

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS KATEDRA

ANDRIUS ŪSAS
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS IR KRIMINOLOGIJOS PROGRAMA

TEMA:
NUSIKALSTAMOS VEIKOS DALYKO PROBLEMA
NUSIKALTIMUOSE IR BAUDŽIAMUOSIUOSE
NUSIŽENGIMUOSE VALSTYBĖS TARNYBAI IR VIEŠIESIEMS
INTERESAMS
Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
Lekt. dr. Laurynas Pakštaitis

Vilnius, 2006

PLANAS

Įvadas	3 psl.
I. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams bendra charakteristika	5 psl.
1.1. Valstybės tarnybos santykių teisinis reglamentavimas	5 psl.
1.2. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams samprata	8 psl.
II. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko bendra charakteristika	13 psl.
2.1. Nusikalstamų veikų dalyko valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams teisinio reglamentavimo Lietuvos Respublikoje istorinė raida	13 psl.
2.2. Korupcines veikas reglamentuojančių Europos Sąjungos ir kitų tarptautinių organizacijų aktuose įtvirtintų nuostatų įtaka LR baudžiamajame kodekse numatytų nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko aiškinimui	19 psl.
III. Kyšininkavimo veikų (LR BK 225, 226 ir 227 str.) dalykas – kyšis	24 psl.
3.1. Kyšio, kaip kyšininkavimo nusikalstamos veikos dalyko, samprata bei įtaka baudžiamajai atsakomybei kilti	24 psl.
3.2. Kyšio dalykas – daiktai	26 psl.
3.3. Kyšio dalykas – turtinė nauda	32 psl.
3.4. Kyšio dalykas – asmeninė nauda	38 psl.
3.5. Kyšio dydis ir jo įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti	39 psl.
3.6. Teisė priimti simbolinę dovaną pagal Civilinio kodekso nuostatas ir šios teisės santykis su kyšiu. Dovanos pagal valstybės tarnybos santykius reglamentuojančius teisės aktus. Dovanų deklarasavimas, dovanų priėmimo įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti .	43 psl.
IV. Piktnaudžiavimo (LR BK 228 str.) dalyko bendra charakteristika	50 psl.
4.1. Piktnaudžiavimo dalykas, skirtumai nuo kyšio	50 psl.
4.2. Piktnaudžiavimo dalyko įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti	58 psl.
V. Tarnybos pareigų neatlikimo (BK 229 str.) dalykas ir jo įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti, skirtumai nuo piktnaudžiavimo dalyko bei kyšio	60 psl.
Išvados	62 psl.
Literatūra	67 psl.

Įvadas

1990 metų kovo 11 dieną Lietuvos Respublikai atgavus nepriklausomybę, pradėta formuoti nauja, vakarietiškus standartus atitinkanti viešojo administravimo sistema, numatanti valstybės tarnautojams ir pareigūnams tam tikrus klientų aptarnavimo, sprendimų priėmimo, viešų ir privačių interesų derinimo ir kitus praktinei valstybės valdymo tvarkai įgyvendinti būtinus reikalavimus. Už tokių reikalavimų nesilaikymą ilgainiui tobulinta ir atitinkamų drausminio ar baudžiamojo poveikio priemonių sistema. Šioje sistemoje nemenką vietą užima ir LR Baudžiamojo kodekso XXXIII skyrius, nustatantis baudžiamosios atsakomybės kilimo sąlygas asmenims, padariusiems nusikaltimus ar baudžiamuosius nusižengimus valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams.

Įstatymo leidėjas ilgainiui formalizavo teisės aktų lygiu įvairias valstybės tarnautojų sprendimų priėmimo procedūras, tuo siekdamas įgyvendinti savo plėtojamą politiką, o tuo pačiu, ir sumažinti galimybes valstybės tarnautojams piktnaudžiauti savo padėtimi įvairių sprendimų priėmimo procedūrose.

Deja, Lietuvos Respublikoje, kaip ir kitose valstybėse, visos šios pastangos neužtikrina visapusiškos kontrolės, kuri leistų užkirsti kelią korupcijos plitimui viešojo administravimo srityje. Kadangi korupcija, kaip neigiamas socialinis reiškinys atsirado su pirmosiomis tarnautojų, pavaldinių sistemomis, o laikui bėgant tobulėja ne tik valstybės tarnybos sistema, jos esminiai principai, bet ir pačių korupcinių veikų atlikimo įvairovė, šios veikos pasižymi dideliu latentiskumu, dažniausiai korupciniais ryšiais esti patenkintos abi korupciniame santykiyje dalyvaujančios šalys, o tai labai apsunkina tokių nusikalstamų veikų atskleidimą ir išaiškinamumą.

Tuo pačiu, nors tarp korupciniame santykiyje dalyvaujančių šalių paprastai nebūna nukentėjusiųjų, valstybei ir visai visuomenei daroma didelė žala, kadangi valstybės tarnautojų atliekamos nusikalstamos veikos valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams pakerta piliečių pasitikėjimą valstybės valdymo aparatu, priimamų sprendimų skaidrumu, menkinamas valstybės institucijų autoritetas, paneigiami valstybės tarnautojų veiklos nesavanaudiškumo ir nešališkumo principai. Stabdant tokių veikų plitimą didelė reikšmė tenka baudžiamajam įstatymui, numatančiam bausmes už nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams atlikimą. Tačiau sankcijų už tokių nusikalstamų veikų atlikimą tobulinimas ir pritaikymas prie egzistuojančios socialinės ir ekonominės padėties visuomenėje neužtikrina šių veikų įvykdymo žymaus mažėjimo. Didelę reikšmę turi ir baudžiamųjų normų, draudžiančių nusikalstamas veikas valstybės tarnybai, dispozicijų tinkamas formalizavimas, kadangi nuo dispozicijos formalizavimo

apimties gali priklausyti ir asmenų, galinčių įvykdyti minėtas veikas, ratas, be to, kas taip pat labai svarbu – iš minimų nusikalstamų veikų gauto rezultato pripažinimo nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyku klausimas.

Baigiamojo darbo *problema* apima nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko pasireiškimo formas, kadangi pripažinimas ar nepripažinimas tam tikrų daiktų, paslaugų ar kitokios naudos šių nusikalstamų veikų dalyku neretai gali apspręsti, ar apskritai įtariamiesiems asmenims gali kilti baudžiamoji atsakomybė.

Darbo *tikslas* yra apžvelgti nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko sampratą, galimas iš minimų veikų atsirandančio rezultato, kaip jų dalyko, pasireiškimo formas, taip pat įvertinti tas formas, kurios gali likti už baudžiamosios atsakomybės ribų arba priešingai, tačiau nebūtinai visais atvejais pagrįstai.

Baigiamojo darbo *uždaviniai* yra apibendrinti Lietuvos Respublikos ir užsienio šalių autorių nuomones dėl nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko, jo pasireiškimo formų, atlikti Lietuvos Respublikos įstatymų ir teismų sprendimų, reglamentuojančių ar pasisakančių dėl nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko, analizę, remiantis aukščiau minėta medžiaga įvertinti dalyko pasireiškimo formas, kurioms esant baudžiamoji atsakomybė yra galima arba negalima.

Tyrimo *objektas* yra nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalykas, jo teisinio įvertinimo problematika.

Baigiamojo darbo *šaltiniai* yra Lietuvos Respublikos įstatymai, teismų sprendimai, tarptautinės sutartys ar tarptautinių organizacijų aktai, mokslinė teisinė literatūra.

Tyrimo *metodai*, naudojami šiame darbe yra istorinis, gramatinis, sisteminės analizės ir kiti metodai.

I. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams bendra charakteristika

1. 1. Valstybės tarnybos santykių teisinis reglamentavimas

Valstybės tarnybos sampratos apibrėžimas įstatyminiu lygiu pateikiamas Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo 2 straipsnio 1 dalyje, kur nurodyta, kad „valstybės tarnyba – teisinių santykių, atsirandančių įgijus valstybės tarnautojo statusą, jam pasikeitus ar jį praradus, taip pat atsirandančių dėl valstybės tarnautojo viešojo administravimo veiklos valstybės ar savivaldybės institucijoje ar įstaigoje įgyvendinant tam tikros valstybės valdymo srities politiką ar užtikrinant jos įgyvendinimo koordinavimą, koordinuojant tam tikros valstybės valdymo srities įstaigų veiklą, valdant, paskirstant finansinius išteklius ir kontroliuojant jų panaudojimą, atliekant auditą, priimant ir įgyvendinant teisės aktus, valstybės ar savivaldybės institucijų ar įstaigų sprendimus viešojo administravimo srityje, rengiant ar koordinuojant teisės aktų, sutarčių ar programų projektus ir teikiant dėl jų išvadas, valdant personalą arba turint viešojo administravimo įgaliojimus nepavaldžių asmenų atžvilgiu, visuma”¹.

Tai yra tik bendras valstybės tarnybos apibrėžimas. Valstybės tarnybos teisinių santykių išsamios visumos viename įstatymo straipsnyje apibrėžti nepavyktų, kadangi valstybės tarnybos teisiniai santykiai pasižymi plačia įvairove ir pasireiškimo aplinka. Tai visų pirma priklauso nuo to, kiek valstybė prisiima sau funkcijų reguliuodama tam tikras visuomenės gyvenimos sferas ir kokios apimties visuomenės gyvenimo sferose ji tai atlieka. Kita vertus, valstybė kaip tokia, realiai jokių valstybės tarnybos santykių nekuria. Čia turima omenyje plati organizacinė išrinktų, paskirtų ar įgaliotų asmenų struktūra įgyvendinant viešąsias funkcijas. Visų pirma, laisvuose, tiesioginiuose rinkimuose demokratiškai išrinktas (taip yra ar bent turėtų būti kiekvienoje demokratine ir asmens teises gerbiančia ir įsipareigojusia jas ginti save vadinančioje valstybėje) įstatymų leidėjas įstatymų pagalba priima tam tikrus visai visuomenei svarbius politinius sprendimus. Šie sprendimai realizuojami ir įgyvendinami jau kitų institucijų pagalba. Politiniams sprendimams įgyvendinti neretai tenka ruošti atskirus jų įgyvendinimo tvarką reglamentuojančius teisės aktus. Čia „išikiša“ Vyriausybė, ministerijos. Kiekvienai atskirai ministerijai priskirta konkreti visuomenės gyvenimo sritis reguliuojama, valdoma, kontroliuojama tai ministerijai pavaldžių ir atskaitingų institucijų pagalba. O galutinis rezultatas, t. y. kaip tam tikra visuomenės gyvenimo sfera progresuos, kiek sulauks visuomenės pasitikėjimo, palaikymo, priklauso nuo žmogiškojo faktoriaus – t. y. nuo minėtose institucijose dirbančių valstybės tarnautojų administracinių gebėjimų vykdyti jiems priskirtas funkcijas ir gebėjimo vadovautis savo darbinėje veikloje tik viešaisiais interesais. LR

¹ Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas//Valstybės žinios. 2002, Nr. 45-1708.

Konstitucijos 5 straipsnio 3 dalis nustato, kad „valdžios įstaigos tarnauja žmonėms“². Tai yra imperatyvi konstitucinė norma, turinti pačią aukščiausią galią Lietuvos Respublikos teisinėje sistemoje, įpareigojanti valstybės tarnautojus dirbti visos visuomenės labui, priimti aiškius, nediskriminuojančius sprendimus ir netenkinti valstybės tarnyboje privačių interesų visos visuomenės sąskaita.

Valstybės tarnautojai, įgyvendindami jiems priskirtas funkcijas, privalo vadovautis Valstybės tarnybos įstatymo 3 straipsnyje įtvirtintais valstybės tarnautojų veiklos etikos principais, kurių pažeidimas gali būti reikšmingas baudžiamosios atsakomybės dėl nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo valstybės tarnybai ar viešiesiems interesams įvykdymo atsiradimui. Remiantis Valstybės tarnybos įstatymo 3 str. 2 d. 3 - 5 punktuose³ minimais valstybės tarnautojų veiklos etikos principais, valstybės tarnautojai privalo vadovautis visuomenės interesais, naudoti jiems patikėtą valstybės ir savivaldybės turta, tarnybinių informaciją tik visuomenės gerovei, eidami valstybės politikų pareigas ar atlikdami tarnybines pareigas nesiekti naudos sau, savo šeimai, savo draugams (nesavanaudiškumas), privalo elgtis nepriekaištingai, būti nepaperkami, nepriimti dovanų, pinigų ar paslaugų, išskirtinių lengvatų ar nuolaidų iš asmenų ar organizacijų, galinčių daryti įtaką, kai jie eina valstybės politikų pareigas ar atlieka tarnybines pareigas (padorumas), be to, valstybės tarnautojai privalo būti objektyvūs, priimdami sprendimus vengti asmeniškumą (nešališkumas). Kadangi šių aukščiau minimų valstybės tarnautojų veiklos principų pažeidimas galimas iš esmės valstybės tarnautojams savo tarnybinėje veikloje veikiant tik savanaudiškais interesais, kas reiškia, kad tarnybinė padėtis naudojama siekiant sau ar savo giminaičiams gauti nepagrįstos naudos, todėl šių nuostatų pažeidimas gali lemti šių principinių nuostatų nesilaikančio valstybės tarnautojo patraukimą baudžiamojon atsakomybėn už kyšininkavimą ar piktnaudžiavimą.

Valstybės tarnyba, kurios esminė paskirtis yra organizuoti ir vykdyti tinkamą valstybės valdymą, piliečių ir asmenų teisių ir teisėtų interesų gynimą, yra reglamentuojama teisės aktais, valstybės tarnautojams nustatyti tam tikri būtini išsilavinimo reikalavimai, įpareigojimais laikytis valstybės tarnautojų veiklos etikos principų, už tinkamą tarnybinių pareigų atlikimą numatoma karjeros valstybės tarnyboje galimybė. Tokiu būdu įstatymų leidėjas siekia suformuoti valstybės tarnautojams tinkamas darbo sąlygas, skatinimo sistemas ir taip išvengti tokių nepageidaujamų valstybės tarnyboje veiksmų, kaip tarnybinės padėties naudojimas savo asmeniniams interesams tenkinti. Pagrindinis teisės aktas, kuris Lietuvos Respublikoje reglamentuoja pagrindinius valstybės tarnybos principus, valstybės tarnautojo statusą, atsakomybę, darbo užmokesčio mokėjimo tvarką ir kitas socialines garantijas bei pačios valstybės tarnybos valdymo teisinius

² Lietuvos Respublikos Konstitucija//Valstybės žinios. 1992, Nr. 33-1014.

³ Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas//Valstybės žinios. 2002, Nr. 45-1708.

pagrindus, yra Valstybės tarnybos įstatymas. Be to, valstybės tarnautojai įgyvendindami savo tiesiogines funkcijas, t. y. įgyvendinant įstatymus ir kitus norminius aktus priimdami administracinius sprendimus, teikdami įstatymų nustatytas administracines ir viešąsias paslaugas, privalo laikytis Viešojo administravimo įstatymo⁴ nuostatų. Šiuo įstatymu siekiama „sudaryti būtinas teises prielaidas įgyvendinti Lietuvos Respublikos Konstitucijos nuostatą, jog visos valdžios įstaigos tarnauja žmonėms“⁵. Šiuo įstatymu nustatoma, kad viešojo administravimo subjektai savo veikloje vadovaujasi demokratinio valstybės administravimo principais, tokiais kaip įstatymo viršenybės, objektyvumo, proporcingumo ar nepiktnaudžiavimo valdžia. Šio įstatymo 19 ir 28 str. 1 d. nuostatos numato, kad kiekviena viešojo administravimo institucija privalo priimti asmenų prašymus ir išnagrinėti juos bei priimti dėl jų sprendimą ne vėliau kaip po 30 dienų, jei įstatymais nenumatyta kitaip, arba ne vėliau kaip per 5 darbo dienas perduoti prašymą kompetentingai institucijai apie tai pranešant pareiškėjui, jei pati institucija nėra įgaliota priimti sprendimą pareiškėjui rūpimu klausimu. Tokiu būdu įstatymų leidėjas nustatė maksimalius terminus, per kiek laiko valstybės tarnautojai privalo išnagrinėti asmenų įteiktus prašymus, skundus ar kitus reikalavimus bei priimti dėl jų sprendimą ir įvedė į administracinių procedūrų vykdymą aiškumą, per kiek laiko asmenys pagrįstai gali laukti atitinkamo sprendimo, priešingu atveju jie galėtų kreiptis į teismą dėl patirtos turtinės ar neturtinės žalos atlyginimo. Be to, šio įstatymo 21 straipsnis nustato pagrindus ir tvarką, kuomet valstybės tarnautojas privalo nusišalinti pats ar būti nušalintu nuo dalyvavimo administracinėje procedūroje, taip siekiant išvengti valstybės tarnautojų dalyvavimo priimant sprendimus, kurių turiniu vienaip ar kitaip galėtų būti suinteresuoti patys administracinėje procedūroje dalyvaujantys valstybės tarnautojai. Įstatymų leidėjas, be kita ko, siekdamas, kad valstybės tarnautojams priimant sprendimus dominuotų viešasis interesas ir būtų užkirstas kelias korupcijos plitimui valstybės tarnyboje, yra priėmęs Viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymą⁶. Šio įstatymo 11 straipsnis draudžia valstybinėje tarnyboje dirbančiam asmeniui dalyvauti rengiant, svarstant ar priimant sprendimus arba kitaip paveikti sprendimus, kurie sukelia interesų konfliktą, t. y. ši nuostata draudžia valstybės tarnautojui patekti į situaciją, kai jis atlikdamas pareigas ar vykdydamas pavedimą, privalo priimti sprendimą ar dalyvauti jį priimant, ar įvykdyti pavedimą, kurie susiję ir su jo privačiais interesais, be to, valstybės tarnautojai, vadovaudamiesi šio įstatymo antro skirsnio nuostatomis, privalo šiose nuostatose nustatyta tvarka ir terminais deklaruoti savo privačius interesus ir pateikti privačių interesų deklaraciją. Tai yra tik bendro pobūdžio valstybės tarnybos santykius reglamentuojantys

⁴ Lietuvos Respublikos viešojo administravimo įstatymas//Valstybės žinios. 1999, Nr. 60-1945.

⁵ Ten pat.

⁶ Lietuvos Respublikos viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymas//Valstybės žinios. 1997, Nr. 67-1659.

teisės aktai. Didelė dalis valstybės tarnautojų savo tiesiogines funkcijas atlieka tik tam tikroje viešojo administravimo sferoje ir jiems taikomi specialūs šią sferą reglamentuojantys teisės aktai. Pavyzdžiui, Valstybinio socialinio draudimo įstatymo nuostatas⁷ įgyvendinantys tarnautojai (Valstybinio socialinio draudimo fondo valdybos prie Socialinės apsaugos ir darbo ministerijos bei Valdybos teritorinių skyrių tarnautojai) savo tiesioginėje veikloje vadovaujasi ir Valstybinio socialinio draudimo įstatymo nuostatomis, apibrėžiančiomis jų teises ir pareigas, bei šio įstatymo pagrindu priimtomis poįstatyminių teisės aktų nuostatomis (pvz., 2005-06-14 LR Vyriausybės nutarimu Nr. 647 patvirtintomis Valstybinio socialinio draudimo fondo biudžeto sudarymo ir vykdymo taisyklėmis). Todėl akivaizdu, kad valstybės tarnautojai savo veikloje privalo vadovautis jų veiklą reglamentuojančių teisės aktų nuostatomis, kurios yra pakankamai siauros, t. y. jos nustato tiek priimamų sprendimų rūšis, tiek terminus šiems sprendimams priimti, tiek subjektus, įgalintus priimti šiuos sprendimus. Viešojo administravimo subjektai savo veikloje vadovaujasi viešojo intereso patenkinimu, jie nesiekia pelno, todėl visi priimami sprendimai turi būti aiškūs, skaidrūs, nešališki, o aukščiau paminėtų teisės aktų nuostatos būtent ir suteikia įstatyminį pagrindą viešajam interesui įgyvendinti.

1. 2. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams samprata

Neretai tiek baudžiamosios teisės mokslo atstovai, tiek Lietuvos Respublikos Seimas, kaip įstatymų leidžiamoji valdžia, nusikalstamas veikas valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams tapatina su korupcija. „Valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens tiesioginis ar netiesioginis siekimas, reikalavimas arba priėmimas turtinės ar kitokios asmeninės naudos (dovanos, paslaugos, pažado, privilegijos) sau ar kitam asmeniui už atlikimą arba neatlikimą veiksmų pagal einamas pareigas, taip pat valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens veiksmai arba neveikimas siekiant, reikalaujant turtinės ar kitokios asmeninės naudos sau arba kitam asmeniui ar šią naudą priimant, taip pat tiesioginis ar netiesioginis siūlymas ar suteikimas valstybės tarnautojui, jam prilygintam asmeniui turtinės ar kitokios asmeninės naudos (dovanos, paslaugos, pažado, privilegijos) už atlikimą arba neatlikimą veiksmų pagal valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens einamas pareigas, taip pat tarpininkavimas darant šioje dalyje nurodytas veikas“⁸ yra korupcija. „Lietuvos baudžiamajame kodekse korupcija apibūdinama tokiomis nusikalstamomis veikomis: kyšininkavimas, papirkimas, tarpininko kyšininkavimas,

⁷ Lietuvos Respublikos valstybinio socialinio draudimo įstatymas//Valstybės žinios. 2004, Nr. 171-6295.

⁸ Lietuvos Respublikos specialiųjų tyrimų tarnybos įstatymas//Valstybės žinios, 2003, Nr. 38-1657.

piktnaudžiavimas, tarnybos pareigų neatlikimas”⁹. Tačiau plačiąja baudžiamąja teisine prasme nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams su korupcija tapatinti negalima, šios nusikalstamos veikos veikiau tėra tik Lietuvos Respublikos baudžiamajame įstatyme kriminalizuotos viešojo sektoriaus korupcijos pasireiškimo formos, kurių kriminalizavimas reiškia įstatymų leidėjo valią kovoti su tokiais nusikalstamomis veikomis, kaip kyšininkavimas (LR BK 225 – 227 str.), piktnaudžiavimas (BK 228 str.) ir tarnybos pareigų neatlikimas (BK 229 str.). Šios kovos prieš minėtas nusikalstamas veikas valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams vienas iš kokybinių kriterijų yra ir tinkamas šių veikų dispozicijų formalizavimas baudžiamajame įstatyme.

Todėl nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams laikytini kaip priešingos teisei pavojingos korupcinės veikos, kurių įvykdymas pažeidžia viešąjį visos visuomenės interesą tikėtis iš valstybės tarnautojo sąžiningo, nediskriminuojančio, nesavanaudiško sprendimo piliečiams rūpimais klausimais bei daro žalą visai valstybės tarnybos sistemai, pakirsdamas visuomenės pasitikėjimą valdžios įstaigomis, šiose įstaigose dirbančiais tarnautojais, kadangi, pasak Karolio Jovaišo, „nusikaltimų valstybės tarnybai būdingas bruožas yra tas, kad juos padaro asmenys, patys įpareigoti vykdyti ir saugoti įstatymus”¹⁰.

Valstybos tarnybos teisinius santykius reglamentuojantys teisės aktai nustato valstybės tarnautojams jų teises ir pareigas įgyvendinant tiesiogines savo funkcijas ir įpareigoja juos susilaikyti nuo sprendimų priėmimo ar dalyvavimo sprendimų priėmime, jei atitinkamo priimamo sprendimo turinys gali turėti įtakos sprendimo priėmimo dalyvaujančio valstybės tarnautojo privatiems interesams, be to, valstybės tarnautojai gauna darbo užmokestį iš valstybės biudžeto, todėl atskiros naudos priėmimas kitokia forma nei darbo užmokestis ar kitos pagal Valstybės tarnybos įstatymą tarnautojams priklausančios išmokos yra nesuderinami su valstybės tarnautojų ar viešojo administravimo subjektų veiklos principais. Įstatymų leidėjas baudžiamąjį įstatymą pagalba siekia užtikrinti, kad valstybės tarnyboje vyrėtų viešojo intereso tenkinimas ir atgrasintų valstybės tarnautojus nuo piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi siekiant savaunaudiškų tikslų. Paprastai tiek teisinėje baudžiamajoje literatūroje, tiek apskritai spaudoje toks valstybės tarnautojų piktnaudžiavimas įvardinamas korupcine veika. Ši tendencija ypač ryški įvairiuose tarptautiniuose dokumentuose, kuriais siekiama kriminalizuoti valstybės tarnautojų ir jiems prilygintų asmenų savanaudiškus veiksmus naudojantis savo tarnybine padėtimi. Tokia tendencija iš dalies yra paaiškinama tuo, kad kiekviena valstybė turi diskrecijos teisę kriminalizuoti tas veikas, kurios, jų

⁹ Michailovič I. Korupcija pagal ES dokumentus ir kai kurie Lietuvos baudžiamąjį teisinio reglamentavimo aspektai//Teisė. 2004. Nr. 50. P. 107.

¹⁰ Jovaišas K. Nusikaltimai valstybės tarnybai//Verslo&komercinė teisė, 1999. Nr. 4-5, P.133.

nuomone, kelia didžiausią grėsmę tinkamam valstybės valdžios institucijų funkcionavimui. Dėl to neretai baudžiamoji atsakomybė įvairiose valstybėse yra numatoma už sąlyginai vienodas veikas, tačiau skiriasi jų dispozicijos, numatant už kokius konkrečiai veiksmus, kokie konkrečiai subjektai turėtų būti traukiami baudžiamojon atsakomybėn. Todėl korupcinių veikų terminas tapo lyg bendras vardiklis visose valstybės įvardinti tas nusikalstamas veikas, kuriose dalyvauja valstybės tarnautojai ir jiems prilyginti asmenys ir kurie naudodamiesi savo tarnybine padėtimi kartu siekia patenkinti ir savo privačius savanaudiškus interesus.

Apibendrinant nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams esmę, būtina į šias nusikalstamas veikas žvelgti plačiau, t. y. kaip į vieną iš korupcijos elementų. Tarp korupcijos, korupcinių veikų ir nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dėti lygybės ženklo negalima. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams veikiau tėra baudžiamosios teisės mokslo labiausiai išnagrinėtas ir įstatymų leidėjo kriminalizuotas korupcijos elementas.

Viena iš griežčiausių priemonių, siekiant tinkamo valstybės tarnautojų darbo, yra baudžiamosios atsakomybės už tam tikras visuomenės nepageidaujamas valstybės tarnautojų veikas nustatymas, kitais žodžiais tariant, tos valstybės tarnautojų veikos, kurios padaro esminę žalą valstybės valdymo aparatui, viešiesiems interesams, valstybės institucijų prestižui. Baudžiamajame kodekse yra numatytos kaip nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams, o už šių nusikalstamų veikų įvykdymą valstybės tarnautojai traukiami baudžiamojon atsakomybėn. Tokios nusikalstamos veikos valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams yra numatytos LR BK XXXIII skyriuje ir įvardintos kyšininkavimu (BK 225 str.), tarpininko kyšininkavimu (BK 226 str.), papirkimu (BK 227 str.), piktnaudžiavimu (BK 228 str.), neteisėtu teisių į daiktą įregistravimu (BK 228¹ str.) bei tarnybos pareigų neatlikimu (BK 229 str.).

Kaip žinia, baudžiamosios teisės teorija nusikalstamos veikos objektu laiko tuos teisinius visuomenės vertinamus ir valstybės ginamus gėrius, kurių nepažeidžiamumu suinteresuota visa visuomenė ir kuriuos yra įsipareigojusi ginti valstybė, esant reikalui panaudodama valstybės prievartą. Todėl nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams įtvirtinimas baudžiamajame įstatyme skirtas ginti aiškiai reglamentuotą, visai visuomenei už savo darbą atsakingą ir suprantamą, skaidrią valstybės valdžios institucijų veiklą. Tokiu būdu, įstatymų leidėjas, įtvirtinęs baudžiamajame įstatyme atsakomybę už kėsimąsi į minėtus teisinius gėrius, siekia, kad visuomenės akyse būtų išlaikytas ir nemenkinamas valstybės valdžios institucijų prestižas, pasitikėjimas jų veikla, teisėtumas. Toks piliečių pasitikėjimas savo viešąja valdžia dažnai esti sąlygojamas ir valstybės tarnautojų veiklos skaidrumu bei nešališkumu.

Visuomenėje dažnai kyla nepasitenkinimas, jei valstybės tarnautojai, užuot sprendę visai visuomenei svarbias problemas, užimamomis pareigomis valstybės tarnyboje naudojasi ir savo materialinei gerovei kurti taip paneigdami valstybės tarnautojų veiklos sąžiningumo ir nesavanaudiškumo principus. Todėl nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams objektu derėtų laikyti pačių valstybės tarnautojų veiklos principinių nuostatų (tokių kaip nesavanaudiškumas, padorumas bei nešališkumas) nepažeidžiamumą, kuris sąlygoja ir valstybės valdžios institucijų prestižą bei piliečių pasitikėjimą jų veikla, todėl nusikaltimais ir baudžiamaisiais nusikaltimais valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams derėtų laikyti tokias priešingas teisei pavojingas korupcines veikas, kurių įvykdymu yra pasikėsinama į valstybės tarnautojų nesavanaudiškumo, nešališkumo bei padorumo principus, kartu pažeidžiant viešąją visos visuomenės teisėtą interesą tikėtis iš valstybės tarnautojo viešojo intereso gynimo bei darant žalą visai valstybės tarnybos sistemai dėl nepasitikėjimo valdžios įstaigomis ir jose dirbančiais tarnautojais.

Valstybės tarnybos aparatas savo paskirtimi ypatingas tuo, kad jo funkcionavimo pagrindinė paskirtis yra spręsti pagrindinius visos visuomenės poreikius ir ginti visų žmonių pažeistus teisėtus interesus, tokiu būdu įgyvendinant tokius konstitucinius principus kaip teisinės valstybės, visų asmenų lygybės prieš įstatymą bei valdžios įstaigų tarnavimo žmonėms principus. Tačiau kuo daugiau valstybė perduoda savo funkcijų vykdyti privačioms įmonėms, tuo daugiau visai visuomenei rūpimų klausimų yra sprendžiama privačių bendrovių lygiu, kurios pagal prigimtį yra skirtos privataus intereso tenkinimui. Todėl įvairios visai visuomenei svarbios gyvenimo sferos valstybėje negali būti paliktos spręsti ne valstybės tarnautojų, tačiau privačių asmenų lygiu, o jeigu jau taip yra, privatūs asmenys tokiu atveju negali elgtis atsižvelgdami vien tik į ekonominio naudingumo interesus ar piktnaudžiauti tais įgaliojimais, kurie pagal bendrą paskirtį priklausytų valstybės valdžios institucijų pareigūnams, tačiau ryšium su įvairių valstybės funkcijų įgyvendinimo perkėlimu privatiems subjektams, būtina nustatyti ir tokių privačių asmenų teisinę atsakomybę, jei pastarieji piktnaudžiautų valstybės jiems suteiktais įgaliojimais. Tokią viešojo intereso apsaugą užtikrina ne tik LR BK 225 – 229 straipsniuose numatyta baudžiamoji atsakomybė valstybės tarnautojams už jų netinkamą pareigų vykdymą, tačiau ir BK 230 str. 3 dalis, kuri numato, kad „valstybės tarnautojui prilyginamas asmuo, kuris dirba bet kokioje valstybinėje, nevalstybinėje ar privačioje įstaigoje, įmonėje ar organizacijoje ar verčiasi profesine veikla ir turi atitinkamus administracinius įgaliojimus arba turi teisę veikti šios įstaigos, įmonės ar organizacijos vardu, ar teikia viešąsias paslaugas“¹¹. Šia BK nuostata siekiama maksimaliai plačiai išplėsti asmenų, kurie gali būti patraukti baudžiamojon atsakomybėn už nusikalstamas veikas

¹¹ Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas//Valstybės Žinios. 2000, Nr. 89-2741.

valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams, ratą, kas reiškia, kad pavyzdžiui, už kyšininkavimą baudžiamojon atsakomybėn gali būti patrauktas ne tik valstybės tarnautojas, o ir privačioje organizacijoje dirbantis ar profesine veikla užsiimantis asmuo, jeigu jis turi atitinkamus administracinius (ne tik viešojo administravimo!) įgaliojimus ar pvz., teikia viešąsias paslaugas, o tai reiškia, kad viešaisiais interesais sprendžiant svarbiausius visuomenei klausimus privalo vadovautis ne tik valstybės tarnautojai, bei ir kiti valstybinėse bei privačiose įmonėse dirbantys ar profesine veikla užsiimantys asmenys, jei jie turi atitinkamus įgaliojimus ar teikia viešąsias paslaugas.

II. Nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko bendra charakteristika

2. 1. Nusikalstamų veikų dalyko valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams teisinio reglamentavimo Lietuvos Respublikoje istorinė raida

Nusikaltimo dalyku baudžiamojoje teisinėje literatūroje laikomi „konkretūs materialaus pasaulio daiktai, kuriuos veikiant daroma žala teisiniams gėriams ar keliama tokios žalos grėsmė“¹². To paties vadovėlio autoriai teigia, kad „dalykas nėra būtinas kiekvieno nusikaltimo požymis. Kai kuriose nusikaltimų sudėtyse dalyką nurodyti neįmanoma, nes, kaip jau buvo minėta, nusikaltimo dalykas – tai materialūs, apčiuopiami daiktai, kurie gali būti fiksuojami ar matuojami“¹³. Atsižvelgiant į šią nuomonę, būtų galima daryti išvadą, kad nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyku turėtų būti pripažįstami tik materialūs, apčiuopiami daiktai, kuriuos būtų galima matuoti, fiksuoti ir kuriems tiesiogiai gali būti daroma įtaka kėsintis į normalų valstybinės valdžios institucijų ir pareigūnų darbą ir veiklą. Tai atrodo paprasta ir suprantama tose nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams sudėtyse, kur vienaip ar kitaip numatytas tam tikras santykis su kyšiu, nes BK 225 – 227 straipsnių dispozicijose įtvirtinta nusikalstama veika gali būti inkriminuojama tik jeigu nustatomas vienas iš būtinųjų požymių – kyšio egzistavimo faktas. Todėl kyšio dalykas Lietuvos baudžiamojoje teisėje istoriniu aspektu susilaukė daugiau mokslininkų dėmesio, nei kitų Baudžiamajame kodekse įtvirtintų nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalykas, visų pirma, dėl to, kad pastarosiose veikose dalykas nėra būtinuoju požymiu, kas reiškia, kad norint patraukti tarnautoją baudžiamojon atsakomybėn pvz., už tarnybinių pareigų neatlikimą, nėra būtina nustatyti šios veikos dalyko buvimą.

Atsižvelgiant į tai, kad šiuo metu galiojantis Baudžiamasis kodeksas įtvirtina tik kyšį, kaip LR BK 225, 226 ir 227 straipsniuose numatytų veikų dalyką, tačiau neatskleidžia nei kyšio dalyko sampratos, nei ribų, būtina išanalizuoti baudžiamosios teisės teoriją, nagrinėjančią minimą problemą istoriniu atžvilgiu.

1974 Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaro autoriai, nagrinėdami kyšio dalyką pagal 1961 m. LTSR Baudžiamąjį kodeksą, tuomet aiškino, kad „kyšio dalyku gali būti įvairiausios materialinės vertybės – pinigai, daiktai, vertybiniai popieriai, medžiagos bei pusfabrikačiai ir t. t., taip pat materialinio pobūdžio paslaugos (pvz., namo ar buto remontas, kelialapio į sanatoriją suteikimas, teisės į individualų sodą perdavimas ir pan.). Nematerialaus pobūdžio paslaugos (pvz. teigiamas atsiliepimas spaudoje, paaukštinimas tarnyboje ir pan.) negali būti traktuojamos kaip kyšis“¹⁴. Iš tuometinio BK komentaro autorių aiškinimo, akivaizdu, kad kyšio dalykas pagal 1961 m. LTSR BK nuostatas apėmė tik materialinio pobūdžio naudą. Nors tuo metu „kyšio priėmimas buvo apibrėžiamas kaip „pareigūno paties ar per tarpininkus priėmimas bet

¹² Abramavičius A., Čepas A., Drakšienė A. ir kt. Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis.-Vilnius: Eugrimas, 1998. P. 166.

¹³ Ten pat. P. 167.

¹⁴ Archipovas F. Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaras.-Vilnius: Mintis, 1974. P. 270.

koku pavidalu kyšio¹⁵ (kyšis bet koku pavidalu, t. y. įstatyme nenurodyta, kad kyšio pavidalas turi būti aiškinamas tik kaip materialaus pobūdžio atlygis), tačiau „kyšis buvo suprantamas kaip bet koks materialinę vertę turintis daiktas, duodamas pareigūnui už atlikimą ar neatlikimą duodančiojo asmens interesais kokių nors veiksmų, kuriuos pareigūnas turėjo ar galėjo atlikti dėl savo tarnybinės padėties¹⁶. Pažymėtina, kad „kyšiu bet koku pavidalu” tuometinėje teisinėje mokslinėje literatūroje buvo akcentuojamas ne bet koks kyšio dalyko pripažinimas, o veikiau jo įteikimo ar priėmimo įvairumas. „Šiais žodžiais pabrėžiamas ne tik kyšio dalyko, bet ir jo priėmimo įvairumas. Kyšis gali būti pareigūno priimamas tiesiogiai, įteikiant jam kyšį, ir tokie veiksmai gali būti padaromi juos maskuojant, pavyzdžiui, dovanojant daiktą, pralošiant jį kortomis, pasiskolinant pinigų (žinant, kad jų nereikės grąžinti) ir t. t. Kyšis gali būti įteikiamas pasinaudojant ryšių priemonėmis – paštu, telgrafu ir kt.”¹⁷.

Toks pat kyšio dalyko interpretavimas dominavo ir po 1990 m. kovo 11 dienos, kuomet Lietuvos Respublika atgavo savo nepriklausomybę. Kyšio dalyko neapibrėžtumas baudžiamajame įstatyme išliko iki šių dienų. Nuo 1995 m. sausio 1 d. (1994 m. liepos 19 d. įstatymu Nr. I-551 į LR BK buvo įvestas naujas tryliktas skirsnis, kurio 284 straipsnyje buvo numatyti ir papirkimo sudėties požymiai) iki naujo LR BK įsigaliojimo (2003 m. gegužės 1 d.) kyšio dalyko samprata galimai buvo sąlygojama papirkimo nusikalstamos sudėties dispozicijos, kur papirkimas buvo suprantamas kaip „perdavimas valstybės pareigūnui pinigų ar turtinių vertybių arba sudarymas sąlygų turėti tokią turtinę naudą”. Nuo 1999 m. liepos 30 d. papirkimo sudėtis buvo apibrėžiama kaip „perdavimas arba susitarimas perduoti valstybės pareigūnui arba valstybės tarnautojui kyšį pinigais ar materialinėmis vertybėmis arba sudaryti sąlygas turėti turtinę naudą...”¹⁸. Įsigaliojus naujam Baudžiamajam kodeksui (nuo 2003 m. gegužės 1 d.) papirkimą reglamentuojančioje 227 straipsnio dispozicijoje papirkimas įvardijamas tik kyšiu, detaliau nereglamentuojant jo dalyko. Atsižvelgiant į tai, kad už kyšininkavimą baudžiamojon atsakomybės yra traukiamas valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, tiesiogiai ar netiesiogiai priėmęs, pažadėjęs priimti ...ar provokavęs kyšį duoti, o už papirkimą – tas, kas “tiesiogiai ar netiesiogiai pasiūlė, pažadėjo duoti arba davė kyšį valstybės tarnautojui arba jam prilygintam asmeniui”, akivaizdu, kad tiek kyšininkavimo, tiek papirkimo atveju abiejų šių nusikalstamų veikų dalykas yra (ir buvo anksčiau) tas pats kyšis, todėl kyšis ir buvo suprantamas kaip pinigai, materialinės vertybės ar kitokia turtinė nauda.

¹⁵ Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. mokslai, teisė (01 S)/ LTU.- Vilnius, 2004. P. 19.

¹⁶ Ten pat. P. 19-20.

¹⁷ Klimka A., Apanavičius A. ir Misiūnas J. Tarybinė baudžiamoji teisė. Ypatingoji dalis.-Vilnius: Mintis, 1974. P. 228-229.

¹⁸ Lietuvos Respublikos Baudžiamasis kodeksas//Valstybės Žinios. 1999, Nr. 66-2112.

Kartu pažymėtina, kad rengiant naują LR Baudžiamąjį kodeksą, svarstymui buvo pateikti keli Baudžiamojo kodekso projektai, kyšio dalyką reglamentuojantys visiškai skirtingai. Lietuvos Respublikos Teisingumo ministerijos parengto ir 1996 metais Lietuvos Respublikos Seimui apsvarstyti pateikto Baudžiamojo kodekso projekto 196 straipsnyje buvo numatyta, kad „tas kas, būdamas valstybės tarnautoju priima pinigų, vertybių, kitokio turto ar paslaugų pavidalu kyši...“¹⁹, t. y. pagal 1996 metais parengto ir LR Seimui svarstyti pateikto Baudžiamojo kodekso projekto nuostatas, kyšiu galėjo būti laikoma tik materialinio pobūdžio nauda. Visiškai taip pat kyšio dalykas buvo apibrėžiamas ir to paties BK projekto papirkimo (BK 198 str.) dispozicijoje. Tuo tarpu tos pačios ministerijos parengto ir 1999 metais LR Seimui apsvarstyti pateikto Baudžiamojo kodekso projekto Nr. P-2143 207 straipsnis kardinaliai išplėtė kyšio dalyko ribas lyginant tiek su 1996 metais pateikto Baudžiamojo kodekso projekto, tiek apskritai tuo metu galiojusio Baudžiamojo kodekso nuostatose įtvirtintomis kyšio dalyko ribomis – „Tas, kas, pasinaudodamas savo tarnybos padėtimi arba įgaliojimais vykdyti viešąsias funkcijas, kyšininkavo – priėmė neteisėtą turtinę ar asmeninę naudą arba pažadėjo ar susitarė tokią naudą priimti...“²⁰. Tuo tarpu Lietuvos Respublikos Seimo nario A. Sakalo 1999-11-18 pateikto Baudžiamojo kodekso projekto Nr. P-2143 A nuostatos kyšio dalyką projekto 213 ir 215 straipsniuose vėl įvardijo kaip pinigus, vertybes, kitoki turtą ar paslaugas (analogiškai kaip ir 1996 metų BK projekte). Iš pateiktų projektų ištraukų matyti, kad bandymų praplėsti kyšio dalyko ribas buvo, tačiau nei vienas iš šių kodeksų projektų patvirtinti taip ir nebuvo, o nuo 2003 metų gegužės 1 dienos įsigaliojusio naujojo Baudžiamojo kodekso 225 - 227 straipsnių nuostatos kyšio dalyko turinio apskritai nedetalizavo, ko pasekoje vienokios ar kitokios naudos pripažinimo kyšio dalyku klausimas norminiu lygiu taip ir liko neišspręstas. Tuo pačiu tarp Lietuvos baudžiamosios teisės mokslo atstovų atsirado nuomonių, kad LR Baudžiamojo kodekso 225 – 227 straipsniuose įtvirtinto kyšio dalyką reikėtų vertinti atsižvelgiant į galiojančių tarptautinių dokumentų, prie kurių yra prisijungusi ir Lietuvos Respublika, nuostatas.

Štai pasak I. Gavelytės, „kalbant apie kyši, pažymėtina, kad tai yra neteisėtas materialaus arba nematerialaus pobūdžio atlygis, skirtas jį priimančio, pažadančio, susitariančio priimti, reikalavusiojo ar provokavusiojo duoti valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens naudai arba kitų kyšininko nurodytų asmenų naudai“²¹, kadangi tos pačios autorės nuomone, „įstatymų leidėjas, vadovaudamasis tarptautinėmis teisės nuostatomis, kyšiu laiko bet kokį (tiek materialų, tiek nematerialų) neteisėtą atlygį už atitinkamą kaltininko veikimą ar neveikimą“²². Taigi, I. Gavelytė

¹⁹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso projektas//Valstybės žinios. 1996, Nr. 117.

²⁰ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso projektas 1999 m. lapkričio 15 d. Nr. P-2143.

²¹ Gavelytė I. Kyšininkavimas kaip korupcinė nusikalstama veika//Teisė. 2004, Nr. 53, P.89.

²² Ten pat. P. 90.

kyšio dalyką apibūdina kaip bet koki neteisėtą materialaus ar nematerialaus pobūdžio atlygį. Tai yra pakankamai platus kyšio dalyko ribų nustatymas.

Tikėtina, kad tokiam plečiamajam kyšio dalyko aiškinimui įtakos turėjo Lietuvos Respublikos 2004 m. gegužės 1 d. įstojimas į Europos Sąjungą ir su tuo susiję Lietuvos Respublikos įsipareigojimai kovoje su nusikalstamumu, o ypač su korupcija. „1997 m. gegužės 26 d. Europos Sąjungos konvencija dėl kovos su korupcija, susijusia su Europos Bendrijų pareigūnais ar Europos Sąjungos valstybių narių pareigūnais, Lietuvoje buvo ratifikuota 2004 m. vasario 12 d. įstatymu (Žin., 2004, Nr. 67-2353), kuris įsigaliojo Lietuvai tapus ES valstybe nare, t. y. nuo 2004 m. gegužės 1 d.“²³. Minėtos konvencijos 2 ir 3 straipsnių nuostatos numato, kad „kiekviena valstybė narė imasi priemonių, kad būtų pripažįstama nusikalstama veika tyčiniai pareigūno veiksmai, kai jis savo ar trečiojo asmens naudai ... prašo arba priima bet koki nepagrįstą atlygį ... taip pat bet kurio asmens veiksmai, kai jis tiesiogiai ar per tarpininkus žada ar duoda bet koki nepagrįstą atlygį pareigūnui“²⁴. Todėl Lietuvos Respublika, prisijungdama prie šios Konvencijos, įsipareigojo imtis teisėkūros priemonių kriminalizuojant valstybės tarnautojų gaunamą bet koki nepagrįstą atlygį už jų kaip tarnautojų veiksmus.

Šio darbo autorius iš dalies sutinka su baudžiamosios teisės mokslo atstovų nuomone, kad Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas, vadovaudamasis pagal tarptautiniais dokumentais dėl kovos su korupcija priimtus įsipareigojimus, privalo kriminalizuoti valstybės tarnautojų už jų veiksmus iš suinteresuotų asmenų gaunamą ne tik materialinę naudą, bet ir kitą nematerialinio ar asmeninio pobūdžio naudą, tačiau kitose magistrinio darbo dalyse pateiks savo nuomonę, kodėl tokia asmeninio ar nematerialinio pobūdžio nauda neturėtų būti pripažįstama kyšio dalyku pagal LR Baudžiamojo kodekso nuostatas.

Kalbant apie kitas Baudžiamojo kodekso XXXIII skyriuje numatytas nusikalstamas veikas valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams, be kyšininkavimo, įstatymų leidėjas baudžiamajame įstatyme yra įtvirtinęs dar vieną nusikalstamą veiką, kurios dalykas vienaip ar kitaip susijęs su tam tikros naudos gavimu – BK 228 str. 2 d. numato baudžiamąją atsakomybę valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi ar įgaliojimų viršijimą siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos, jei nebuvo kyšininkavimo požymių. Loginiu bei sisteminiu metodu aiškinant LR BK 228 str. 2 d. dispoziciją, susidaro įspūdis, kad už šioje dalyje aprašytos veikos padarymą turi būti baudžiamas tas valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, kuris piktnaudžiaudamas savo padėtimi gavo uždraustą

²³ Abramavičius A., Mickevičius D., Švedas G. Europos Sąjungos teisės aktų įgyvendinimas Lietuvos baudžiamajoje teisėje.-Vilnius:TIC, 2005, P. 157.

²⁴ 1997 m. gegužės 26 d. Europos Sąjungos konvencija dėl kovos su korupcija/Nr. 1997/C195/02.

naudą, negalinčią būti pripažinta kyšio dalyku. Tuo tarpu 1961 m. LTSR Baudžiamojo kodekso 177 straipsnio dispozicija, numaçiusi baudžiamąją atsakomybę už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi, tarnybinės padėties panaudojimą siejo išimtinai tik su savanaudiškais ar kitokiomis asmeninėmis paskatomis²⁵. F. Archipovas, komentuodamas LTSR BK 177 str. 1 d. (piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi) rašė, kad, „sutinkamai su komentuojamo straipsnio 1 d., piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi yra pareiginis nusikaltimas, esant šioms sąlygoms: a) jeigu kaltininkas tyčia panaudoja savo tarnybines padėties priešingai tarnybos interesams; b) jeigu nurodyta veika padaroma dėl savanaudiškų ar kitokių asmeninių paskatų; c) jeigu valstybei ar visuomenės interesams arba piliečių teisėms ar teisėtiems interesams padaryta esminė žala. Nesant vienos iš šių sąlygų, piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi kvalifikuojamas kaip drausminis arba administracinis pažeidimas“²⁶. Tuo pačiu šis autorius nurodo, kad „komentuojamo nusikaltimo motyvai gali būti savanaudiškos ar kitokios asmeninės paskatos. Prie kitokių asmeninių paskatų priklauso kerštas, karjerizmas, pavydas, noras padaryti „paslaugą“ ir pan.“²⁷.

Piktnaudžiavimo tarnyba dispozicijoje savanaudiškų ar kitokių asmeninių tikslų požymis (iš esmės tai reiškia, kad išliko piktnaudžiavimo tarnyba dalykas – turtinė ar kitokia asmeninė nauda, kuri nepripažįstama kyšiu) išliko iki šiol, tačiau nuo 1998 m. vasario 3 d. įstatymo Nr. VIII-617²⁸ įsigaliojimo savanaudiškų ar asmeninių tikslų požymis iš būtinojo tapo fakultatyviu piktnaudžiavimo tarnyba požymiu, kadangi asmuo baudžiamojon atsakomybėn už piktnaudžiavimą tarnyba galėjo būti patrauktas, jei tokiais savo veiksmais padarė didelę žalą. Pažymėtina, kad ir šiuo metu galiojančio Baudžiamojo kodekso 228 straipsnio dispozicija numato baudžiamąją atsakomybę už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi arba įgaliojimų viršijimą tuo atveju, jei valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo arba padaro didelę žalą valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui (BK 228 str. 1 d.), arba jei buvo piktnaudžiauta siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos (BK 228 str. 2 d.). Jono Prapiesčio nuomone, į piktnaudžiavimo tarnyba nusikalstamos veikos dispoziciją įtraukus didelės žalos požymį, šios veikos konstrukcija prarado savo istorinę reikšmę: „kaip minėta, didelė žala, savanaudiškas ar asmeninis tikslas ne visada yra būtinieji pagrindinės piktnaudžiavimo tarnyba sudėties požymiai... Tikslas ir žalos, kaip būtinųjų sudėties požymių, alternatyva, prieštarauja nagrinėjamo nusikaltimo esmei, pobūdžiui. Tyčinis piktnaudžiavimo tarnyba pobūdis, įtvirtinamas šio nusikaltimo sudėtyje požymiu „pasinaudojimas tarnybine padėtimi priešingai tarnybos

²⁵ LTSR Baudžiamasis kodeksas. Oficialus tekstas su pakeitimais ir papildymais 1983 m. birželio 1 d.- Vilnius: Mintis, 1983.

²⁶ Archipovas F. Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentarai.-Vilnius: Mintis, 1974. P. 265.

²⁷ Ten pat. P. 266.

²⁸ 1998 m. vasario 3 d. įstatymas Nr. VIII-617//Valstybės žinios. 1998, Nr. 17-397.

interesams” suponuoja išvadą, kad bet kuris nusikaltimo pasireiškimas tiesiog nulemiamas savanaudiškų paskatų ir tikslo”²⁹.

Kaip dar viena savarankiška nusikalstama savanaudiška veika tarp pareiginių nusikaltimų 1961 m. LTSR Baudžiamojo kodekso 182 straipsnyje buvo numatyta tarnybinio suklastojimo nusikalstamos veikos sudėtis – „Pareigūno įrašymas į oficialų dokumentą žinomai melagingu žinių, surašymas ar išdavimas žinomai melagingo dokumento, taip pat suklastojimas dokumento, esančio įmonės, įstaigos arba organizacijos byloje, jeigu šie veiksmai padaryti dėl savanaudiškų ar kitokių asmeninių paskatų“³⁰. 1998 m. vasario 3 d. įstatymu Nr. VIII-617³¹ iš tarnybinio suklastojimo nusikaltimo sudėties (BK 289 str.) buvo pašalintas savanaudiškų ar kitokių asmeninių paskatų požymis, tai reiškia, kad buvo pašalinta ir viena iš šios nusikalstamos veikos dalyko pasireiškimo formų – tam tikros rūšies nauda, pvz., noras atrodyti labai kompetentingu, galimybė gauti pelningesnę darbą (pvz., suklastojus diplomą) ir pan. Tačiau verta paminėti, kad iš šios nusikalstamos veikos sudėties pašalinus savanaudiškumo požymį, šios veikos pagrindinis ir būtinasis dalykas – oficialūs dokumentai („t.y. aktai, surašyti ar išduoti valstybinės ar savivaldybės įstaigos, institucijos vardu ir nustatantys ar patvirtinantys įvykius ar faktus, turinčius teisinę galią (liudijimai, įgaliojimai, pažymos ir kt.”³²) – niekur nedingo.

Kitos 1961 m. LTSR Baudžiamajame kodekse numatytos nusikalstamos veikos, tokios kaip, pareiginių įgaliojimų perviršijimas (BK 178 str.) ir aplaidumas (BK 179 str.) šių veikų dispozicijose nebuvo siejamos su savanaudiškomis ar kitokiomis asmeninėmis paskatomis, todėl ir šių nusikalstamų veikų dalykas (pvz. galimai gauta nauda viršijus įgaliojimus) nebuvo šių veikų būtinuoju požymiu. Tai yra suprantama, kadangi asmenys savo tarnybinius įgaliojimus viršyti ar netinkamai bei aplaidžiai atlikti savo tarnybines pareigas gali ir paprasčiausiai dėl kompetencijos stokos, neatsakingo požiūrio į darbą ir pan. Kita vertus, jei asmuo viršijo savo įgaliojimus iš savanaudiškų paskatų, tokia jo veika atitiktų piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi požymius. Tačiau 1998 m. vasario 3 d. įstatymu Nr. VIII – 617³³ BK 287 str. numatyta tarnybos įgaliojimų viršijimo sudėtis buvo papildyta savanaudiškų ar asmeninių tikslų požymiu, t. y. už šios veikos padarymą valstybės pareigūnas ar tarnautojas baudžiamojon atsakomybėn galėjo būti patrauktas, jei įstatymo suteiktos tarnybinės teisės buvo viršytos iš savanaudiškų ar kitokių asmeninių paskatų, kas reiškia, kad tokia nusikalstama veika buvo siekiama gauti tam tikrą naudą. Įsigaliojus naujajam

²⁹ Pavilionis V., Abramavičius A., Biliūnas E. ir kt. Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis, 2 knyga.- Vilnius: Eugrimas, 2000. P. 292-293.

³⁰ LTSR Baudžiamasis kodeksas. Oficialus tekstas su pakeitimais ir papildymais 1983 m. birželio 1 d.- Vilnius: Mintis, 1983.

³¹ 1998 m. vasario 3 d. įstatymas Nr. VIII-617//Valstybės žinios. 1998, Nr. 17-397.

³² Pavilionis V., Abramavičius A., Biliūnas E. ir kt. Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis, 2 knyga.- Vilnius: Eugrimas, 2000. P. 305.

³³ 1998 m. vasario 3 d. įstatymas Nr. VIII-617//Valstybės žinios. 1998, Nr. 17-397.

Baudžiamajam kodeksui, ši nusikalstama veika tapo apimta piktnaudžiavimo tarnyba sudėties (BK 228 str. 2 d.).

Be to, būtina paminėti, kad 2004 m. liepos 5 d. įstatymu Nr. IX-2314³⁴ įstatymų leidėjas Baudžiamąjį kodeksą papildė 228(1) straipsniu, kurio dispozicija numato baudžiamąją atsakomybę valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui, kuris atlikdamas regulatoriaus funkcijas viešame registre neteisėtai įregistravo teises į daiktą. Kadangi šio straipsnio dispozicija nenumato dalyko, kaip būtinojo nusikalstamos veikos sudėties požymio, todėl šio darbo autoriui neteisėto teisių į daiktą įregistravimo sudėtis atrodo nereikšminga magistrinio darbo temos atžvilgiu, todėl atskirai ši veika darbe nebus nagrinėjama.

2.2. Korupcines veikas reglamentuojančių Europos Sąjungos ir kitų tarptautinių organizacijų aktuose įtvirtintų nuostatų įtaka LR Baudžiamajame kodekse numatytų nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalyko aiškinimui

Atsižvelgiant į tai, kad kyšininkavimas ir kitos korupcinės nusikalstamos veikos įgavo globalų pobūdį, atsiranda vis daugiau įvairių valstybių ir tarptautinių organizacijų pastangų unifikuoti tarptautinių organizacijų valstybių - narių ar prie tarptautinių organizacijų priimtų tarptautinių konvencijų prisijungusių valstybių baudžiamosios teisės aktus kovoje su kyšininkavimu ir kitomis korupcinėmis veikomis tarptautinių konvencijų pagalba. Lietuvos Respublika, prisijungdama prie tokių konvencijų, įsipareigojo suderinti savo nacionalinės baudžiamosios teisės normas su konvencijose įtvirtintomis nuostatomis. Tuo pagrindu iš Lietuvos baudžiamosios teisės atstovų atsiranda vis daugiau iniciatyvų nagrinėti LR BK XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų dispozicijų atitikimą prie įvairių prisijungtų konvencijų normoms, ypač kyšininkavimo veikose, kadangi LR BK 225-227 straipsnių dispozicijos nedetalizuoja kyšio turinio.

2004 m. gegužės 1 d. Lietuvos Respublikai įstojus į Europos Sąjungą, Lietuvos Respublikai tapo privaloma laikytis ES konvencijos dėl kovos su korupcija, susijusia su Europos Bendrijų pareigūnais ir Europos Sąjungos valstybių- narių pareigūnais, nuostatų. 2004 m. vasario 12 d. įstatymu³⁵ Lietuvos Respublika ratifikavo 1997 m. gegužės 26 d. Europos Sąjungos konvenciją dėl kovos su korupcija, susijusia su Europos Bendrijų pareigūnais ar Europos Sąjungos

³⁴ 2004 m. liepos 5 d. įstatymas Nr. IX-2314//Valstybės žinios. 2004, Nr. 108-4030.

³⁵ 2004 m. vasario 12 d. Lietuvos Respublikos įstatymas Nr. IX-2019 dėl Konvencijos dėl kovos su korupcija, susijusia su Europos Bendrijų pareigūnais ar Europos Sąjungos valstybių narių pareigūnais, parengtos vadovaujantis Europos Sąjungos sutarties K.3 straipsnio 2 dalies C punktu, ratifikavimo//Valstybės žinios. 2004, Nr. 67-2353.

valstybių - narių pareigūnais, kurios nuostatos įsigaliojo nuo 2004 m. gegužės 1 d., t. y. Lietuvai tapus Europos Sąjungos nare. Šios konvencijos 2 ir 3 straipsnių nuostatos numato, kad „kiekviena valstybė - narė imasi priemonių, kad būtų pripažįstama nusikalstama veika tyčiniai pareigūno veiksmai, kai jis savo ar trečiojo asmens naudai... prašo arba priima bet koki nepagrįstą atlygį ... taip pat bet kurio asmens veiksmai, kai jis tiesiogiai ar per tarpininkus žada ar duoda bet koki nepagrįstą atlygį pareigūnui“³⁶. Ši nuostata įpareigojo ES valstybes - nares kriminalizuoti (jei to dar nebuvo padariusios) tiek aktyviają, tiek pasyviają valstybės tarnautojų korupciją, taip pat tarpininkavimą kyšininkaujant. Šiuo atveju reikia pažymėti, kad Konvencijos nuostatos kyšio dalyku numato bet kurios rūšies naudą (angl. - advantage of any kind). Bet kurios rūšies naudos samprata yra detalizuota ir išaiškinta šios konvencijos komentaro 2.4 punkte, kur nurodoma, kad „bet kurios rūšies nauda yra sąmoningai plati sąvoka, apimanti ne tik materialinius objektus (pinigai, brangenybės, visų rūšių prekės, suteiktos paslaugos), bet taip pat viskas, kas gali išreikšti netiesioginį interesą, kaip korumpuoto asmens skolų apmokėjimą, darbą jam priklausančioje nuosavybėje. Reikalautos, gautos ar žadėtos naudos sąvoka apima visas materialios ar nematerialios naudos rūšis“³⁷.

Analizuojant Lietuvos Respublikai reikšminguose tarptautinės teisės aktuose įtvirtintą kyšio dalyko sampratą būtina atsižvelgti ir į 1999 m. sausio 27 d. Europos Tarybos Baudžiamosios teisės konvenciją dėl korupcijos, kuri LR Seimo ratifikuota 2002 m. sausio 25 d. įstatymu Nr. IX-736³⁸. Šios konvencijos 3 straipsnis numato, kad „kiekviena šalis priima reikiamus teisės aktus ir imasi kitų būtinų priemonių, kad pagal jos nacionalinę teisę baudžiamuoju nusikaltimu būtų laikomi tyčiniai bet kurio jos valstybės pareigūno veiksmai, kai jis tiesiogiai arba netiesiogiai prašo (reikalauja) arba gauna bet koki nepagrįstą atlygį, skirtą sau pačiam ar bet kuriam kitam asmeniui, arba kai jis priima pasiūlymą ar pažadą dėl tokio atlygio už jo, kaip valstybės pareigūno, veikimą arba neveikimą atliekant savo funkcijas“³⁹. Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos komentaro 37 p. išaiškinta, jog „suteikiama nepagrįsta nauda paprastai esti ekonominio pobūdžio. Svarbu tai, kad pažeidėjas (ar bet kuris kitas susijęs asmuo, pavyzdžiui, giminaitis) atsiranda geresnėje padėtyje nei jis buvo iki gaunant naudą iš nusikaltimo, kurios jis neturėjo gauti. Tokia nauda gali būti, pavyzdžiui, pinigai, atostogos, paskolos, maistas ir gėrimai, greičiau sutvarkytas reikalas, geresnės karjeros perspektyvos ir kt.“⁴⁰. To paties komentaro 38 p. detalizuojama

³⁶ 1997-05-26 ES konvencija dėl kovos su korupcija//Nr. 1997/C195/02.

³⁷ Explanatory report on the Convention on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union. 98/C 391/01.

³⁸ 2002 m. sausio 25 d. įstatymas Nr. IX-736//Valstybės žinios. 2002, Nr. 23-851.

³⁹ Ten pat.

⁴⁰ Explanatory Report on the Criminal Law Convention on Corruption. Strasbourg. 1st. December 1998. GMC (98)40.

„nepagrįstumo“ sąvoka. „Nepagrįsta“ nauda bus išskirtinai svarbi perkeliant Konvenciją į nacionalinę teisę. „Nepagrįsta“ Konvencijos tikslais turėtų būti aiškinama kaip kažkas, ką gavėjas teisėtai nėra įgalintas priimti ar gauti. Konvencijos rengėjai, būvardžiu „nepagrįsta“ siekė pašalinti teisės ar administracinius aktais leidžiamą naudą, tokią kaip minimalios dovanos, mažos vertės dovanos ar socialiai priimtinos dovanos⁴¹.

Natūralu, kad tarptautiniuose dokumentuose, prie kurių yra prisijungusi Lietuvos Respublika, aiškinant kyšio dalyką labai plačiai, tarp Lietuvos Respublikos baudžiamosios teisės mokslo atstovų atsirado nuomonių LR BK 225 - 227 str. įtvirtintą kyšio dalyką maksimaliai išplėsti. Pavyzdžiui, I. Gavelytės nuomone, „iki 2003 m. gegužės 1 d. galiojęs LR BK įtvirtino tik materialinį kyšio pobūdį. Tačiau Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas, atsižvelgdamas į tarptautinės teisės aktų dėl korupcijos nuostatas (Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvenciją dėl korupcijos, JTO deklaraciją dėl kovos su korupcija ir kyšininkavimu tarptautinėje ir komercinėje veikloje ir pan.), galiojančiame LR Baudžiamajame kodekse nustatė, kad kyšiu gali būti laikomas visoks, nebūtinai turtinio pobūdžio, nepagrįstas atlygis⁴². A. Čaikovski, analizavęs LR Baudžiamojo kodekso nuostatų dėl nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir vešiesiems interesams atitiktį LR įsipareigojimams pagal tarptautinės teisės aktus dėl kovos su korupcija, taip pat siūlo plėsti Lietuvos Respublikoje egzistuojantį kyšio dalyko turinį ir „BK 230 straipsnį papildyti 4 dalimi: „Šiame skyriuje kyšis yra visokia turtinė ar neturtinė nauda, įskaitant materialines vertybes, materialinio ar asmeninio pobūdžio paslaugas, nepagrįstą sutaupymą, taip pat kitokį padėties pagerinimą ar privilegiją⁴³. Analizuojant tarptautinės teisės aktų nuostatas dėl kovos su korupcija akivaizdžiai matoma tendencija kriminalizuoti tas tarnautojų veikas, kai jie naudodamiesi savo tarnybine padėtimi gauna tam tikrą naudos formą, t.y. piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi siejamas su naudos gavimu. Atsižvelgiant į BK 225 - 227 straipsnių nuostatas tokia nauda galėtų būti įvardinta kyšiu, taip pat ir BK 228 str. 2 dalyje įtvirtinta turtinė ar kitokia asmeninė nauda, jei nebuvo kyšininkavimo požymių. Iš esmės valstybės, prisijungdamos prie konvencijų, draudžiančių korupciją, prisiima pareigą kriminalizuoti populiariausias korupcijos pasireiškimo formas, kuomet valstybės tarnautojai už savo veiksmus iš trečiųjų asmenų gauna neteisėtą naudą. Paprastai tokie veiksmai siaurai įvardinami kyšininkavimu, o platesne prasme, kaip piktnaudžiavimas tarnyba, minėtose Europos Sąjungos ar Europos Tarybos konvencijose kaip atskira nusikalstama veika nėra įvardijama. Tai patvirtina ir A. Čaikovski, nurodydamas, kad „kaip savarankiška sudėtis piktnaudžiavimas tarnyba pirmą kartą pateko į Jungtinių Tautų

⁴¹ Ten pat.

⁴² Gavelytė I. Kyšininkavimas kaip korupcinė nusikalstama veika//Teisė. 2004, Nr. 53. P. 89.

⁴³ Čaikovski A. Tarptautinės ir ES teisės reikšmė reglamentuojant ir aiškinant nacionalinėje teisėje baudžiamąją atsakomybę už piktnaudžiavimą tarnyba//Teisė. 2005, Nr. 54. P. 42.

konvenciją prieš korupciją, priimtą 2003 m. spalio 31 d. ir Lietuvos pasirašytą 2003 m. gruodžio 10 d., bet dar neratifikuoatą. Šiam nusikaltimui skirtas Konvencijos 19 straipsnis (Piktnaudžiavimas tarnybiniais įgaliojimais): kiekviena valstybė narė apsparsto galimybes priimti tokius teisės aktus ar kitas priemones, reikalingas, kad būtų galima laikyti nusikaltimu tyčinį piktnaudžiavimą tarnybiniais įgaliojimais arba tarnybine padėtimi, t. y. prieštaraujantį įstatymams valstybės pareigūno veikimą ar neveikimą vykdant funkcijas, turint tikslą gauti nepagrįstą naudą (pranašumą) sau arba kitam fiziniam arba juridiniam asmeniui⁴⁴, tačiau ir šiuo atveju valstybė narė išipareigoja apsparstyti galimybę kriminalizuoti piktnaudžiavimą tarnybiniais įgaliojimais ar tarnybine padėtimi su tikslu gauti nepagrįstą naudą, tuo tarpu tapatūs veiksmai, kuriais valstybės tarnautojai negauna ar nesiekia gauti jokios naudos, nėra tarptautinių konvencijų reguliavimo dalyku. Kita vertus, BK 228 str. 1 d. įtvirtinta valstybės tarnautojo piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi ir BK 229 str. numatyta tarnybos pareigų neatlikimo sudėtyis nenumato naudos, kaip būtino šių nusikalstamų veikų sudėčių požymių, o reikalauja didelės žalos, kurią patyrė valstybė, juridinis ar fizinis asmuo, tarpt. organizacija požymio. Tokiu būdu, Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas prie korupcinių veikų priskyrė ir tokias valstybės tarnautojų ar jiems prilygintų asmenų nusikalstamas veikas, kurių įvykdymas nėra siejamas su kokios nors konkrečios naudos egzistavimu, o baudžiamosios teisės priemonėmis siekia išvengti žalos kitiems asmenims.

Apžvelgus tarptautinius dokumentus dėl įvairių korupcinių veikų kriminalizavimo, tokios veikos iš esmės įvardijamos kaip vienos ar kitos rūšies kyšininkavimas arba kaip piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi (JTO konvencija), tačiau su tikslu iš to gauti naudos. Šiuose dokumentuose draudžiamos naudos pobūdis numatomas gana plačios apimties, o tai kelia problemą vertinant tokios naudos santykį ir atitiktį LR BK 225 - 227 str. įtvirtintam kyšio dalykui ar BK 228 str. 2 d. numatytai turtinei ar kitokiai asmeninei naudai, jei nebuvo kyšininkavimo požymių. Atsižvelgiant į tai, kad dar visai neseniai kyšio dalykas iš esmės buvo vertinamas vien tik kaip materialinio pobūdžio nauda, kai kurių autorių siūlymai kyšio dalyku laikyti bet kokią nepagrįstą naudą iš esmės nekeičiant BK XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų dispozicijų sukeltų tokių veikų kvalifikavimo problemų. Pavyzdžiui, pagal kokią BK 225 str. dalį reikėtų kvalifikuoti valstybės tarnautojo už jo neteisėtą veikimą gautas „geresnes karjeros perspektyvas“, t.y. kaip turėtų būti įvertintas tokio kyšio dydis? Net ir žinant, kad tokio tarnautojo mėnesinis atlyginimas padidėtų 200 litų, vis tiek iškiltų kvalifikavimo problema, nes tyrėjams būtų neaišku, ar tie 200 litų ir turėtų būti kyšio dalyku, ar turėtų būti kaip kyšio dalyku vertinamas jo metinis atlyginimų skirtumas, ar galimas atlyginimų skirtumas iki tarnautojo pensinio amžiaus. Patraukimas

⁴⁴ Ten pat. P. 2.

baudžiamojon atsakomybėn sukelia sunkesnes pasekmes kaip kitos teisinės atsakomybės rūšys, atsiranda teistumas ir pan., todėl toks kyšio dalyko vertinimo neapibrėžtumas negalėtų būti pateisinamas, nes veikos kvalifikavimas ir bausmės skyrimas baudžiamojoje teisėje reikalauja aiškumo ir užtikrintumo, priešingu atveju paskirta bausmė gali bausmės tikslų ir nepasiekti. Tas pats pasakytina ir apie nuomonę papildyti BK 230 str. 4 d. įtvirtinant, kad kyšis yra visokia turtinė ar neturtinė nauda, nes anksčiau minėtos problemos ši priemonė taip pat neišspręstų.

Šio darbo autorius tolimesniuose skyriuose pateiks savo nuomonę, kas turėtų būti laikoma kyšio dalyku, kas turėtų būti laikoma piktnaudžiavimo ar tarnybos pareigų neatlikimo dalyku bei priemonės, kaip LR įstatymų leidėjas turėtų konstruoti LR BK XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų dispozicijas, kad jos atitiktų priimtiems įsipareigojimams kriminalizuoti ir iš kyšininkavimo ir iš kitokio piktnaudžiavimo tarnyba gautos naudos rūšis, bei nekeltų problemų kvalifikuojant tarnautojų, kurie savo tarnybinės padėties dėka neteisėtai gavo vienos ar kitos rūšies naudą, veikas. Be to, ir tarptautinės konvencijos nereikalauja iš valstybių narių kriminalizuoti valstybės tarnautojų gautą naudą būtinai kaip kyšį. Pavyzdžiui, Europos Sąjungos aiškinamojo rašto 2.7 punktą numato, kad „tai yra valstybių narių pareiga patikrinti, ar jų esami baudžiamieji įstatymai iš tikrųjų apima visas reikalingas asmenų kategorijas ir elgesio formas, o jeigu taip nėra – imtis priemonių, susijusių su vieno ar kelių jas atitinkančių nusikaltimų nustatymu. Jos gali arba nustatyti vieną bendro pobūdžio nusikaltimą, arba nustatyti kelis specifinius nusikaltimus“⁴⁵.

III. Kyšininkavimo veikų (LR BK 225, 226 ir 227 str.) dalykas – kyšis

3.1. Kyšio, kaip kyšininkavimo nusikalstamos veikos dalyko, samprata bei įtaka baudžiamajai atsakomybei kilti

LR Baudžiamojo kodekso 225 - 227 straipsniai numato baudžiamąją atsakomybę asmenims, vienaip ar kitaip susijusiems su šiuose baudžiamojo įstatymo straipsniuose numatytu dalyku – kyšiu. Būtent kyšis yra LR BK 225, 226 ir 227 straipsnių dalykas, t. y. tas veiksnys, dėl kurio padaromos minėtos nusikalstamos veikos.

Baudžiamasis įstatymas nereglementuoja kyšio, kaip nusikalstamų veikų, numatytų LR BK 225, 226 ir 227 straipsniuose, dalyko, turinio, todėl kyšio dalyko nustatymas yra pakankamai problematiškas. Nustatinėjant, ar tam tikros vertybės gali būti pripažintos kyšio dalyku, galimi

⁴⁵ Explanatory report on the Convention on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union. 98/C 391/01.

įvairūs baudžiamąsias veikas kvalifikuojančių pareigūnų subjektyvūs vertinimai, dažnai nevienodi. Todėl didelė reikšmė apibrėžiant kyšio dalyko sampratą, nustatant galimas kyšio dalyko išraiškos formas ir ribas tenka baudžiamosios teisės mokslui, taip pat, be abejo, ir teismų praktikai.

Black'o teisės žodynas kyšį apibrėžia kaip „bet kokius pinigus, prekes, turtines teises, nuosavybę, vertę turinčius daiktus, objektus (angl. – thing of value), arba bet kokią paaukštinimą (tarnyboje), pranašumą, privilegiją ar pajamas iš tarnybos“⁴⁶.

Apibrėžiant kyšio sampratą, iš esmės yra svarbūs du elementai, t. y. kyšininkavimo veikos du svarbiausi elementai – specialusis subjektas (valstybės tarnautojas) ir kyšis – tam tikras daiktas, paslauga, kitos vertybės, kurios turi įtakos tam, kad valstybės tarnautojas atliktų tam tikrus veiksmus ar nuo jų susilaikytų kyšio davėjo naudai. Šiuo atveju kyšis yra tas veiksnys, kuris kyšio davėjui leidžia kreiptis ar tartis su valstybės tarnautoju, kad pastarasis, pasinaudodamas savo tarnybine padėtimi ir jam suteiktais įgalinimais, atliktų tuos veiksmus, kurių atlikimo iš valstybės tarnautojo prašo kyšio davėjas. Todėl momentas, kada kyšis perduodamas valstybės tarnautojui – iki prašomų veiksmų ar jau po šių veiksmų atlikimo, nėra labai svarbus. Nors kai kurie baudžiamosios teisės mokslo atstovai labiau linkę manyti, kad kyšis, perduodamas valstybės tarnautojui po to, kai šis atliko tam tikrus veiksmus, veikiau yra padėka, dovana, o ne kyšis, tuo labiau, jei valstybės tarnautojas ir kyšio davėjas iš anksto nesitarė, kad kyšio davėjas atsilygins. Kyšis, kaip kyšininkavimo veikų dalykas, yra draudžiamas tikriausiai visų valstybių baudžiamuosiuose įstatymuose. Nepaisant to, kiekviena valstybė savarankiškai interpretuoja kyšio dalyko pasireiškimo formas, atitinkamomis įstatymų leidybos priemonėmis baudžiamąją atsakomybę numato už kyšio ėmimą, davimą, tarpininkavimą kyšininkaujant ir dažnai – priima kitus straipsnius dėl neteisėtos naudos gavimo, siekiant išvengti atvejų, kai viena ar kita neteisėtos naudos rūšis gali likti už kyšio dalyko ribų. Istoriniu atžvilgiu, Lietuvos Respublikoje kyšis buvo siejamas tik su materialinio pobūdžio nauda, t. y. asmuo, gavęs kyšį, turėjo atsidurti į geresnę materialinę padėtį, nei buvo prieš kyšio gavimą. Nepaisant kai kurių baudžiamosios teisės atstovų pastangų į kyšio dalyko ribas įtraukti ir visas kitas galimas tiek materialinės, tiek nematerialinės naudos rūšis, šios pastangos netampa neginčijama tiesa tarp kitų baudžiamosios teisės mokslo atstovų, o ir teismų praktika, matyt, šias iniciatyvas vertins pakankamai atsargiai.

Tuo pačiu baudžiamosios teisės teorijoje egzistuoja ir kyšių klasifikavimai pagal tam tikrus požymius į skirtingas grupes. S. V. Maksimov išskiria kyšį - atlyginimą ir kyšį – papirkimą. „Kyšis-atlyginimas – kyšis, gautas (perduotas) po kyšio davėjo naudai tam tikrų veiksmų (neveikimo) atlikimo. Kyšis-papirkimas – kyšis, kuris gautas (perduotas) iki tam tikro vieno ar kito

⁴⁶ Black H. C. M. A. Black's law dictionary. -St.Paul, Minn.: West Publishing Co. 1990, P. 191.

veiksmo (susilaikymo nuo jo) atlikimo kyšio davėjo naudai⁴⁷. Atsižvelgiant į tai, kokiais tikslais kyšiai teikiami, koku būdu tai daroma, išskiriama ir daugiau į tam tikras grupes klasifikuotų kyšių rūšių. „Amerikiečių tyrinėtojas V. Raismanas išskiria 3 kyšių tipus:

1) darbiniai – tai mokėjimai valstybės tarnautojams su tikslu, kad šie pasirūpins savo tarnybinių pareigų atlikimu ir šį atlikimą paspartins;

2) stabdantys – tai mokėjimai valstybės tarnautojams, kad šie pristabdytų teisės normoms atitinkančius veiksmus arba tokios normos taikymą tuo atveju, kada iš principo ši norma privalėtų būti taikoma;

3) tiesioginis papirkimas – tai ne paslaugos, o paties tarnautojo pirkimas. Šio pirkimo tikslas – pareigūno įgijimas, kad pastarasis, būdamas valstybės ar savivaldos organizacijos tarnautoju, pilnai laikydamasis vidinio lojalumo, tam tikrais reikalais pasirūpintų ir kyšio davėjo savanaudiškais interesais⁴⁸.

Tame pačiame vadovėlyje išskiriamos ir kyšių rūšys pagal įteikimo būdą:

1) „aiškus (kyšis) – kyšio dalykas perduodamas valstybės tarnautojui, kartu aptariant tuos veiksmus, kurie reikalaujami iš valstybės tarnautojo;

2) paslėptas (kyšis) – kyšis maskuojamas kaip pinigų perdavimas skolon, dovana švenčių progomis, fiktyvių sutarčių įforminimas, pralošimas kortomis ir pan⁴⁹.

Kyšininkavimas, kaip socialinis korupcinis reiškinys, neigiamai veikia visuomenės pasitikėjimą valstybės valdžios įstaigomis, jose dirbančiais tarnautojais, diskredituojami teisėtumo ir visų lygybės prieš įstatymą principai, iškraipomos valstybės finansinių resursų perskirstymo funkcijos, daroma neleistina įtaka nevienodai ūkio subjektų konkurencijai.

Tačiau be visų šių socialiai ir ekonomiškai žalingų pasekmių, „kyšininkavimas pavojingas ir tuo, kad neretai jis lydi ir kitų nusikalstamų veikų įvykdymą – stambias vagystes, esminės žalos padarymą rinkos ekonomikai, finansinių sistemų suardymą ir t. t.⁵⁰.

Baudžiamosios teisės mokslo atstovai nevienareikšmiškai vertina, kas gali būti pripažinta kyšiu (kyšio dalyku), o kas ne, todėl būtina kiekvieną galimą kyšio dalyko išraiškos formą aptarti plačiau.

3.2. Kyšio dalykas – daiktai

⁴⁷ Максимов С. В. Коррупция. Закон. Ответственность. - Москва. Р. 37.

⁴⁸ Козаченко И. Я., Незнамова З. А., Новоселов Г. П. Уголовное право. Особенная часть. - Москва: НОРМА ИНФРА. 1998. Р. 608.

⁴⁹ Ten pat.

⁵⁰ Борзенков Г. Н., Комиссаров В. С. Курс уголовного права. Том 5 – Москва, 2002. Р. 119.

Niekas neginčija, kad daiktai yra dažniausiai sutinkama kyšio dalyko išraiškos forma. Nei tarp baudžiamosios teisės mokslo atstovų, nei teismų veikloje taikant ir aiškinant baudžiamuosius įstatymus, manau, nekyla abejonių, kad daiktai privalo būti pripažinti kyšio dalyku.

„Pagal CK 4.1 straipsnį materialus turtas – daiktai yra iš gamtos pasisavinti arba gamybos procese sukurti materialaus pasaulio dalykai, o nematerialus turtas išreikštas teisiniuose dokumentuose bei intelektinės veiklos produktuose“⁵¹. Taigi daiktai turi būti suprantami kaip materialaus pasaulio dalykai, kuriuos galima matyti, liesti, apčiuopti ir pan.

Civilinėje teisėje vienas iš daiktų skirstymų į tam tikras rūšis yra jų skyrimas į įprastinę vertę, išskirtinę vertę bei asmeniniais tikslais pagrįstą vertę turinčius daiktus. „Kai kurių daiktų vertė nepriklauso nuo to, kas juos valdo, naudoja ar jais disponuoja, kadangi bet kuriam asmeniui panaudojus tokį daiktą gaunama tokia pati ar labai panaši nauda. Tokie daiktai galėtų būti įprastinę vertę turinčiais daiktais, pavyzdžiui, dviratis, televizorius ir pan. Įprastinė daikto vertė priklauso nuo naudos, kurią galima gauti iš daikto“⁵².

Baudžiamosios teisės teorijoje ir praktikoje nekyla diskusijų, ar įprastinę vertę turintys daiktai gali būti pripažinti kyšio dalyku, kadangi tokie daiktai visiems asmenims turi tokią pačią vertę ar bent jau vertinami labai panašiai. Tiek pinigai, tiek televizorius, tiek automobilis, tiek kiti įprastinę vertę turintys daiktai yra vertinami vienodai ar bent jau labai panašiai tiek kyšio gavėjo, tiek kyšio davėjo, tiek ir baudžiamosios justicijos pareigūnų. Būtent šie daiktai dažniausiai ir naudojami kyšio pavidalu kaip tam tikra „atsidėkojimo“ priemonė valstybės tarnautojui už palankius sprendimus kyšio davėjo atžvilgiu ar kaip „skatinanti“ priemonė tokius sprendimus atlikti ateityje.

Teismų praktikoje kyšio dalyku dažniausiai tampa pinigai, kiti visiems asmenims panašią materialinę vertę turintys daiktai, t. y. civilinės teisės terminologijos prasme – įprastinę vertę turintys daiktai.

„V. J. nuteistas už tai, kad dirbdamas Lietuvos Respublikos VRM Oro uostų transporto policijos komisariato Kauno oro uosto policijos poskyrio vyresnioju inspektoriumi, pagal žodinius pavedimus atlikdamas tardymo ir operatyvinius paieškos veiksmus baudžiamojoje byloje Nr. 06-1-909-97, iškeltoje dėl sukčiavimo stambiu mastu, veikdamas kartu su tardymo nenustatytais asmenimis, turėdamas tikslą perduodant 2000 JAV dolerių papirkti Lietuvos Respublikos VSD pareigūnus G. S. ir A. I., kurie, vykdydami savo vadovybės nurodymą, atliko operatyvinius veiksmus toje pačioje byloje; 1997 m. rugsėjo 27 d., apie 14 val. bare „U...“, esančiame Kaune, Baltijos g. 5 a, ir 1997 m. rugsėjo 29 d. kavinėje bare „A...“, esančiame Laisvės al. 3, perdavė G. S. dalį pažadėtos pinigų sumos – atitinkamai 400 JAV dolerių ir 600 JAV dolerių už aktyvių operatyvinių paieškos veiksmų neatlikimą baudžiamojoje byloje Nr. 06-1-909-97, kuriuos G. S. turėjo atlikti, eidamas pareigas“⁵³.

„V. L. Vilniaus m. 3 apylinkės teismo 2002-10-14 nuosprendžiu nuteistas už tai, kad, dirbdamas Vilniaus Transporto policijos komisariato kriminalinės policijos skyriaus vyresnioju inspektoriumi ir

⁵¹ Keršienė J., Pakalniškis V., Ruškytė R. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis, I tomas.-LTU, 2004. P.39.

⁵² Vitkevičius P., Vėlyvis S., Mikelėnas V. ir kt. Civilinė teisė.-Vijusta. Kaunas. 1997, P.244.

⁵³ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2003 m. gruodžio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-743/2003.

būdamas valstybės pareigūnu 2000 m. spalio mėn. Vilniuje, Panerių gatvėje, susitikimo su R.Ž. metu pareikalavo iš pastarojo kyšio – ne mažiau kaip 500 Lt vertės automobilio „BMW“ variklio 256 E1, už jo, kaip valstybės pareigūno, veikimą R. Ž. naudai, t. y. už baudžiamosios bylos nekėlimą pastarojo atžvilgiu ir 2000 m. gruodžio 17 d. apie 11 val. 15 min. sodo namelyje, esančiame sodų bendrijoje „Dvarčionys“, Pupojų g. 119, Vilniuje, variklį 265 E1, Nr. 20103728 iš R.. Ž. paėmė“⁵⁴.

Tačiau „yra daiktų, kuriuos valdyti, pagal paskirtį naudoti ar jais disponuoti gali tik specialių žinių ir net įgūdžių turintys asmenys. Tokius daiktus būtų tikslinga vadinti išskirtinę vertę turinčiais daiktais. Pavyzdžiui, stomatologine įranga gali dirbti ir atitinkamą naudą gauti tik specialių stomatologijos žinių ir įgūdžių turintis asmuo. Išskirtinė daikto vertė priklauso nuo naudos, kurią asmuo gauna asmeniškai valdydamas daiktą, juo naudodamasis ar disponuodamas“⁵⁵.

Kyla klausimas, ar galima pripažinti kyšio dalyku išskirtinę vertę turintį daiktą. Pavyzdžiui, asmuo, tikėdamasis palankaus ir skubaus sprendimo dėl nuosavybės teisės į jo senelio turėtą žemę atkūrimo, perduoda šį klausimą nagrinėjančiam žemėtvarkos specialistui stomatologinę įrangą, kuria pastarasis dirbti nemoka, be to, neturi jokių specialių stomatologijos žinių ir įgūdžių. Ar galima stomatologinę įrangą žemėtvarkos specialistui perdavusį asmenį patraukti baudžiamojon atsakomybės už papirkimą, o šią įrangą priėmusį žemėtvarkos specialistą – už kyšio priėmimą, t. y. ar tokia įranga gali būti pripažinta kyšio dalyku? Manau, kad galima. Visų pirma, išskirtinę vertę turintys daiktai galimai būdami beverčiais tiek šią įrangą davusiam, tiek ją priėmusiam asmenims, turi vertę tokiems asmenims, kurie šią įrangą naudoja, pavyzdžiui, savo darbinėje veikloje. Todėl tokia įranga turi savo vertę, tačiau tik pakankamai siaurame asmenų rate. Išskirtinės vertės daiktais, tokiais kaip stomatologine įranga, automobilių gedimo diagnostikos, medienos apdirbimo ir kitais išskirtinę vertę turinčiais daiktais tiek šią įrangą kaip kyšį duodantis, tiek priimančias subjektas gali nesinaudoti nei darbe, nei buitijoje, nei laisvalaikiu, tačiau šią įrangą už savo veikimą ar neveikimą gavęs valstybės tarnautojas gali perleisti tiems asmenims, kuriems atitinkami išskirtinę vertę turintys daiktai yra vertingi, neša naudą ir už tokių daiktų perleidimą valstybės tarnautojas gali taip pat gauti atitinkamą naudą, išreikštą pinigais, nemokamomis paslaugomis ir pan. Be to, tokie išskirtinę vertę turintys daiktai, perduoti kaip atlygis valstybės tarnautojui už jo veiksmus, nors ir neturėdami pastarajam realios materialine išraiška apčiuopiamos vertės, tokią vertę gali turėti jo artimiesiems. Pavyzdžiui, žemėtvarkos specialistas, priėmęs už savo, kaip valstybės tarnautojo, atitinkamus veiksmus stomatologinę įrangą, turi nuosavą privatą stomatologijos kabinetą turinčią marčią. Tokiu būdu, išskirtinę vertę turintis daiktas, nebūdamas vertingu jį priėmusiam valstybės tarnautojui, gali būti labai vertingas ir pajamas garantuojantis daiktas jo artimajam, kas neabejotinai turi būti traktuojama kyšio dalyku.

⁵⁴ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2003 m. balandžio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-329/2003.

⁵⁵ Vitkevičius P., Vėlyvis S., Mikelėnas V. ir kt. Civilinė teisė.-Vijusta. Kaunas, 1997. P. 244.

L. Pakštaičio nuomone, „kalbant apie materialius daiktus, kaip kyšininkavimo dalyką, negalima apsiriboti pačiais daiktais, nes materialus daiktas pats savaime dar nėra vertę turintis objektas. Kad materialus daiktas būtų naudingas, jis turi atitikti tam tikrus kriterijus“⁵⁶. Jo nuomone, „svarbu, kad jis turi turėti vertę, išreiškiamą pinigais, ir turi turėti tam tikrą naudą. Todėl ir kyšio dalyku galima pripažinti materialius daiktus, turinčius tam tikrą vertę, egzistuojančią objektyviai. Materiali vertė yra kriterijus atskirti daiktą, turintį vertę visuomenėje, nuo šiaip materialaus daikto, kuris jokios vertės neturi“⁵⁷.

LR CK 1.97 str. 1 d. civilinių teisių objektais apibrėžia daiktus, pinigus ir vertybinius popierius, kitą turtą bei turtines teises, intelektinės veiklos rezultatus, informaciją, veiksmus ir veiksmų rezultatus, taip pat kitas turtines ir neturtines vertybes. Civilinėje teisėje kiekvienas tam tikras asmens turtinis ar neturtinis interesas yra vienodai gerbiamas ir ginamas įstatymų nustatyta tvarka. Dėka civilinės teisės raidos turto sąvoka labai išsiplėtė, vis daugiau objektų tampa civilinės teisės apsaugos objektais. Kyla klausimas, ar plečiantis civilinės teisės saugomų asmens turtinių ir neturtinių interesų ratui, kartu plečiasi ir dalykų ar interesų ratas, patenkantis į baudžiamosios teisės sritį, arba konkrečiai, kas mums aktualu kyšininkavimo veikų atžvilgiu – ar nesiplečia galimų kyšio pasireiškimo formų ratas, t. y. pats kyšio dalykas.

L. Pakštaičio nuomone, „teorijoje pagrįstai reikalaujama, kad kyšio dalykas gali būti tik vertę turintys daiktai. Tai, kas brangu tik kyšio davėjui, tačiau neturi objektyviai egzistuojančios vertės, negali būti laikoma kyšio dalyku... Materialūs daiktai, neturintys savarankiškos vertės, negali būti laikomi kyšio dalyku. Kyšiu negali būti pripažįstami dokumentai, blankai, antspaudai ir pan., jeigu jie neturi savarankiškos, objektyviai suvokiamos vertės“⁵⁸.

Civilinės teisės požiūriu tokie daiktai vertinami kaip asmeniniais tikslais pagrįstą vertę turintys daiktai. „Pavyzdžiui, asmuo gali labai vertinti daiktą (papuošalą, laikrodį ir pan.) dėl istorinės su tuo daiktu susijusios to asmens giminei svarbios praeities. Asmeniniais tikslais pagrįsta daikto vertė priklauso nuo savybių, kurias asmuo priskiria daiktui dėl savo išskirtinių ryšių su tuo daiktu, nepriklausomai nuo naudos, kurią paprastai galima gauti iš to daikto“⁵⁹. Todėl vertinant, ar asmeniniais tikslais pagrįstą vertę turintys daiktai gali būti kyšio dalyku, būtina atsižvelgti, ar tokie daiktai tuo pačiu turi ir savo įprastinę ar bent išskirtinę vertę, t. y. ar valstybės tarnautojui kaip atlygis už jo veikimą ar neveikimą perduotas jam asmeninę reikšmę turintis daiktas galėtų kitam asmeniui turėti įprastinę, materialine išraiška išmatuojamą vertę. Pavyzdžiui, sena nuotrauka, kurioje įamžintas valstybės tarnautojo senelis, gali būti pastarajam brangi asmenine, emocine

⁵⁶ Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU.- Vilnius, 2004. P. 88.

⁵⁷ Ten pat.

⁵⁸ Ten pat.

⁵⁹ Vitkevičius P., Vėlyvis S., Mikelėnas V. ir kt. Civilinė teisė.-Vijusta. Kaunas, 1997. P. 244.

prasme, tačiau visiems kitiems asmenims ji neturės jokios vertės, negalės būti įkainota, negalės būti pirkimo – pardavimo, mainų sutarčių objektu, negalės būti panaudota jokiam gėrybių kūrimo procese. Nusikalstamų veikų nuosavybei atžvilgiu tokia nuotrauka neturėtų jokios reikšmės, nes ji negalėtų būti pripažinta turtu. „Priskiriant vieną ar kitą dalyką prie turtinių vertybių kategorijos, baudžiamojoje teisėje už pagrindą turi būti imama ne civilistikoje priimta formali objektų klasifikacija, bet tai, ar ši nuosavybė turi ekonominę turinį, ar ji geba įeiti į asmens ekonominę aktyvą“⁶⁰. Tuo tarpu, pvz., valstybės tarnautojui kaip atlygis už pageidaujamus iš jo veiksmus jam perduotas auksinis vestuvinis senelės žiedas bus ne tik asmeniniais tikslais valstybės tarnautojui pagrįstą vertę turintis daiktas, kaip susijęs su šeimos praeitimi, kaip svarbi relikvija, tačiau kartu ir bet kuriam kitam asmeniui turės ir įprastinę vertę, t. y. toks žiedas galėtų būti parduotas, įkeistas, perdirbtas į kitą juvelyrinį dirbinį ir panašiai, todėl toks daiktas, be abejonės, turėtų būti pripažintas kyšio dalyku.

Dažniausiai kyšio dalyku naudojami pinigai. Jie turi objektyviai išreikštą vertę, už juos galima pirkti prekes, paslaugas, juos galima investuoti ir pan. Tačiau pinigai gali būti ne tik nacionaliniai, bet ir kitų šalių valiuta. Jei tokia valiuta gali būti laisvai iškeista į nacionalinę valiutą, ar jei kitos šalies kaip kyšis gautais pinigais įmanoma toje valstybėje atsiskaityti, be abejo, tokie ne nacionaliniai pinigai turi būti pripažinti kyšio dalyku. Tačiau jei kitos šalies valiuta valstybės tarnautojo darbo ir gyvenamosios vietos valstybėje nėra superkama ar parduodama, ja neįmanoma vidaus rinkoje atsiskaityti, kaimyninėse valstybėse tokie pinigai taip pat necirkuliuoja, tai tokiu atveju jie neturi jokios objektyvios vertės ir kyšio dalyku neturėtų būti laikomi. Kita vertus, tiek nacionalinė, tiek užsienio šalių valiuta, kuri kaip atlygis už atitinkamą veikimą ar neveikimą perduota valstybės tarnautojui, gali būti seniausiai išimta iš apyvartos. Šiuo atveju, manau, būtina atsižvelgti į tai, ar tokia valiuta, turėdama asmeniniais tikslais valstybės tarnautojui pagrįstą vertę, gali turėti tokią pačią vertę ir kitiems asmenims, pavyzdžiui, kolekcionieriams, muziejams, kurie už tokią išimtą iš apyvartos valiutą būtų pasiryžę mokėti tuo laiku atsiskaitymams naudojamus pinigus, t. y. jei tokia senoviška valiuta paklausi tam tikrų asmenų rate ir gali būti įvertinta pinigais, ji turėtų būti pripažinta kyšio dalyku, kadangi disponavimas ja gali atnešti turtinę naudą.

Panašiai reikėtų vertinti ir vertybinius popierius. Pritariu O. Fedosiuk nuomonei, jog „materialiu turtu laikomas tik nepersonifikuotas vertybinis popierius, suteikiantis turtinę teisę bet kuriam šio dokumento turėtojui, bet kuriam pareiškėjui, nes toks dokumentas turi savarankišką

⁶⁰ Fedosiuk O. Nuosavybė ir turtas Civiliniame ir Baudžiamajame kodeksuose//Jurisprudencija.2002, T.28(20). P.83.

ekonominę vertę⁶¹. Todėl nepersonifikuotas vertybinis popierius, suteikiantis turtinę teisę bet kuriam šio dokumento turėtojui, turi būti pripažįstamas kyšio dalyku. Tuo tarpu siekiant pripažinti kyšio dalyku personifikuotą vertybinį popierių, turtinės naudos gavėju turi būti identifikuojamas būtent valstybės tarnautojas, kuriam toks vertybinis popierius perduotas. Priešingu atveju, valstybės tarnautojas jokios turtinės naudos iš tokio vertybinio popieriaus tikėtis negalėtų, nes naudos gavėju nurodytas ne jis. Tai būtų tik paprastas dokumentas, kuris būdamas valstybės tarnautojo dispozicijoje neturėtų jokios realios savarankiškos vertės. Atsižvelgiant į kyšininkavimo santykių latentškumą, negalėtų būti atmetina galimybė, kad kyšio gavėjas kaip kyšio dalyką valstybės tarnautojui gali perduoti, pavyzdžiui, suklastotus vertybinius popierius, kai juo gavęs valstybės tarnautojas subjektyviai tikisi iš tokių vertybinių popierių turėti turtinės naudos, pavyzdžiui, gauti dividendus, atitinkamą įmonės turto dalį, likusią po jos likvidavimo, taip pat ir akcijų nominalią ar rinkos kainą jų perleidimo atveju ir pan. Manau, kad tokie padirbti vertybiniai popieriai realiai neturi jokios ekonominės vertės, kas reiškia, kad valstybės tarnautojas negaus jokios turtinės naudos, todėl tokie vertybiniai popieriai neturėtų būti pripažįstami kyšio dalyku. Kita vertus, tokius vertybinius popierius kaip kyšį priėmęs valstybės tarnautojas galėtų būti patrauktas baudžiamojon atsakomybėn už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi pagal BK 228 str. 2 dalį. Manychiau, kad taip pat turėtų būti vertinama ir tokia valstybės tarnautojo veika, kai jis už tam tikrą teisėtą ar neteisėtą veikimą suinteresuoto asmens naudai iš pastarojo priima bevertes akcijas, nors pats tiki esant šioms akcijoms vertingoms. Pavyzdžiui, valstybės tarnautojas priima akcijas įmonės, kuri teismo nutartimi paskelbta bankrutavusia ir kurios turto neužtenka jos kreditoriniams įsipareigojimams padengti, tačiau valstybės tarnautojas apie tai nieko nežino ir subjektyviai tikisi turėti iš gautų akcijų turtinės naudos. Manau, kad tokios akcijos neturėtų būti vertinamos kaip kyšio dalykas, o šias akcijas priėmęs valstybės tarnautojas galėtų būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už piktnaudžiavimą tarnybine padėtimi siekiant turtinės naudos.

Vertinant dokumentus, kaip kyšio dalyką, būtina atsižvelgti į tokių dokumentų turinį, t. y. ar gali konkretus dokumentas įtakoti valstybės tarnautojui turtinę naudą. „Teisinėje literatūroje ir teisminėje praktikoje iki šiol nėra vienareikšmio atsakymo į klausimą, ar galima laikyti kyšio dalyku fiktyvius diplomus, darbo knygeles, liudijimus ir pan. Patys savaime dokumentai nėra materialios vertybės, bet jų panaudojimas leidžia užimti tam tikras geriau apmokamas pareigas, gauti pensiją ir kitas išmokas“⁶². Vadovėlio autorių nuomone, tokie dokumentai, kurie suteikia tam tikrą turtinę naudą, laikytini kyšio dalyku. Tai yra pagrįsta nuomonė, kadangi tokių dokumentų panaudojimas suteikia galimybę valstybės tarnautojui gauti apčiuopiamą turtinę naudą.

⁶¹ Ten pat.

⁶² Козаченко И. Я., Незнамова З. А., Новоселов Г. П. Уголовное право. Особенная часть.- Москва: НОРМА ИНФРА. 1998. Р. 608.

Mokslinėje literatūroje nedaug užsimenama ir apie padirbtų pinigų laikymą kyšio dalyku. Manau, jei netikri pinigai yra labai aukštos kokybės, kuri reiškia, kad eilinis, neturintis specifinių žinių apie tam tikrų piniginių vienetų apsaugos ženklus asmuo realiai laikytų tokius padirbtus pinigus tikrais ir legaliais pinigais vienetais, tokie padirbti pinigai turėtų būti laikomi kyšio dalyku. Visų pirma, itin kokybiškai suklastoti pinigai turi tam tikrą ekonominę vertę. Asmenys, nežinodami, kad pinigai yra padirbti (o ir žinodami), gali tokiais pinigais atsiskaityti už prekes ar įvairias paslaugas. Be to, tokie kokybiškai padirbti pinigai gali būti parduoti už mažesnę sumą, negu atitinkamo nominalo piniginis vienetas turi perkamąją galią. Tačiau prastos kokybės padirbti piniginiai vienetai (pvz., nukopijuoti švietimo aparatu), kurių netikrumas ir padirbinėjimo požymiai yra aiškiai matyti net ir specifinių žinių apie atitinkamą piniginių vienetą neturinčiam asmeniui, negali būti laikomi kyšio dalyku.

LR CK 4.7 str. 1 dalis nustato, kad „kiekvienas asmuo nuosavybės teise gali turėti bet kuriuos daiktus, jeigu tie daiktai neišimti iš apyvartos arba nėra ribotai esantys apyvartoje“⁶³, o to paties straipsnio 3 dalis apibrėžia ribotai apyvartoje esančių daiktų sampratą – tai „yra tam tikras savybes turintys daiktai, kurių apyvarta ribojama dėl saugumo, sveikatos apsaugos ar kitų visuomenės poreikių“⁶⁴. Taigi, civilinės teisės požiūriu daiktai turi būti laisvai leidžiami cirkuliuoti apyvartoje, o jei jie yra ribotos apyvartos – būtina turėti tam tikrus oficialius leidimus tokius daiktus valdyti, pavyzdžiui, oficialų leidimą įsigyti šaunamąjį ginklą, gydytojo receptą, suteikiantį teisę įsigyti narkotinių medžiagų turinčius vaistus, oficialų leidimą naudoti sprogstamąsias medžiagas pastatų griovimui, užtvankų ardymui ir pan. Neturint šių oficialių leidimų, uždrausti ar ribojami civilinėje apyvartoje daiktai nėra pripažįstami asmens nuosavybe ir civilinės teisės neginami. Tokie daiktai reikalauja įvertinimo ir baudžiamąja teisine prasme siekiant juos įvardinti kyšio dalyku. L. Pakštaitis mano, kad „specialus subjektas gali būti suinterasuotas už veiksmų tarnyboje atlikimą ar neatlikimą priimti būtent draudžiamus daiktus. Daikto teisinė padėtis šiuo požiūriu nepaneigia kyšininkavimo sudėties, nes tokie daiktai turi visus kyšio dalykui būdingus požymius. Kvalifikavimo prasme tokių daiktų perdavimas, kaip kyšio dalyko, tam tikrais atvejais gali sudaryti kitų nusikaltimų sudėtis“⁶⁵. Tokios pačios nuomonės laikosi ir kiti baudžiamosios teisės mokslo atstovai⁶⁶. Akivaizdu, kad valstybės tarnautojas už savo, kaip tarnautojo veikimą ar neveikimą, gali būti suinterasuotas priimti uždraustus ar ribotai apyvartoje esančius daiktus, kadangi šie daiktai yra daug sunkiau įgyjami ir griežčiau kontroliuojamas jų įgijimo ar laikymo

⁶³ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr.74-2262.

⁶⁴ Ten pat.

⁶⁵ Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. mokslai, teisė (01 S)/ LTU.- Vilnius, 2004. P. 90.

⁶⁶ Uždrausti apyvartoje daiktai įvardijami kaip kyšio dalykas tuo pačiu numatant ir nusikaltimų sutapčių galimybę ir kituose šaltiniuose, pvz., Pavilionis V., Abramavičius A., Biliūnas E. ir kt. Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis, 2 knyga.-Vilnius: Eugrimas, 2000. P. 287.

procesas, be to, paprastai tokių daiktų kaina yra pakankamai didelė, todėl tokie daiktai turėtų būti pripažįstami kyšio dalyku.

3.3. Kyšio dalykas – turtinė nauda

Tiek baudžiamosios teisės literatūroje, tiek teismų praktikoje nekyla abejonių dėl turtinės naudos pripažinimo kyšio dalyku. Kyšis istoriškai kito nuo paprasto materialaus pavidalo daikto, pinigų iki sudėtingesnių teisine prasme dalykų, nes modernėjo ir civiliniai teisiniai santykiai, įgalinę turtine nauda laikyti ne tik materialius daiktus, pinigus, bet ir atitinkamas paslaugas, dalyvavimą įmonių komercinėje veikloje ir iš to gaunamą naudą, turimo turto pelningą panaudojimą ir pan. LR Civilinio kodekso nuostatos turtinės naudos sąvokos nenagrinėja, o šio kodekso 1.112 str.⁶⁷ nuostatos numato tik turtines teises, kurias apibrėžia kaip daiktines ir prievolines teises, taip pat teises iš intelektualinės veiklos rezultatų, tačiau tai yra tik tam tikros turtinės naudos rūšys. Todėl turtine nauda kyšininkavimo prasme derėtų laikyti valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens turtinės, materialinės padėties neteisėtą pagerėjimą dėl jo tam tikrų veiksmų tarnyboje atlikimo ar susilaikymo nuo jų suinteresuoto asmens naudai už pastarojo turtinio pobūdžio „atsilyginimą ar paskatinimą“. O. Fedosiuk turtinę nauda apskritai įvardijama kaip „tam tikra ekonominė būklė (padėtis), atsirandanti asmeniui įgyvendinus turtinį interesą“⁶⁸ bei tuo pačiu įvardija ir galimas turtinės naudos kyšininkavimo sudėtyje pasireiškimo formas tokias kaip „daiktai (įskaitant pinigus), turtinės teisės, turtinių prievolių panaikinimas, sutaupymas nemokant už paslaugą, pranašumo konkurencinėje kovoje įgijimas, supažindinimas su komercine paslaptimi, pelną žadančių ryšių užmezgimas ir pan.“⁶⁹. Tas pats autorius turtinę naudą įvardija kaip „labiau baudžiamosios nei civilinės teisės“⁷⁰ sąvoką. Pasak jo, „pagal savo santykį su jos turėtoju turtinė nauda gali egzistuoti ne tik kaip asmeniui priklausantis materialus arba nematerialus daiktas. Ji gali įgauti būklę, neatitinkančią nė vieno civilinėje teisėje žinomo objekto charakteristikos ir kai tokios naudos turėjimui tiesiog neįmanoma suteikti teisinį statusą. Pvz., turto prievartavimu gali būti pripažintas naudos gavimas priverčiant kitą asmenį atskleisti savo firmos komercinę paslaptį (nauda kaip informacijos žinojimas), pasitraukti iš konkurencinės kovos, atsisakyti verslo planų (nauda kaip didesnės ekonominės galimybės sumažėjusioje verslo konkurencijoje ir pan.“⁷¹. Kaip matėme, O. Fedosiuk nuomone, pranašumo konkurencinėje kovoje

⁶⁷ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr.74-2262.

⁶⁸ Fedosiuk O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams. LR BK XXXIII skyrius. Paskaitų tezės iš oficialaus Mykolo Romerio universiteto tinklalapio: <http://www.mruni.lt/padaliniai/FAKULTETAI/tf/bt/dokumentai>. Prisijungimo laikas: 2006 m. spalio 20 d. 12 val.

⁶⁹ Ten pat.

⁷⁰ Fedosiuk O. Baudžiamosios teisės Specialiosios dalies klausimai. Turtinė nauda kaip nusikalstamos veikos dalykas: sisteminė normų analizė//Jurisprudencija. 2004, t. 60(52). P. 83.

⁷¹ Ten pat. P. 83-84.

įgijimas, supažindinimas su komercine paslaptimi, pelną žadančių ryšių užmezgimas taip pat gali būti pripažinti ir kyšio dalyku.

Dažniausiai kyšio dalyku kyšininkavimo santykio subjektai pasirenka pinigus ar kitus materialius daiktus, nes jais yra lengviausia kurti materialinę gerovę ir yra lengviausiai panaudojami. Kita vertus, šiuolaikinėse visuomenėse paprastai visos paslaugos yra mokamos, todėl mokamų paslaugų suteikimas valstybės tarnautojui, už kurias pastarajam mokėti nereikia, be jokios abejonės, taip pat yra laikytinas kyšio dalyku. Šios paslaugos gali būti įvairiausio pobūdžio, pavyzdžiui, gyvenamosios vietos ar automobilio remonto, kelionės organizavimo, sveikatos, viešbučio paslaugų ir pan. Svarbu, kad šios paslaugos valstybės tarnautojui būtų suteiktos nemokamai, tačiau už jo, kaip tarnautojo, veikimą ar neveikimą suinteresuoto asmens naudai. Manychiau, kad kyšio dalyku reikėtų laikyti ir tokių paslaugų suteikimą, jei jos valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui suteikiamos ne nemokamai, tačiau už simbolinę kainą, pvz., net pasirašius tokių paslaugų teikimo sutartį. Šiuo atveju turėtų būti nustatyta, kad atitinkamų valstybės tarnautojui suteiktų paslaugų kaina rinkoje yra žymiai didesnė, o valstybės tarnautojo sumokėtos simbolinės kainos už paslaugas faktas galėtų būti įvardijamas kaip užmaskuotas kyšis, t. y. išoriškai įforminant sandorį kaip atlygintiną ir taip slepiant patį kyšio faktą.

Pastaruoju metu baudžiamosios teisės literatūroje vis dar kyla diskusijos dėl neteisėto pobūdžio paslaugų, t. y. seksualinių paslaugų suteikimo valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui pripažinimo kyšio dalyku, mat dar bent prieš 15 – 20 metų egzistavo nuomonė, kad seksualinių paslaugų suteikimas valstybės tarnautojui negali būti laikomas kyšio dalyku, nes tai nėra materialaus pobūdžio paslaugos. Manychiau, kad šiuo metu vyraujanti tendencija tarp baudžiamosios teisės mokslo atstovų seksualinių paslaugų suteikimą pripažinti kyšio dalyku yra teisingesnė ir labiau atitinkanti šiandienines realijas. Visų pirma, seksualinio pobūdžio paslaugos yra mokamos, t. y. jos atitinka materialaus pobūdžio paslaugas, nors ir nelegalaus pobūdžio. Antra, valstybės tarnautojas, nemokamai naudodamasis tokiomis paslaugomis turi suprasti, kad šios paslaugos jam teikiamos už jo, kaip valstybės tarnautojo, pageidaujamą veikimą ar neveikimą suinteresuoto asmens naudai. Šiuo atveju svarbiausia yra nustatyti faktą, kad seksualinio pobūdžio paslaugos valstybės tarnautojui buvo tas „atlygis“, dėl kurio jis sutiko atlikti tam tikrus jo, kaip tarnautojo, veiksmus. Be abejo, jei šios paslaugos buvo suteiktos ne už jo, kaip tarnautojo, pageidaujamą veikimą ar neveikimą, pavyzdžiui, tokias paslaugas jam nupirko ir padovanojo jo draugai gimtadienio proga ar bernvakario metu, tai tokiu atveju nebus ir paties kyšininkavimo požymių, o tuo pačiu ir paties kyšio dalyko. Seksualinių paslaugų pripažinimo kyšio dalyku klausimą tarp Lietuvos baudžiamosios teisės mokslo atstovų išsamiai yra nagrinėjęs L. Pakštaitis.

Pasak jo, „negalima atmesti galimybės, kad kyšio gavėjas gali būti suinteresuotas būtent tokiomis paslaugomis ir dėl to tapti lengvai paperkamas, nes būtent tokių paslaugų jam reikia. Vadinasi, konkrečiu atveju tik toks papirkimo būdas efektyvus, norint priversti veikti tam tikra linkme ar susilaikyti nuo tarnybinių veiksmų atlikimo. Jeigu tarnautojas paperkamas tik lytinių santykių pavidalu suteikiamomis nemokamomis paslaugomis, o tokios paslaugos nelaikomos kyšio dalyku, kyšininkavimo inkriminuoti negalima; bet juk tarnautojas paperkamas. Manau, tokios paslaugos, nors ir amoralios, šiuolaikinėmis sąlygomis niekuo nesiskiria nuo kitų paslaugų⁷². Iš tiesų, juk valstybės tarnautojas gali būti paperkamas tik tokio pobūdžio paslaugų dėka, todėl jų nepripažinimas kyšio dalyku neatitiktų šiandieninių visuomenės raidos sąlygų, būtų neobjektyvus. Iš dalies tokį nepripažinimą būtų galima aiškinti tuo, kad seksualinio pobūdžio paslaugos buvo nepripažįstamos materialaus pobūdžio paslaugomis, o veikiau asmenine nauda, kuri nėra laikoma kyšio dalyku. Bet dabartiniu metu visi puikiai žino tiek iš žiniasklaidos priemonių, tiek iš kitų asmenų pasakojimų, kad seksualinio pobūdžio paslaugos yra mokamos, o kai kurių atstovų(ių) (populiariai vadinamų elitiniais(ėmis)) šios teikiamos paslaugos esti iš tiesų ir pakankamai brangios, todėl tokios paslaugos turėtų būti pripažįstamos kyšio dalyku kaip ir bet kurios kitos materialaus pobūdžio paslaugos⁷³.

Taip pat diskutuotinas klausimas ir dėl lytinių santykių tarp tarnybiškai priklausomų asmenų pripažinimo kyšio dalyku. Baudžiamosios teisės vadovėlio autorių nuomone, „lytiniai santykiai tarp tarnybiškai priklausomų asmenų nelaikomi kyšiu. Jei veikose yra tarnybiškai priklausomos moters prispyrimo lytiškai santykiauti sudėties požymių, tokią veiką reikia kvalifikuoti pagal BK 119 str.“⁷⁴. Iš šios lakoniškos nuomonės nėra visiškai aišku, ar šių autorių nuomone lytiniai santykiai tarp tarnybiškai priklausomų asmenų besąlygiškai visais atvejais turėtų būti nepripažįstami kyšio dalyku. Jei taip, tai manyčiau, kad ši nuomonė turėtų būti išnagrinėta naujai ar bent jau pilnai motyvuota. Pripažinus, kad seksualinio pobūdžio paslaugos yra kyšio dalykas, lytinius santykius tarp tarnybiškai priklausomų asmenų nepripažinti kyšio dalyku vien tik

⁷² Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU.- Vilnius, 2004. P. 92.

⁷³ Kad tokios seksualinės paslaugos Lietuvos Respublikoje egzistuoja ir mokamos, be to, populiarios ne tik tarp paprastų asmenų, tačiau ir tarp pareigūnų, dažnai galima įsitikinti iš šalies žiniasklaidos priemonių. „Tai, kad prostitutėmis naudojasi ir policijos pareigūnai, yra tik vieša paslaptis. Dar blogiau – galiu atsakingai pareikšti, kad iš prostitucijos verslo duoklė mokama ir kai kuriems Vilniaus savivaldybės valdininkams“–„Lietuvos rytui“ pareiškė sostinės policijos ekologinės ir administracinių teisės pažeidimų prevencijos (EATPP) skyriaus viršininkas Algimantas Minkauskas. Anot pareigūno, Vilniuje aktyviai dirba 300-500 prostitučių. Jų atlyginimas – 150 Lt per valandą. Pusė šios sumos – apie 10 tūkstančių litų kasdien – suteneriai esą išdalija kai kuriems Vilniaus savivaldybės tarnautojams už tai, kad šie stabdytų kovą su prostitucija“. „Lietuvos Rytas“. 2006 m. spalio 21 d. Nr. 242 (4809). P. 1.

⁷⁴ Pavilonis V., Abramavičius A., Biliūnas E. ir kt. Baudžiamoji teisė. Specialioji dalis, 2 knyga.- Vilnius: Eugrimas, 2000. P. 287.

dėl šių asmenų teisinio statuso būtų nevisapusiška. Manychiau, kad į šią situaciją reikia žvelgti plačiau ir nagrinėti, kodėl lytiniai santykiai tarp tarnybiškai priklausomų asmenų kilo, kokie buvo to motyvai, kas šiuos santykius inicijavo ir pan. Pavyzdžiui, galima situacija, kai valstybės tarnautoja, siekdama sau turtinės naudos (pvz., darbo užmokesčio pakėlimo), lytinių santykių pagalba siekia įtakoti savo tiesioginį vadovą, kad pastarasis savo pavaldinių kasmetinio vertinimo metu lytinius santykius pasiūliusią tarnautoją įvertintų labai gerai ir tokiu būdu sudarytų jai galimybę gauti, pvz., atitinkamą kvalifikacinę klasę ar pakelti pareiginę kategoriją ir taip patenkinti tarnautojos materialines ambicijas. Tokiu atveju, manau, lytinius santykius reikėtų vertinti kaip kyšio dalyką, nes būtent šių santykių pagalba tarnautoja siekė paveikti savo tiesioginį vadovą, o pastarasis būtent dėl šių santykių leidosi paveikiamas ir elgėsi pagal savo pavaldinės pageidaujamą elgesį. Todėl lytinių santykių nepripažinimas kyšio dalyku vien tik dėl šių santykių subjektų tarnybinio priklausomumo, manau, nėra visiškai pagrįstas.

Be to, kadangi seksualinio pobūdžio paslaugos nėra vienintelės neteisėto pobūdžio paslaugos, vertinant jas kaip kyšio dalyką, reikia atsižvelgti į tai, ar šios paslaugos yra mokamos ir į tarnautojo santykį su šiomis paslaugomis, t. y. ar jos valstybės tarnautojui suteikiamos už jo, kaip tarnautojo, pageidaujamą veikimą ar neveikimą suinteresuoto asmens naudai. Vien tik paslaugų neteisėtumas neturėtų tapti kliūtimi tokias paslaugas pripažinti kyšio dalyku.

Neabejotinai turtine nauda, be paslaugų, turėtų būti pripažįstama ir tarnautojo turimų ar būsimų turtinių prievolių panaikinimas ar išvengimas. Tokiu atveju valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo tiesiogiai jokio apčiuopiamo turto negauna, bet išvengia savo turimo turto apimtį sumažėjimo, o tai taip pat gerina valstybės tarnautojo materialinę padėtį. Nėra svarbu kaip tarnautojas savo prievolių išvengia, t. y. ar jį nuo turimos ar būsimos prievolės atleidžia tiesiogiai valstybės tarnautojo pageidaujamu veikimu suinteresuotas asmuo, ar suinteresuotas asmuo tik įvykdo valstybės tarnautojo turimą turtinę prievolę už pastarąjį.

Visos aukščiau minėtos materialaus pobūdžio paslaugos ar turtinių prievolių išvengimas, neabejotinai, pripažįstami kyšio dalyku. Tačiau O. Fedosiuk kyšio dalyku įvardija ir konkrečią materialinę naudą sunkiai apskaičiuojamus dalykus kaip pranašumo konkurencinėje kovoje įgijimą, supažindinimą su komercine paslaptimi, pilną žadančių ryšių užmezgimą ir pan. Praktikoje gali kilti problemų šias naudos pasireiškimų formas vertinant kaip kyšio dalyką. Visų pirma, būsima turtinė nauda šiuo atveju yra nekonkreči, neapibrėžta, be to, apčiuopiamos turtinės naudos gali ir apskritai nebūti. Pavyzdžiui, valstybės tarnautojas atskleista komercine paslaptimi objektyviai gali ir nepasinaudoti, jeigu neturės tam palankių sąlygų. Valstybės tarnautojas, įgyvendindamas jam priskirtas funkcijas viešojo intereso labui, verslo santykių gali neišmanyti, be to, neturėti šiuos santykius išmanančių artimųjų, kurie galėtų pasinaudoti atskleista komercine

paslaptimi. Siekdamas pasinaudoti atskleista komercine paslaptimi, valstybės tarnautojas galimai turėtų steigti atitinkamos teisinės formos įmonę, investuoti į patalpas ir reikalingus gamybinius įrengimus ir pan. Ar turėtų jis pelno, investavęs nemažai savo lėšų, nors ir pasinaudodamas atskleista komercine paslaptimi, yra klausimas. Kita vertus, ar jo pelnas būtų mažesnis nei tas, kurį tarnautojas galimai gavo (ar gaus) pasinaudojęs komercine paslaptimi. Toks neapibrėžtumas trukdo komercinės paslapties atskleidimą pripažinti kyšio dalyku. Be to, pripažinus kyšio dalyku komercinės paslapties atskleidimą, gali kilti pakankamai painių situacijų vertinant asmenų veiksmus santykiyje su baudžiamuoju įstatymu. Pavyzdžiui, tiek papirkimo, tiek kyšininkavimo sudėtyje kyšio dalyko nekonkretizuoja, tad darytina išvada, kad kyšio dalykas abiejose sudėtyse turi būti pripažįstamas tas pats. Kyšio davėjas, suinteresuotas tarnautojo tam tikru veikimu ar neveikimu, siekia įtakoti būtent tokį jo elgesį ir kaip atlygį pastarajam atskleidžia komercinę paslaptį (pvz., žodžiu), nors tarnautojui ši komercinė paslaptis visai neįdomi ir jis ja net neketina pasinaudoti. Formaliai, pripažinus komercinės paslapties atskleidimą kyšio dalyku, reikėtų konstatuoti, kad abu asmenys padarė BK XXXIII skyriuje nurodytas veikas. Juk tarnautojas komercinę paslaptį jau žino (formaliai kyšio dalyką priėmė), nors jokių veiksmų suinteresuoto asmens naudai dar neatliko ir galbūt net nesiruošia to daryti. O kyšio davėjas taip pat atliko visus objektyviuosius papirkimo sudėties požymius. Galbūt komercinės paslapties atskleidimas galėtų būti vertinamas kaip kyšio dalykas tuo atveju, jei valstybės tarnautojas už savo veikimą ar neveikimą reikalavo būtent tokio pobūdžio atlygio, tačiau tokiu atveju komercinės paslapties atskleidimo pripažinimas kyšio dalyku taptų priklausomas nuo daugelio veiksnių, kas, mano manymu, nebūtų teisinga, nes to paties pobūdžio naudos pripažinimas kyšio dalyku neturėtų priklausyti nuo įvairių veiksnių, o visais atvejais turėtų būti vertinamas daugmaž vienodai. Todėl galvočiau, kad komercinės paslapties atskleidimas galėtų būti vertinamas kaip piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi dalykas, nes piktnaudžiaudamas tarnautojas taip pat gali siekti turtinės ar kitokios asmeninės (išskyrus tos, kuri pripažįstama kyšiu) naudos.

Taip pat vertinčiau ir pranašumo konkurencinėje kovoje įgijimą ar pilną žadančių ryšių užmezgimą. Neabejotina, kad taip yra siekiama tam tikros turtinės naudos ar siūloma tokia galimybė, tačiau šiais atvejais ji yra labai nekonkreči, neapibrėžta ir sunkiai „išmatuojama“ bei priklausanti nuo įvairių pašalinių veiksnių.

L. Pakštaitis nuomone, „turtinė nauda kyšininkaujant yra susijusi su neteisėtu turtinės naudos gavimu, asmeninės materialinės ar dvasinės gerovės, vartojamųjų verčių gausinimu, kuris yra priešingas įstatymams“⁷⁵, tačiau „turtinė nauda nepriklausomai nuo konkretaus jos pavidalo yra

⁷⁵ Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU.- Vilnius, 2004. P. 85.

nauda, turinti objektyvią išraišką, vertę rinkoje, galimą išreikšti pinigais ar kitokiais mokėjimo ekvivalentais⁷⁶.

Išnagrinėjus turtinės naudos pripažinimo kyšio dalyku klausimą, konstatuotina, jog materialaus objektyvią vertę turinčio turto pripažinimas kyšio dalyku nekelia jokių abejonų. Kiek daugiau diskusijų kyla dėl nematerialaus turto pripažinimo kyšio dalyku. Pripažįstant, kad „nematerialus turtas yra vertybė todėl, kad jis ateityje gali būti pakeistas į materialų turtą ar pinigus, t. y. gali būti panaudotas kaip priemonė naudai – ekonominėms vertybėms kurti“⁷⁷, būtina nustatyti nematerialaus turto realią galimybę paversti materialiu, kas reiškia, kad būtina nustatyti realią tokio nematerialaus turto vertę, galimybę tuo turtu laisvai disponuoti. Turtinė nauda kyšio dalyku turėtų būti pripažinta tais atvejais, kai tokią naudą galima tiksliai įvertinti pinigais ir tokia įvertinimo galimybė neturėtų priklausyti nuo daugelio įvairių pašalinių veiksnių.

3.4. Kyšio dalykas – asmeninė nauda

Kad patenkintų savo poreikius, asmuo nebūtinai siekia tik turtinės naudos. Paprastai asmeniui esti svarbi ir kitų nuomonė apie jį, geros bendravimo galimybės, visuomeninis statusas ir pan. Todėl asmenine nauda reikėtų laikyti tokią naudą, kuria asmuo patenkina savo socialinius poreikius, išskyrus turtinius (plačiąją prasme turtinius poreikius taip pat derėtų laikyti socialiniais, tačiau dėl magistrinio darbo specifikos jie yra išskiriami). Kaip jau buvo minėta, kyšio dalyku istoriškai buvo laikytas materialus turtas, o ilgainiui kyšio dalykas apėmė ir kitą turtinę naudą. Šiandien egzistuoja nemažai nuomonių, kad kyšio dalyku turėtų būti pripažįstama ir asmeninė nauda⁷⁸. Tačiau asmeninės naudos pripažinimo kyšio dalyku pagal LR baudžiamojo kodekso nuostatas klausimas keliamas daugiau iš tarptautinių konvencijų pozicijų, o ne iš realios būtinybės atsižvelgiant į Lietuvos realijas. Kita vertus, šios tarptautinės konvencijos neįpareigoja jas pasirašiusias ar prie jų prisijungusias šalis asmeninę naudą laikyti būtent kyšiu, o tik numato pareigą šalims patikrinti, ar jų esami baudžiamieji įstatymai numato baudžiamąją atsakomybę už korupcinių veikų atlikimą visoms reikalingoms asmenų kategorijoms, ar kriminalizuoti visi objektyvieji korupcinių nusikalstamų veikų sudėčių požymiai. Pavyzdžiui, Europos Sąjungos

⁷⁶ Ten pat.

⁷⁷ Keršienė J., Pakalniškis V., Ruškytė R. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis, I tomas.-LTU, 2004. P.39.

⁷⁸ Iki 2003 m. gegužės 1 d. galiojęs LR BK įtvirtino tik materialinį kyšio pobūdį... Tačiau Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas, atsižvelgdamas į tarptautinių teisės aktų dėl korupcijos nuostatas galiojančiame LR BK nustatė, kad kyšiu gali būti laikomas visoks, nebūtinai turtinio pobūdžio, nepagrįstas atlygis. Tai galėtų būti, pavyzdžiui, valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens vaikų priėmimas į aukštąsias ar aukštesnias mokyklas be konkurso, nepagrįstas teigiamos rekomendacijos davimas valstybės tarnautojui ar jam prilyginto asmens nurodytam asmeniui ir pan. Gavelytė I. Kyšininkavimas kaip korupcinė nusikalstama veika//Teisė. 2004, Nr. 53.

A. Čaikovski netgi siūlo BK 230 straipsnį papildyti 4 dalimi: „Šiame skyriuje kyšis yra visokia turtinė ar neturtinė nauda, įskaitant materialines vertybes, materialinio ar asmeninio pobūdžio paslaugas, nepagrįstą sutaupymą, taip pat kitoki padėties pagerinimą ar privilegiją“. Čaikovski A. Tarptautinės ir ES teisės reikšmė reglamentuojant ir aiškinant nacionalinėje teisėje baudžiamąją atsakomybę už piktnaudžiavimą tarnyba//Teisė. 2005, Nr. 54. P. 13. P. 42.

aiškinamojo rašto 2.7 punktą numato, kad „tai yra valstybių narių pareiga patikrinti, ar jų esami baudžiamieji įstatymai iš tikrųjų apima visas reikalingas asmenų kategorijas ir elgesio formas, o jeigu taip nėra – imtis priemonių, susijusių su vieno ar kelių jas atitinkančių nusikaltimų nustatymu. Jos gali arba nustatyti vieną bendro pobūdžio nusikaltimą, arba nustatyti kelis specifinius nusikaltimus“⁷⁹. Ši nuostata aiškina taip pat ir tai, kad valstybės narės įsipareigoja kriminalizuoti turtinio ar neturtinio pobūdžio neteisėto atlyginimo gavimą, tačiau nebūtinai jį laikant kyšiu. Šių atskirų pobūdžių naudos gavimas gali būti kriminalizuotas ir keliuose skirtinguose Baudžiamąjame kodekse straipsniuose. Todėl manau, kad tie baudžiamosios teisės mokslo atstovai, kurie asmeninės naudos nelaiko kyšio dalyku, tai daro visiškai pagrįstai. Pavyzdžiui, L. Pakštaitis nurodo, kad „nors ir galima išvelgti asmeninės naudos žalingumą ir galimybę ją priimti kyšininkaujant, iš esmės asmeninė nauda negali būti pripažįstama kyšio dalyku, nes taip būtų iškreipiama kyšininkavimo nusikaltimų esmė: pripažinus dalyku bet kokią naudą, išnyksta svarbus kriterijus atibojant kyšininkavimą nuo kitokio piktnaudžiavimo tarnyba, be to, taip iškraipoma ilgametė šio nusikaltimo kriminalizacijos patirtis. Dėl tokių pokyčių situacija teisėsaugos praktikoje nepagerėtų“⁸⁰. Pažymėtina ir tai, kad asmeninės naudos kyšio dalyku nepripažino ne tik autoriai, išreiškę savo nuomonę iki Lietuvos Respublikos įstojimo į Europos Sąjungą⁸¹, tačiau ir po Lietuvos Respublikos įstojimo į Europos Sąjungą korupcinių veikų sudėčių Baudžiamajame kodekse atitikimą su Europos teisės aktais nagrinėję baudžiamosios teisės mokslo atstovai⁸².

3.5. Kyšio dydis ir jo įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti

Dar 1925 metais V. Stankevičius rašė, kad „kyšiu vadinasi turto dovana, būtent, paties turto arba jo teisės perdavimas, arba turto prievolės visiškai arba jo dalies dovanojimas. Nuo kyšio reikia skirti vaišes, jei tas nėra tarnautojo išreikalautas; taip pat nėra kyšis paprastas mandagumas,

⁷⁹ Explanatory report on the Convention on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union. 98/C 391/01.

⁸⁰ Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR Baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. Mokslai: teisė (01 S)/LTU.- Vilnius, 2004. P. 86.

⁸¹ Pvz., K. Jovaišas nurodė, kad „nelaikomos kyšio dalyku neturtinio pobūdžio paslaugos, pavyzdžiui, palankus atsiliepiamas spaudoje ar kitose žiniasklaidos priemonėse apie pareigūną ir jo darbą, publikavimas jo biografijos enciklopedijose ar tokio pobūdžio leidiniuose kaip „Kas yra kas“ ir pan. Analogiškai vertinama ir vadinamoji protekcija, teikiama pagal principą „ranka ranką plauna“: nepagrįstas prisatymas valstybiniam apdovanojimui, neužtarnautas paaukštinimas tarnyboje, siuntimas neperspektyvus specialisto stažuotis į užsienį valstybės lėšomis ir pan.“. Jovaišas K. Nusikaltimai valstybės tarnybai//Verslo&komercinė teisė, 1999. Nr. 4-5, P. 146.

⁸² Pvz., A. Abramavičius, atlikęs „objektyvių nusikalstamų (korupcinių) veikų požymių ir požymių, apibūdinančių veikų subjektus, kurie kyla iš minėtų tarptautinių teisės aktų“ analizę, nepareiškė jokių minčių, kad BK 225 – 227 straipsniuose įtvirtintas kyšio dalykas neatitinka europietišku teisės aktų reikalavimų. Abramavičius A. Lietuvos Respublikos baudžiamąjame kodekse specialiosios dalies europeizacijos problemos//Teisė. 2005, Nr. 54. P. 13.

nors jis būtų išreikštas mažomis dovanomis⁸³, kas reiškia, kad tam tikro atlygio už tarnautojų veiksmus dydis jau ilgą laiką turi reikšmę tokį atlygį vertinant kaip kyšį arba dėl tokio atlygio mažareikšmingumo ir nedidelės vertės nepripažinti jo kyšiu.

Nuo 2003 m. gegužės 1 dienos įsigaliojusio naujojo Baudžiamojo kodekso⁸⁴ 225 bei 227 straipsnių nuostatos įvedė tris baudžiamosios atsakomybės už kyšininkavimą bei papirkimą prasme reikšmingus kyšio dydžius, kurie turi lemiamą įtaką kvalifikuojant kyšininkavimo santykiuose dalyvaujančių asmenų veiksmus kaip baudžiamąjį nusižengimą ar nusikaltimą už kyšininkavimą.

Tiek BK 225 straipsnis, numatantis kyšininkavimo nusikalstamų veikų sudėtis, tiek BK 227 straipsnis, įtvirtinantis papirkimo nusikalstamų veikų sudėtis, diferencijuoja bausmes atsižvelgiant į kyšio dydį, tuo pačiu kyšio dydis lemia ir kyšininkavimo bei papirkimo kaip nusikaltimo atribojimą nuo kyšininkavimo ir papirkimo kaip baudžiamojo nusižengimo ir nuo nusikaltimo su kvalifikuotais požymiais.

Švelniausia bausmė numatyta, tuo pačiu kyšininkavimo ir papirkimo nusikalstama veika vertinama kaip baudžiamasis nusižengimas, jei kyšio dalyko vertė neviršija 1 MGL (125 Lt). Vertinant kyšio dalyko dydį, svarbu atkreipti dėmesį į kyšininkavimo bei papirkimo nusikalstamos sudėties objektyviuosius požymius: „priėmęs, pažadėjęs ar susitaręs priimti, reikalavęs ar provokavęs jį duoti“ (kyšininkavimas) bei „pasiūlė, pažadėjo duoti arba davė“ (papirkimas). Sprendžiant iš BK 225 ir 227 straipsniuose įtvirtintų nusikalstamų sudėčių analizės, akivaizdu, kad šios sudėtys yra formalios, t. y. užtenka pažadėti duoti ir priimti kyšį, kad tiek kyšio davėjas, tiek kyšio gavėjas būtų patraukti baudžiamajon atsakomybėn. Todėl nustatant kyšio dalyko dydį, būtina atsižvelgti ne tik į tai, kokio realiai dydžio kyšio dalyką kyšio davėjas davė, o kyšio gavėjas priėmė, bet ir į tai, kokio dydžio kyšio dalyko valstybės tarnautojas reikalavo ar provokavo duoti, o kyšio davėjas siūlė ar pažadėjo duoti, kadangi vien tik tokių veiksmų atlikimas vertintinas kaip baigta kyšininkavimo ar papirkimo nusikalstamos veikos sudėtis. Pavyzdžiui, vietos savivaldos institucijos žemėtvarkos skyriaus specialistas, derindamas ar rengdamas fiziniam asmeniui pagal jo prašymą sklypo detalųjį projektą, kad savo tiesiogines funkcijas atliktų greičiau ir atlaidžiau, su fiziniu asmeniu susitarė dėl 100 Lt dydžio kyšio, tai tokiu atveju abiejų asmenų veikos turi būti kvalifikuojamos atitinkamai pagal BK 225 str. 4 d. ir BK 227 str. 3 d. kaip baudžiamieji nusižengimai. Tačiau visais atvejais būtina atsižvelgti ne tik į tai, kokio dydžio kyšio dalykas buvo duotas ar priimtas, bet ir į tai, kokio dydžio kyšio dalyko buvo reikalaujama ar siūloma duoti. Tokiu atveju, jei vietos savivaldos žemėtvarkos skyriaus specialistas, už greitesnį ir atlaidesnį detaliojo plano rengimą ar derinimą iš fizinio asmens pareikalautų 500 Lt, o pastarasis tiek

⁸³ Stankevičius V. Baudžiamoji teisė. Paskaitos.-Kaunas, 1925. P. 258.

⁸⁴ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr. 89-2741.

neturėtų ir pasiūlytų žemėtvarkos skyriaus specialistui su savimi turimus visus pinigus (pvz., 115 Lt) ir po tam tikro laiko derybų žemėtvarkos skyriaus specialistas sutiktų priimti 115 Lt, o ne 500 Lt, tuomet žemėtvarkos skyriaus specialistas turėtų būti traukiamas baudžiamojon atsakomybės pagal BK 225 str. 2 d., o ne pagal BK 225 str. 4 d., kadangi pastarasis reikalavo didesnio kyšio dalyko negu 1 MGL dydžio vertės ir negu realiai gavo. Tuo tarpu fizinio asmens veika turėtų būti kvalifikuojama pagal BK 227 str. 3 d., kadangi jis nesutiko duoti tarnautojo reikalaujamo 500 Lt vertės kyšio, iš karto pasiūlė mažesnės negu 1 MGL dydžio kyšį ir jo tyčia buvo nukreipta būtent į tokio dydžio kyšio davimą. Taigi, vertinant kyšininkavimo ir papirkimo nusikalstamas veikas būtina kreipti dėmesį ne tik į objektyvų kriterijų (kokios vertės kyšio dalykas buvo duotas ar priimtas), bet ir į subjektyvų kriterijų – t. y. kokio dydžio kyšio dalyko valstybės tarnautojas reikalavo, o kyšio davėjas pažadėjo duoti ir tik tada vertinti, ar šių asmenų nusikalstamos veikos atitinka kyšininkavimo ar papirkimo kaip baudžiamojo nusižengimo, ar kaip nusikaltimo požymius.

Be to, vertinant BK 227 str. 3 dalyje numatyto papirkimo baudžiamojo nusižengimo sudėtį, būtina atkreipti dėmesį, kad papirkimo atveju baudžiamosios atsakomybės diferencijavimą lemia ne tik kyšio dydis, tačiau ir prašomų iš valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens veiksmų pobūdis. Kyšio dydis iki 1 MGL dydžio lems asmeniui papirkimo kaip baudžiamojo nusižengimo inkriminavimą tik tuo atveju, jei iš valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens prašoma atlikti formaliai teisėtus veiksmus, tačiau tuo atveju, jei asmuo iš valstybės tarnautojo prašo neteisėto veikimo ar neveikimo, tai nepaisant siūlomo kyšio dydžio, visais atvejais toks asmuo turėtų būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 227 str. 2 dalį. Reikėtų paminėti, kad teismų praktika šiuo atžvilgiu yra pakankamai prieštaringa, t. y. kartais teismai, kvalifikuodami papirkėjų veikas tais atvejais, kai kyšio dydis yra mažesnis negu 1 MGL, kreipia dėmesį į prašytų iš tarnautojo atlikti veiksmų pobūdį, o kartais – ne. Pvz.:

„V. N. nuteistas už tai (pagal BK 227 str. 2 d. – autoriaus pastaba), kad 2006 m. gegužės 7 d. apie 18 val. 40 min., vežant jį Širvintų rajono policijos komisariato patruliniu automobiliu Škoda Oktavia valst. Nr. BFP034 iš Medžiukų kaimo, Širvintų raj. į Širvintų miestą neblaivumui nustatyti, važiuojant keliu Maišiagala – Širvintos ties Jauniūnų kaimu, Širvintų raj., tiesiogiai, siekdamas neteisėtos valstybės tarnautojų veikos vykdant įgaliojimus, t. y. kad nebūtų vykdomas „Transporto priemonių vairuotojų ir kitų asmenų neblaivumo (girtumo) ar apsvaigimo būsenos nustatymo tvarkos“, patvirtintos LR Vyriausybės 1996-01-15 nutarimu Nr. 92, 25 punktas, ... padėdamas pinigus į daiktų dėtuve, esančią tarp priekinių automobilio sėdynių, davė 90 Lt kyšį valstybės tarnautojams, t. y. Širvintų raj. policijos komisariato Viešosios policijos Viešosios tvarkos skyriaus patrulių grandies patruliui S. V. ir patrulei A. V., už tai, kad nebūtų surašomas administracinės teisės pažeidimo protokolas, kad jis 2006-05-07 apie 18 val. 30 min. Medžiukų k., Jauniūnų se., Širvintų raj., neblaivus vairavo nuosavą automobilį Mercedes Benz 300 valst. Nr. XXX ir dėl ko jis buvo sulaikytas“⁸⁵.

⁸⁵ Vilniaus apygardos teismo 2006 m. spalio 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-821/2006 m.

Kaltininkas, nesutikdamas su tokiu jo veikos kvalifikavimu, apeliaciniame skunde nurodė, jog:

„teismas nurodydamas, jog jo veika kvalifikuotina pagal LR BK 227 str. 2 d. neatsižvelgė į tai, kad kyšio suma neviršijo 1 MGL. Šiuo atveju kyšio suma buvo 90 Lt. Atsižvelgiant į tai, kad kyšio suma neviršija 1 MGL, jo veiksmai turėjo būti kvalifikuojami pagal LR BK 227 str. 3 d. (baudžiamasis nusižengimas). Todėl ir bausmė turėjo būti parinkta šio straipsnio dalyje nurodytos sankcijos ribose. Jeigu kyšio suma neviršija 90 Lt, tuomet kyšį duodančio asmens siekiai ir tikslai neturi reikšmės kvalifikavimui“⁸⁶.

Tačiau Vilniaus apygardos teismas, nagrinėdamas nuteistojo V. N. apeliacinį skundą aukščiau nurodytais motyvais, pasisakė, kad:

„Vertinant šias aplinkybes, apeliacinė instancija mano, kad nuteistasis V. N., duodamas pinigų valstybės tarnautojams už tai, kad šie netikrintų jo girtumo, kad nesurašyto administracinio pažeidimo protokolo, siekė neteisėtos paperkamo valstybės tarnautojo, vykdančio įgaliojimus, veikos, todėl jo veika teisingai kvalifikuota pagal Lietuvos Respublikos BK 227 str. 2 d. Nagrinėjamu atveju, esant aukščiau aptariamą nuteistojo V. N. veiką kvalifikuojančiam požymiui, jo veikos kvalifikacijai reikšmės neturi papirkimo dalyko vertė“⁸⁷.

Tuo tarpu dažniausiai teismai kyšio dydį laiko lemiamu veiksmu kvalifikuojant asmenų veiksmus kaip papirkimą ar baudžiamąjį nusižengimą neatsižvelgdami į papirkėjo prašomų veiksmų pobūdį.

„G. B. nuteistas (pagal BK 227 str. 3 d. – autoriaus pastaba) už tai, jog jis 2006-02-28 apie 8 val. Šalčininkų raj., Jašiūnų k., Galinskio g. priešais namą, pažymėtą Nr. 23, vairuodamas automobilį Mazda 626, valst. Nr. XXX, buvo sustabdytas Šalčininkų raj. PK VTS EPP PG pareigūnų S. B. ir D. U. Dėl greičio viršijimo, nustačius jo veiksmuose KET 174, 275 p. reikalavimų pažeidimą, papirko valstybės tarnautojus, o būtent: tarnybiniame automobilyje Škoda Oktavia, valst. Nr. XXX, pasiūlė D. U. 20 Lt kyšį, o pareigūnui D. U. nesutikus, davė pastarajam, t. y. metė ant keleivio sėdynės 50 Lt kyšį už pageidaujamą pareigūno neveikimą, kad jis neatliktų savo pareigos, t. y. nesurašytų administracinio teisės pažeidimo protokolo už KET 174, 275 p. reikalavimų pažeidimą, siekdamas tokiu būdu išvengti administracinės atsakomybės“⁸⁸.

Reikia paminėti, kad šioje byloje Vilniaus apygardos teismas nutarė nuteistojo G. B. apeliacinį skundą atmesti ir tokiu būdu paliko galioti Šalčininkų rajono apylinkės teismo 2006 m. kovo 3 d. nuosprendį, kuriuo G. B. pripažintas kaltu ir nuteistas pagal BK 227 str. 3 dalį. Kaip matyti, šioje byloje G. B. nuteistas pagal BK 227 str. 3 d. (baudžiamasis nusižengimas) neatsižvelgiant į tai, kad nuteistasis bandė papirkti pareigūnus siekdamas jų neteisėto neveikimo, kai tuo tarpu aukščiau minėtoje baudžiamojoje byloje Nr. 1A-821/2006 tokioje pačioje situacijoje kaltininkas buvo nuteistas pagal BK 227 str. 2 dalį, atsižvelgiant į tai, kad nors kyšio dydis ir buvo mažesnis nei 1 MGL, tačiau paperkant buvo siekiama neteisėtos pareigūnų veikos. Todėl toks teismų skirtingas BK 227 str. 3 d. dispozicijos interpretavimas ir taikymas neužtikrina žmogaus

⁸⁶ Ten pat.

⁸⁷ Ten pat.

⁸⁸ Vilniaus apygardos teismo 2006 m. gegužės 16 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-407/06.

lygybės prieš įstatymą principo, o tuo pačiu paneigiama nuostata, kad kiekvienas asmuo už tokią pačią veiką atsako ir baudžiamas vienodai.

Kalbant apie kyšininkavimą ar papirkimą kaip baudžiamąjį nusižengimą, atkreiptinas dėmesys kad abiejose šiose sudėtyse baudžiamojo nusižengimo dalyko žemutinės ribos nėra nustatytos, todėl formaliai kyšininkavimas ar papirkimas kaip baudžiamasis nusižengimas turėtų būti inkriminuojamas asmenims visais atvejais, jei kyšio dalykas neviršija 1 MGL ribos, net ir tais atvejais, jei kyšio dalykas yra mažaverčiai daiktai, pigūs gėrimai ir pan. Iš dalies tai patvirtina ir I. Michailovič apibendrinta 2004 – 2005 metais Lietuvos teismuose išnagrinėtų bylų pagal BK 225 ir 227 straipsnius praktika⁸⁹, iš kurios matyti, kad 3 bylose asmenys už kyšininkavimą buvo nuteisti ir už 15 Lt kyšį, vienoje – už 20 Lt, dviejose – už 30 Lt ir t. t. Vadinas, net ir 15 Lt dydžio kyšis Lietuvos Respublikos teismams buvo pakankamas dydis kaltininkų veikas kvalifikuoti kaip baudžiamąjį nusižengimą už kyšininkavimą. Kita vertus, tokį veikų vertinimą galėjo lemti tai, jog kyšio dalykas buvo pinigai. Tuo tarpu iš kitų teismų sprendimų dalinai galima daryti išvadą, kad smulkūs menkaverčiai maisto produktai kaip kyšio dalykas gali būti ir nevertinami, pvz.:

„L. Š. nuteista už tai, kad 2005 m. sausio 14 d., apie 15 val. 10 min., į (duomenys neskelbtini) apylinkės teismo, esančio (duomenys neskelbtini), kabinetą Nr. 603 atnešė polietileninį maišelį su užrašu „Maxima“, kuriame kartu su materialinės vertės neturinčiais maisto produktais, buvo du užklijuoti vokai, L. Š. paskirti (duomenys neskelbtini) apylinkės teismo teisėjui A. V. ir (duomenys neskelbtini) apylinkės teismo posėdžių sekretorei S. P. Vokuose buvo atitinkamai – dviejų šimtų litų kupiūra, kurios numeris AA9700014, ir šimto litų kupiūra, kurios numeris AC827604 ... Tokiu būdu L. Š. tiesiogiai davė ne mažesnę kaip dviejų šimtų litų vertės kyšį apylinkės teismo teisėjui A. V. ir ne mažesnę kaip šimto litų kyšį apylinkės teismo posėdžių sekretorei už pageidaujamą veikimą vykdant įgaliojimus...“⁹⁰.

Iš šios nutarties matyti, kad teismas kyšio dalyku laikė vokus su atitinkamai dviejų ir vieno šimto litų kupiūromis, tuo tarpu maišelyje buvę maisto produktai pavadinti kaip materialinės vertės neturinčiais. Tikėtina, kad teismai atitinkamai turėtų vertinti ir tokius daiktus, kaip padėklas kiaušinių ar maišelis obuolių ir pan. Galima tokia situacija, kai kaimo vietovėje gyvenantis asmuo valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui už jo atitinkamą veikimą galėtų „atsidėkoti kaimiškai“, – t. y. maišeliu obuolių, bulvių ar kitų daržovių, kiaušinių padėklų ir pan. Manychiau, kad tokiu atveju šios prekės taip pat neturėtų būti laikomos kyšio dalyku dėl savo menkavertiškumo, žinoma, jei minimų daržovių ar kitų žemės ūkio produktų kiekis nebus pakankamai didelis.

3.6. Teisė priimti simbolinę dovaną pagal Civilinio kodekso nuostatas ir šios teisės santykis su kyšiu. Dovanos pagal valstybės tarnybos santykius reglamentuojančius teisės aktus.

Dovanų deklaravimas, dovanų priėmimo įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti

⁸⁹ Michailovič I. Korupcijos tyrimo problematika//Teisė. 2006, Nr. 60. P. 71.

⁹⁰ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-195/2006.

Dovanos santykio su kyšiu ir donanos įtakos baudžiamajai atsakomybei kilti analizė V. Stankevičiaus bandyta atlikti dar tarpukariu. Tačiau reikėtų pripažinti, kad autoriaus bandymas nebuvo visapusiškas, o kai kurie teiginiai buvo prieštaringi. Anot V. Stankevičiaus: „Kyšiu vadinasi turto dovana ... Kyšių ėmimu vadinasi donanos ėmimas už tarnybos veiksmo padarymą. Kyšių ėmimas yra baudžiamas ne tik tada, kada tarnautojas padaro ką priešingą pareigoms, bet ir tada, kada jo veiksmas esti visai teisėtas, visai tinka tarnybos pareigoms. Taip pat visvien, kada kyšis esti duotas – prieš arba po tarnautojo veiksmo, buvo jis motyvas veiksmui padaryti, ar buvo tik padėka už jo padarymą”⁹¹, tačiau tuo pačiu šis autorius teigė, kad „kyšis turi būti priemone palenkti tarnautojui. Todėl jo davimas arba nors jo pažadėjimas turi eiti pirma tarnautojo nusikaltimo. Dovana, kuri duota kai koks nors darbas esti atliktas, kaipo atsilyginimas, nėra kyšių davimas”⁹².

Dovanos terminas iš esmės yra civilinės teisės dalykas. Dovanojimo santykiams reglamentuoti Lietuvos Respublikoje yra skirtos Civilinio kodekso XXVII skyriaus nuostatos⁹³, kur 6.465 str. 1 d. numatyta, kad „pagal dovanojimo sutartį viena šalis (dovanotojas) neatlygintinai perduoda turtą ar turtinę teisę (reikalavimą) kitai šaliai (apdovanotajam) nuosavybės teise arba atleidžia apdovanotąjį nuo turtinės pareigos donanotojui ar trečiajam asmeniui”⁹⁴.

Black'o teisės žodyne dovana apibrėžiama kaip „savanoriškas nuosavo turto perleidimas neatlygintinai kitam asmeniui, be jokios kompensacijos. Būtinai „dovanos” rekvizitai yra donanotojo veiksnumas ir ketinimas donanoti, įvykdytas donanos pristatymas apdovanotajam ir pastarojo priėmimas donanos”⁹⁵.

Kaip matyti, pačia bendriausia prasme kyšis nuo donanos skiriasi tuo, kad kyšis yra priemone palenkti tarnautojui, tuo tarpu dovana gali būti perduodama tik be jokių išankstinių sąlygų, neatlygintinai, t. y. donanos perdavimas apdovanotajam nereikalauja jokio pastarojo asmens veikimo ar neveikimo donanotojo naudai. Už donanos įteikimą ir jos priėmimą baudžiamąja teisine prasme baudžiama neturėtų būti, tačiau tik tuo atveju, jei kyšio ir donanos sąvokos bus tinkamai atribotos. Šių sąvokų vartojimo painiavai žvelgiant iš baudžiamosios teisės pusės pradžia davė pats įstatymų leidėjas, t. y. tas subjektas, kurio pareiga turėtų būti neleisti kilti tokiam kyšio ir donanos sąvokų sutapatinimui baudžiamojoje teisėje.

1961 m. LTSR BK nuostatos baudžiamąją atsakomybę numatė tik už kyšininkavimą, tuo tarpu Lietuvos Respublikai atgavus nepriklausomybę ir bandant tarnybinių nusikaltimų sudėtis

⁹¹ Stankevičius V. Baudžiamoji teisė. Paskaitos.-Kaunas, 1925. P. 257-258.

⁹² Ten pat. P. 247.

⁹³ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr.74-2262.

⁹⁴ Ten pat.

⁹⁵ Black H. C. M. A. Black's law dictionary. -St.Paul, Minn.: West Publishing Co. 1991, P. 473.

sukonstruoti taip, kad šios atitiktų tuometinėms realijoms, 1993 m. sausio 28 d. įstatymu Nr. I-57⁹⁶ įstatymų leidėjas 181¹ straipsnyje numatė baudžiamąją atsakomybę už dovanos priėmimą. 1994 m. liepos 19 d. įstatymu Nr. I-551⁹⁷ į Baudžiamąjį kodeksą įvedus naują tryliką skirsnį „Nusikaltimai valstybės tarnybai“ baudžiamoji atsakomybė už dovanos priėmimą panaikinta nebuvo. Tiesa, dovanos priėmimo sudėtis 1995 m. liepos 4 d. įstatymu Nr. I-1014⁹⁸ nuo 1995 m. liepos 19 dienos buvo pakeista į neteisėto atlyginimo priėmimo sudėtį. Tačiau tiek kyšio priėmimo, tiek dovanos (nuo 1995-07-19 – neteisėto atlyginimo) priėmimo dispozicijose dalykas buvo tas pats, t. y. abiejų šių veikų dispozicijose aprašytos sudėtys numatė baudžiamąją atsakomybę už to paties kyšio priėmimą. „BK 181(1) dispozicijoje buvo nustatyta valstybės tarnautojų baudžiamoji atsakomybė, jei jie patys ar per tarpininką priėmė vertingą dovaną už veiksmus, kuriuos jie atliko eidami tarnybą. Tokia įstatymo dispozicija, viena vertus, reiškė, kad tai, kas pareigūnui buvo inkriminuojama kaip kyšis, tarnautojui reiškė dovaną. Vargu ar tai buvo pats geriausias problemos sprendimo būdas – kyšį įvardyti kaip dovaną. Juk terminas „dovana“ ir bendrinėje kalboje, ir baudžiamosios teisės teorijoje yra suprantamas ir aiškinamas kitaip negu terminas „kyšis“. Tačiau baudžiamajoje teisėje atsirado dar vienas terminas korupcijai įvardyti – dovana, kuris nuo kyšio skyrėsi tik subjektu“⁹⁹.

Kita vertus, nemanau, kad valstybės tarnautojų ir jiems prilygintų asmenų dovanų priėmimo klausimo reglamentavimas civilinėmis teisinėmis priemonėmis, kai tokie klausimai yra reglamentuojami valstybės tarnybos teisės aktais ar Baudžiamajo kodekso nuostatomis, prisidėjo prie šios problemos teisingesnio sprendimo. Civilinė teisė reglamentuoja santykius tarp vienas kitam nepavaldžių subjektų, kurie veikia lygiateisiškumo, nepriklausomumo ir panašiais pagrindais, tuo tarpu valstybės tarnautojai ar jiems prilyginti asmenys yra įpareigoti nepriimti jokio kito atlygio, išskyrus tą, kuris jiems mokamas iš valstybės biudžeto, viešosios teisės aktais, tarnautojai veikia kaip viešieji subjektai, todėl jų galimybės priimti tam tikrą atlygio formą (šiuo atveju – dovana) reguliavimas privatinės teisės normomis yra iš esmės ydingas. Nuo 2001 m. liepos 1 d. įsigaliojusio naujojo Civilinio kodekso 6.470 str. 5 d. numato, kad „draudžiama priimti dovanas politikams, valstybės ir savivaldybių pareigūnams ir kitokiems valstybės tarnautojams ar jų artimiesiems giminaičiams, kai tai susiję su politiko, pareigūno ar valstybės tarnautojo tarnybine padėtimi ar tarnybinėmis pareigomis“¹⁰⁰. Šiuo atveju tai, kas laikytina kyšiu, įstatymų leidėjo ir vėl įvardinama dovana. Juk dovana įteikiama tada, kai dovanotojas dovaną perduoda apdovanotajam

⁹⁶ 1993 m. sausio 28 d. įstatymas Nr. I-57//Valstybės žinios. 1993, Nr. 5-90.

⁹⁷ 1994 m. liepos 19 d. įstatymas Nr. I-551//Valstybės žinios. 1994, Nr. 60-1182.

⁹⁸ 1995 m. liepos 4 d. įstatymas Nr. I-1014//Valstybės žinios. 1995, Nr. 59-1477.

⁹⁹ Piesliakas V. Baudžiamoji politika Lietuvoje po 1990 m. ir jos tendencijos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 1999, t. 13(5). P.64.

¹⁰⁰ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr.74-2262.

nieko iš jo neprašydamas ir nesitikėdamas, t. y. dovanojimas iš esmės yra altruistinis nesavanaudiškas aktas, todėl jei tam tikras turtas ar kitokia turtinė nauda yra perduodama valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui ryšium su jų tarnybine padėtimi ar tarnybinių pareigų vykdymu, tai jau yra ne dovana, o kyšis, todėl „pseudodovanojimo“ santykių reglamentavimas Civilinio kodekso nuostatomis, kaip jau minėjau, yra visiškai nereikalingas, perteklinis teisės aktų leidybos prasme.

Kita vertus, tokia įstatymų leidėjo iniciatyva dovanų valstybės tarnautojams ar jiems prilygintiems asmenims teikimo santykius reglamentuoti ir Civilinio kodekso nuostatomis galėjo būti nulemta jo noru tam tikrą atsidėkojimo formą „legalizuoti“ atskiroms tarnautojų grupėms. Pavyzdžiui, nuo 2001 m. liepos 1 d. iki 2006 m. liepos 14 dienos galiojusi CK 6.470 str. 4 dalis numatė, kad „draudžiama priimti dovanas sveikatos priežiūros, gydymo ar globos (rūpybos) institucijų vadovams ir kitiems darbuotojams iš asmenų, kurie šiose institucijose gydomi ar išlaikomi, bei jų artimųjų giminaičių, išskyrus simbolines dovanas, kurių vertė neviršija vieno minimalaus gyvenimo lygio dydžio sumos“. Ši nuostata 2006 m. birželio 22 d. įstatymu Nr. X-730¹ buvo pripažinta netekusi galios, todėl nuo 2006 m. liepos 14 dienos visi valstybės tarnautojai ir jiems prilyginti asmenys tapo lygūs prieš įstatymus, draudžiančius jiems priimti bet kokią neteisėtą atlygį, ir tuo pačiu buvo panaikinta tarnautojų diskriminacija. Minėto įstatymo projekte jo iniciatoriaus Seimo nario V. Žiemelio yra paaiškinta, kad „norminiuose aktuose įteisintas leidimas priimti dovanas iš asmenų, kurie šiose institucijose gydomi ar išlaikomi, bei jų artimųjų giminaičių, už tiesioginių tarnybinių pareigų atlikimą, yra ydingas, žemina medikų ir globos įstaigų darbuotojų prestižą visuomenėje bei sudaro palankias galimybes korupcijai plisti. Todėl ir siūloma pakeisti minėtą straipsnį taip, kad sveikatos priežiūros, gydymo ar globos (rūpybos) institucijose, kaip ir valstybės, savivaldybės pareigūnams bei tarnautojams, būtų draudžiama priiminėti dovanas“¹⁰². Labai įdomi šio darbo autoriui pasirodė LR Vyriausybės pozicija minėto įstatymo projekto atžvilgiu, kai Vyriausybė nutarė „nepritarti LR CK 6.470 str. pakeitimo įstatymo projektui Nr. XP-392 dėl šių priežasčių: 1) Priėmus siūlomą LR CK pataisą, sveikatos priežiūros, gydymo ir globos institucijų darbuotojų atžvilgiu būtų įtvirtintas neproporcingai griežtas draudimas priimti dovanas, tuo tarpu kitų viešųjų paslaugų teikėjų (švietimo, sporto ir kitų institucijų darbuotojų) atžvilgiu jokie ribojimai civilinėje teisėje nėra nustatyti. 2) Korupcijos paplitimas tarp medicinos darbuotojų yra sąlygotas ne LR CK (Žin., 2000, Nr. 74-2262) 6.470 straipsnio nuostata, o kitų priežasčių. Problema sprendtina keičiant ne teisės aktus, o visuomenės požiūrį į teikiamas medicinos paslaugas, medicinos darbuotojų sampratą apie profesinę etiką, valstybės nuostatą dėl medicinos darbuotojų

¹⁰¹ 2006 m. birželio 22 d. įstatymas Nr. X-730//Valstybės žinios. 2006, Nr. 77-2974.

¹⁰² 2005 m. balandžio 4 d. aiškinamasis raštas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.470 str. pakeitimo įstatymo projekto“.

darbo apmokėjimo, kitas sąlygas, taip pat kuo efektyviau organizuojant tarnybą, atsakingų už kovą su korupcija, darbą”¹⁰³. Mano supratimu, ši pozicija labiau primena ne motyvuotą nuomonę, o gryniausio lobizmo išraišką, kaltinimų metimą kitiems, siekiant išlaikyti sau privilegijas. Nemanau, kad Lietuvos visuomenė nepritaria, jog medikų ir kitų sveikatos priežiūros institucijų darbuotojų darbo užmokesčiai yra pernelyg maži, tačiau tą patį būtų galima pasakyti ir apie policininkus, gaisrininkus ir kitų profesijų atstovus, kurių tiesioginės pareigos yra susijusios su mūsų visų saugumo užtikrinimu, tačiau tiek policininkams, tiek gaisrininkams teikti dovanas, nors ir simbolines, remiantis to paties CK 6.470 str. 4 dalimi, draudžiama. Todėl manyčiau, kad uždraudimas sveikatos priežiūros institucijų darbuotojams priimti simbolines (iki 1 MGL dydžio) dovanas yra visiškai pagrįstas. Šiuo atveju simbolinė dovana reiškę galimybę įteikti medikui 125 Lt, kaip atsidėkojimo priemonę, kuri nuo 2006 m. liepos 14 d. buvo panaikinta. CK 6.470 str. 4 dalyje įtvirtinta simbolinės dovanos įteikimo galimybė atitiko visus kyšio požymius, kadangi šią „simbolinę dovaną” sveikatos priežiūros paslaugų gavėjai buvo priversti panaudoti, siekdami gauti geresnes sveikatos priežiūros paslaugas, tuo pačiu, jei ši „simbolinė dovana“ buvo suteikiama po paslaugų gavimo, ji būdavo nukreipiama į ateities lūkesčius, kad gydytojas šį klientą prisimins, ateityje, iškilus būtinybei bus atidesnis dovanotojo poreikiams, skirs jam daugiau dėmesio, procedūrų ir pan. Tuo tarpu nemanau, kad medikas ar kitas sveikatos priežiūros institucijų tarnautojas galėtų būti nubaustas už puokštės gėlių priėmimą, kas šiuo atveju būtų iš tikrųjų dovana, atitinkanti jos teisinę prigimtį ir požymius.

Kaip jau minėjau, dovanų teikimo valstybės tarnautojams ir jiems prilygintiems asmenims klausimai yra reglamentuojami viešosios teisės nuostatomis. Pavyzdžiui, Valstybės tarnybos įstatymo 3 str. 2 d. 4 p.¹⁰⁴ įpareigoja valstybės tarnautojus ir jiems prilygintus asmenis būti padoriems, kas reiškia, kad valstybės tarnautojai privalo būti nepaperkami, nepriimti ne tik pinigų ar paslaugų, bet ir dovanų ar kitų išskirtinių lengvatų iš asmenų ar organizacijų, galinčių daryti įtakos valstybės tarnautojams ryšium su jų pareigų ėjimu. Be to, Viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymo 14 str. 1 dalis nustato, kad „asmuo, dirbantis valstybinėje tarnyboje, negali priimti dovanų ar paslaugų arba jas teikti, jeigu tai gali sukelti šio įstatymo 2 straipsnyje numatytą viešųjų ir privačių interesų konfliktą”¹⁰⁵, tuo pačiu to paties straipsnio 2 dalyje numatant, kad „šio straipsnio 1 dalyje nustatytas apribojimas netaikomas asmenims, gavusiems dovanų ar paslaugų pagal tarptautinį protokolą ar tradicijas, kurios įprastai yra susijusios su

¹⁰³ LR Vyriausybės 2005 m. birželio 15 d. nutarimas Nr. 654 „Dėl Lietuvos Respublikos Civilinio Kodekso 6.470 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto Nr. XP-392“.

¹⁰⁴ Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas//Valstybės žinios. 2002, Nr. 45-1708.

¹⁰⁵ Lietuvos Respublikos viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymas//Valstybės žinios. 1997, Nr. 67-1659.

asmens, dirbančio valstybinėje tarnyboje, pareigomis¹⁰⁶. Kaip matyti, Viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymo nuostatos suteikia teisę priimti valstybės tarnautojams dovanas, jei šių dovanos priimamos pagal tarptautinį protokolą ar tradicijas, kartu nurodant, kad pagal protokolą yra apdovanojamas ne konkretus valstybės tarnautojas, o iš esmės pareigybė, kurioje valstybės tarnautojas dirba. Tai patvirtina ir tas faktas, kad to paties straipsnio 4 dalis numato, kad, „jeigu šio straipsnio 2 dalyje nurodytos dovanos vertė viršija 5 MGL, ši dovana yra laikoma valstybės ar savivaldybės nuosavybe. Tokia dovana įvertinama ir saugoma Vyriausiosios tarnybinės etikos komisijos nustatyta tvarka¹⁰⁷. O jeigu pagal tarptautinį protokolą ar tradicijas gautos dovanos vertė viršija 1 MGL, o paslaugų – 5 MGL, „asmuo, dirbantis valstybinėje tarnyboje, privalo apie tai per kalendorinį mėnesį deklaruoti. Ši deklaracija pridedama prie metinės privačių interesų deklaracijos ir yra jos priedas¹⁰⁸. Be to, siekiant įgyvendinti valstybės tarnautojų veiklos skaidrumo, padarumo ir nešališkumo principus, remiantis Viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymo 4 str. bei 6 str. 1 d. 3-4 punktais, valstybės tarnautojas kasmet privalo pateikti privačių interesų deklaraciją, kurioje, be kita ko, turi nurodyti ir jo ar jo sutuoktinio per paskutinius 12 mėnesių gautas dovanas, jei jų vertė yra didesnė negu 1 MGL arba jam ar jo sutuoktiniui nemokamai suteiktas paslaugas, jeigu jų vertė yra didesnė negu 5 MGL, išskyrus jei šias dovanas ar paslaugas gavo ar už jas apmokėjo šeimos nariai ar artimieji giminiaičiai.

Kaip matyti, įstatymų leidėjas teisės aktų pagalba siekia sukurti tokių valstybės tarnautojų privačių interesų derinimo ir galimybės jį kontroliuoti mechanizmą, kuris įgalintų kompetentingas institucijas prižiūrėti, kokias ir kokios vertės dovanas gavo valstybės tarnautojai ar jų sutuoktiniai iš ne savo šeimos narių ar artimųjų giminių ir kokią įtaką gali turėti valstybės tarnautojui jam tiesiogiai vykdant savo tarnybines pareigas dovanotojo asmuo.

Be abejo, valstybės tarnautojai ar jiems prilyginti asmenys nėra įpareigoti visiškai atsisakyti dovanų. Įstatymiškai nėra uždrausta valstybės tarnautojui gauti dovanas iš savo šeimos narių, giminių, draugų, pažįstamų, jei šios dovanos dovanojamos įvairių švenčių, gimtadienių, jubiliejų proga ir jei šiomis dovanomis nesiekama paveikti apdovanotąjį, kaip tarnautoją.

Praktikoje neretai pasitaiko atvejų, kai dovana bandoma nuslėpti patį kyšio faktą kaltininkui motyvuojant tuo, kad tam tikros formos atsilyginimas buvo ne kyšis, o paprasčiausia dovana, kuri buvo įteikta valstybės tarnautojui ne prieš jo pageidaujamų veiksmų atlikimą, o jau po to, kai veiksmai buvo atlikti ir pan. Pvz.,:

¹⁰⁶ Ten pat.

¹⁰⁷ Ten pat.

¹⁰⁸ Ten pat.

„Kasatorė skunde nurodo, kad nepadarė BK 227 straipsnio 1 dalyje numatyto nusikaltimo, nes paliktos „dovanėlės“ negalima laikyti kyšiu. Be to, nebuvo prasmės to daryti, nes teisėjo A. V., kuriam buvo skirta „dovanėlė“, nuosprendį ji buvo apskundusi. Kasatorė nurodo, kad papirkimas negalimas be kyšininkavimo, t. y. būtina, kad asmuo, kuriam buvo adresuotas kyšis, šį kyšį priimtų”¹⁰⁹.

Toje pačioje nutartyje Aukščiausias teismas išaiškino, kad:

„BK specialiosios dalies straipsnių dispozicijose nevartojamas „dovanos“ terminas. BK 225 ir 227 straipsniuose vartojamas tik vienas terminas – „kyšis“. Kyšis nuo dovanos iš principo skiriasi tuo, kad kyšis yra susitarimo tarp dviejų pusių dėl tam tikrų veiksmų atlikimo rezultatas, o dovana duodama nesant susitarimo dėl valstybės tarnautojo tam tikrų veiksmų atlikimo ar neatlikimo. Tačiau ir kyšį, ir dovaną jungia tai, kad ir kyšis ir dovana duodami ar imami ne šiaip sau, o už kyšio ar dovanos davėjo pageidaujama valstybės tarnautojo elgesį, kuris gali pasireikšti teisėtu ar neteisėtu veikimu ar neveikimu vykdant įgaliojimus. Taigi, pagal įstatymą baudžiamoji atsakomybė už papirkimą ar kyšininkavimą sąlygojama ne susitarimo tarp kaltininkų buvimu ar nebuvimu, o veikos padarymo motyvu, t. y. už ką duodamos ar imamos materialinės vertybės ar pinigai (kyšis). Susitarimas pagal galiojančius įstatymus nėra būtinas šių nusikaltimo sudėčių požymis”¹¹⁰.

Taigi, pagrindiniai kyšio ir dovanos skirtumai slypi davėjo ar gavėjo motyvuose, būtent kokių tikslų, už ką tam tikra nauda yra suteikiama. Dovana įteikiama tada, kai dovanotojas dovaną perduoda apdovanotajam nieko iš jo neprašydamas ir nesitikėdamas, t. y. dovanojimas iš esmės yra altruistinis nesavanaudiškas aktas, todėl jei tam tikras turtas ar kitokia turtinė nauda yra perduodama valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui ryšium su jo tarnybine padėtimi ar tarnybinių pareigų vykdymu, tai yra jau ne dovana, o kyšis. Be to, nėra svarbu, kaip kaltininkas kyšį įvardins.

¹⁰⁹ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-195/2006.

¹¹⁰ Ten pat.

IV. Piktnaudžiavimo (LR BK 228 str.) dalyko bendra charakteristika

4.1. Piktnaudžiavimo dalykas, skirtumai nuo kyšio (santykis su kyšiu)

Įstatymiškai piktnaudžiavimo tarnyba samprata pateikiama Valstybės tarnybos įstatymo 2 str. 13 dalyje, kur nurodoma, kad piktnaudžiavimas tarnyba – tai „valstybės tarnautojo veika (veikimas ar neveikimas), kai tarnybinė padėtis naudojama ne tarnybos interesais arba ne pagal įstatymus ar kitus teisės aktus, arba savanaudiškais tikslais (neteisėtai pasisavinamas ar kitiems perleidžiamas svetimas turtas, lėšos ir t. t.) ar dėl kitokių asmeninių paskatų (keršto, pavydo, karjerizmo, neteisėtų paslaugų teikimo ir t. t.), taip pat valstybės tarnautojo veiksmai, kuriais viršijami suteikti įgaliojimai ar savivaliaujama”¹¹¹. „Piktnaudžiavimas nuo seno yra bendra norma (*lex generalis*), plačiausiai apimanti visus galimus tarnybos panaudojimo savo interesais požymius ... 228 straipsnio 2 dalyje numatyta speciali norma pirmosios dalies atžvilgiu, numatanti papildomą požymį – savanaudiškumą“¹¹². Todėl piktnaudžiavimo tarnyba dalyką, viena vertus, būtų galima suprasti, kaip gaunamą naudą iš piktnaudžiavimo. Kita vertus, BK 228 str. 1 dalyje baudžiamoji atsakomybė numatyta valstybės tarnautojams ar jiems prilygintiems asmenims, jei jie piktnaudžiavo tarnyba ar viršijo įgaliojimus ne siekdami turtinės ar kitokios asmeninės naudos, tačiau toks jų veikimas ar neveikimas sąlygojo žalos padarymą valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui. Atrodytų, kad šiuo atveju jokia nauda valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui neatsiranda, taigi, nėra ir paties piktnaudžiavimo tarnyba dalyko. Tai nebūtų visiškai teisingas požiūris, kadangi valstybės tarnautojas, piktnaudžiaudamas tarnyba ar viršydamas įgaliojimus ir tuo nesiekdamas jokios naudos sau, vis tiek gali tiesiogiai veikti kitus materialius objektus, pvz. asmens kūną, turtą, dokumentus ir pan. Savo esme

¹¹¹ Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas//Valstybės žinios. 2002, Nr. 45-1708.

¹¹² Pakštaitis L. Piktnaudžiavimo kriminalizavimo, vertinimo bei normos tobulinimo problemos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P.98.

piktnaudžiavimas tarnyba yra daugiau savanaudiškumo, savų interesų tenkinimo tarnybos resursais išraiška, todėl ir įstatymų leidėjas BK 228 str. 2 d. numatė baudžiamąją atsakomybę už piktnaudžiavimą tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos, kas būtent ir sudaro šios nusikalstamos veikos dalyką ir ką būtina ikiteisminio tyrimo pareigūnams nustatyti ir teismui įvertinti, siekiant tarnautoją patraukti baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 228 str. 2 d. ir jį nuteisti. Tuo tarpu, BK 228 str. 1 d. dispozicija, numatanti baudžiamąją atsakomybę valstybės tarnautojams už piktnaudžiavimą tarnybą nesant savanaudiškų paskatų, jei toks piktnaudžiavimas apsiribojo žalos padarymu valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniams arba fiziniams asmeniui, todėl ikiteisminio tyrimo pareigūnai, siekdami patraukti baudžiamojon atsakomybės valstybės tarnautojus pagal BK 228 str. 1 d. neprivalo nustatinėti ir įrodinėti jokio nusikalstamos veikos dalyko buvimo, kadangi čia kaip būtinas įrodinėtinas požymis belieka žalos faktas. Kita vertus, jei žala gali būti padaroma fiziniam asmeniui, tai asmuo gali būti ir dalykas tuo atveju, jei valstybės tarnautojas viršydamas savo įgaliojimus sukelia fizinį skausmą asmeniui. Šių dalykų skirtumas yra svarbus kvalifikuojant valstybės tarnautojų ar jiems prilygintų asmenų veikas pagal BK 228 str. 1 ar 2 dalies dispozicijas. Kitas svarbus piktnaudžiavimo tarnyba dalyko bruožas yra tas, kad neretai šios veikos dalykas gali sutapti su kyšininkavimo dalyku arba kyšininkavimas ir piktnaudžiavimas tarnyba kaip nusikalstamos veikos gali būti atskiriamos viena nuo kitos ne pagal dalyką, o pagal šių veikų dispozicijose aprašytus kitus būtinus nustatyti požymius. Todėl, atsižvelgiant į BK 225 bei 227 straipsnių ir BK 228 str. 1 ir 2 dalių dispozicijas, piktnaudžiavimo dalyką būtų galima išskirti į kelias atskiras grupes, tuo pačiu nubrėžiant ir jų santykį su kyšiu ar skirtumus nuo jo:

- 1) dalykas, kaip asmeninė nauda;
- 2) dalykas, kaip turtinė nauda, neatitinkanti kyšio, kaip turtinės naudos požymių;
- 3) dalykas, kaip turtinė nauda, nors ir atitinkanti kyšio dalyko, kaip turtinės naudos požymius, tačiau įvykdytos nusikalstamos veikos požymiai (ne dalyko) atitinka piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos, o ne kyšininkavimo požymius;
- 4) dalykas, kuris nėra naudos išraiška, tačiau kuris tiesiogiai veikiamas piktnaudžiaujant tarnyba;
 - 1) Dalykas, kaip asmeninė nauda.

Kaip jau minėjau ankstesniuose magistrinio darbo skyriuose, asmeninė nauda negali būti pripažįstama kyšio dalyku, tuo tarpu piktnaudžiavimo tarnyba dalykas yra kur kas platesnio pobūdžio, apimantis ir asmeninę naudą. BK 228 str. 2 dalis numato baudžiamąją atsakomybę asmenims, kurie piktnaudžiaudami tarnyba siekė ir kitokios asmeninės (ne tik turtinės) naudos. Todėl šiuo atveju piktnaudžiavimo tarnyba dalyką galima apibrėžti kaip bet kokią piktnaudžiaujančio tarnyba valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens gaunamą asmeninę

naudą. Asmeninė nauda, kaip piktnaudžiavimo tarnyba dalykas, gali būti pasiekama įvairiais veiksmais, be to, nėra būtina, kad ši nauda būtų gaunama betarpiškai būtent paties piktnaudžiaujančio tarnyba valstybės tarnautojo. Siekiant patraukti tarnautoją baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 228 str. 2 dalį, užtenka, kad asmeninę naudą gautų traukiamo baudžiamojon atsakomybėn valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens šeimos nariai, giminaičiai, netgi kiti artimi jam asmenys. Asmeninė nauda turėtų išreikšti valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens nepagrįstą „neužtarnautą“ pasitenkinimą savimi, savo visuomeniniu statusu, nepriekaištinga reputacija, populiarumu visuomenėje. Ši nauda gali būti pasiekta, pavyzdžiui, palankaus apie tarnautoją straipsnio išspausdinimu žiniasklaidos priemonėse, nepagrįstai palankiai nušviečiant jo asmenį televizijos ar radijo laidose, sunaikinant ar nuslepiant valstybės tarnautojo „nešvarius“ biografijos faktus, parengus mokslinius darbus ir juos išspausdinus tarnautojo vardu. Tokiais veiksmais apie valstybės tarnautoją būtų formuojama itin palanki nuomonė visuomenėje, keliamas jo populiarumas. Be to, tokia nauda tarnautoją gali paskatinti patenkinti ir kitas savo ambicijas, pavyzdžiui, tapti politiku, žinomą visuomenės veikėju ir pan.

Kita vertus, asmeninė nauda kaip piktnaudžiavimo tarnyba dalykas gali pasireikšti ir kitokiomis formomis, pavyzdžiui, priimant tarnautojo vaikus į aukštąją mokyklą be konkurso arba keliant jiems mažesnius reikalavimus nei kitiems kandidatams. Tačiau, be sąlyginai, pozityvių veiksmų asmeninė nauda gali būti pasiekama ir remiantis negatyviais motyvais, tokiais, kaip kerštas, pavydas, nepelnytas karjerizmas ir pan.

Taip pat būtina pabrėžti, kad asmeninės naudos gavimas nėra vienintelė sąlyga siekiant asmenį patraukti baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 228 str. 2 d.. Šiuo atveju būtina nustatyti ir tai, kad be piktnaudžiaujant tarnyba valstybės tarnautojo gautos asmeninės naudos, egzistuoja ir žalos valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui būtinasis požymis. „Dėl nukreipainčiosios dispozicijos formuluotės klausimą, aiškinant normą, kelia 228 straipsnio 2 dalis: ar ir kvalifikuotoje sudėtyje reikia įrodyti pirmoje dalyje numatytą didelę žalą?.. Įstatymas, aiškinant jį sistemiškai, apima ir didelę žalą, nes kvalifikuota sudėtis šiuo atveju yra „pagrindinės sudėties požymiai plus savanaudiškumas“... Todėl BK 228 straipsnio 2 dalies, kaip ir 1-osios dalies, sudėtį būtina sieti su didele žala. Jei to nedaroma, įstatymo sandara tampa nelogiška. Tokia yra ir Aukščiausiojo Teismo pozicija¹¹³. Tai kartais užkerta kelią teismams nuteisti valstybės tarnautojus ar jiems prilygintus asmenis už asmeninės naudos gavimą pasinaudojant savo tarnybiniais įgalinimais, jei tokiais veiksmais valstybei, viešajai tarptautinei

¹¹³ Pakštaitis L. Piktnaudžiavimo kriminalizavimo, vertinimo bei normos tobulinimo problemos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P.98.

organizacijai, fiziniam ar juridiniams asmeniui nebuvo padaryta didelė žala. Pastaruoju metu šalies žiniasklaidoje gana plačiai buvo aptarinėjami teismų sprendimai kontrabandos baudžiamojoje byloje, kurioje keletas teisėjų buvo teisiami už piktnaudžiavimą tarnyba siekiant asmeninės naudos.

„V. K., sužinojęs, kad Biržų rajono apylinkės prokuratūroje tiriamoje baudžiamojoje byloje sulaikytas kontrabandos stambiu mastu gabenimu panaudojant suklastotus dokumentus įtariamas G. A. R., manydamas, kad suimtas G. A. R. gali duoti parodymus apie kitus su šio nusikaltimo padarymu susijusius asmenis, ir siekdamas to išvengti, nusprendė kartu su A. G. organizuoti bendrininkų grupę piktnaudžiauti tarnybine padėtimi bei trukdyti prokurorui ir teisėjui atlikti su šios baudžiamosios bylos tyrimu ir nagrinėjimu susijusias pareigas, todėl 2002 metų lapkričio 13–15 dienomis Lazdijų rajone ir kitose vietovėse telefoninių pokalbių metu A. G. prašė pasinaudoti tarnybine padėtimi, gerais asmeniniais santykiais, teisėjo autoritetu, tikėtina įtaka kitiems teisėjams ir per juos organizuoti, kad Biržų rajono apylinkės teismo teisėjai, sprendami suėmimo paskyrimo klausimą, neatsižvelgtų į byloje esančius procesinius suėmimo skyrimo pagrindus, sąlygas ir faktinius duomenis ir suėmimo G. A. R. neskirtų.

A. G., veikdamas V. K. interesais ir siekdamas su juo išlaikyti gerus santykius, sutiko organizuoti bendrininkų grupę iš nusikaltimo vykdytojų D. J. ir P. L. piktnaudžiauti tarnybine padėtimi ir trukdyti prokurorui bei teisėjui atlikti su baudžiamosios bylos tyrimu ir nagrinėjimu susijusias pareigas, todėl 2002 metų lapkričio 13–15 dienomis, piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi, Lazdijų mieste telefoninių pokalbių metu perdavė V. K. prašymą D. J., kad jis pasinaudotų tarnybine padėtimi, gerais asmeniniais santykiais, teisėjo autoritetu, tikėtina įtaka ir perduotų šį reikalavimą P. L.

D. J., siekdamas palaikyti gerus, draugiškus santykius su autoritetingu teismo pirmininku A. G., piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi, teisėjo autoritetu, pasinaudodamas gerais asmeniniais santykiais bei tikėtina įtaka, 2002 metų lapkričio 14–15 dienomis telefoninių pokalbių metu perdavė jam žinomo organizatoriaus A. G., veikusio kito organizatoriaus V. K. interesais, nurodymą P. L.

P.L., vykdydama D. J. perduotą neteisėtą nurodymą, piktnaudžiaudama tarnybine padėtimi 2002 m. lapkričio 15 d., tarp 8 ir 9 val., Biržų rajono apylinkės teisme nurodė šio teismo teisėjoms N. S. ir L. Š., kad jos, nagrinėdamos prokuroro pareiškimą dėl kardamosios priemonės suėmimo skyrimo G. A. R., jo netenkintų ir G. A. R. nesuimtų“¹¹⁴.

Kaip matyti, prokuratūros pareigūnai šioje baudžiamojoje byloje tokį teisėjų susiskambinimą su prašymais netaikyti tam tikrų priemonių, kurias pagal įgaliojimus jie turi teisę ar privalo taikyti, laikė siekimu asmeninės naudos, mat kiekvienas iš jų tikėjosi palaikyti vienas su kitu gerus asmeninius santykius, plėsti savo įtaką ir pan. Kaip žinia, visi šie asmenys buvo išteisinti dėl piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi siekiant asmeninės naudos, nes nebuvo nustatytas didelės žalos faktas.

2) Dalykas, kaip turtinė nauda, neatitinkanti kyšio, kaip turtinės naudos požymių;

Neabejotinai turtinė nauda sudaro kyšio dalyką, tačiau kaip jau buvau minėjęs ankstesniuose magistrinio darbo skyriuose, turtinė nauda, kaip kyšio dalykas, turi atitikti tam tikrus požymius, tokius kaip konkretumas, apibrėžtumas, galimybė įvertinti jos realią rinkos kainą pinigais ar kitais visiems priimtinais mokėjimo vienetais. Tuo tarpu turtinė nauda pasižymi tuo, kad, valstybės tarnautojas, gavęs turtinės naudos, atsiduria geresnėje situacijoje nei prieš jos gavimą, tačiau ši gauta turtinė nauda ne visais atvejais gali būti tiksliai įvertinta, būti akivaizdi,

¹¹⁴ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2005 m. lapkričio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-638/2005

konkrečiai, jos vertė gali priklausyti nuo daugelio pašalinių veiksnių. Pavyzdžiui, geresnės karjeros perspektyvos, be asmeninės naudos, gali lemti ir turtinės naudos atsiradimą. Bet pats žodis „perspektyvos“ suponuoja tik galimybę, tam tikrą ateities regimybę, tačiau nebūtinai tai ir įvyks, tuo tarpu tokios perspektyvos valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui gali būti rimtas motyvas piktnaudžiauti tarnyba. Nemanau, kad karjeros perspektyvos galėtų būti laikomos kyšio dalyku, tačiau akivaizdu, kad jos yra tam tikros turtinės naudos išraiška, sukelianti piktnaudžiaujančiam tarnautojui nepagrįstus turtinius ateities lūkesčius, skatinančius atlikti piktnaudžiavimo tarnyba nusikalstamą veiką. Geresnės karjeros perspektyvos paprastai suprantamos kaip geriau apmokamo darbo gavimas, kitų geresnių materialinių ir socialinių sąlygų ryšium su nauju darbu atsiradimas, pvz., apmokėjimas už pokalbius asmeniniu telefonu, kuro išlaidų asmeniniam transportui padengimas, nemokamų mokymų organizavimas, nuo didesnio darbo užmokesčio sumos ir didesnių socialinio draudimo įmokų mokėjimas į „Sodros“ biudžetą, lemiantis didesnės senatvės pensijos gavimą ir pan. Tačiau paprastai tikslaus tokių karjeros perspektyvų materialinio įvertinimo pateikti neįmanoma, jos yra labai neapibrėžtos ir priklausančios tiek nuo paties tarnautojo sugebėjimų, tiek ir nuo kitų objektyvių veiksnių. Kita vertus, net neaišku, kokį tokių galimų geresnių karjeros galimybių laikotarpį naudoti kaip vertinamąją gautos naudos dydžiui apskaičiuoti – mėnesį, metus, ar likusį laiką iki tarnautojo pensinio amžiaus. Kaip įvertinti potencialiai didesnę valstybės tarnautojo senatvės pensiją. Todėl manyčiau, kad tokia turtinė nauda, kuri negali būti tiksliai įvertinta materialine išraiška, yra sąlyginė, neapibrėžta ir priklausanti nuo įvairių kitų pašalinių veiksnių, turėtų būti pripažįstama piktnaudžiavimo tarnyba dalyku ir tuo skirtis nuo turtinės naudos, kaip kyšio, dalyko. Prie turtinės naudos, kaip piktnaudžiavimo tarnyba dalyko, būtų galima priskirti ir kitas turtinės naudos formas, tokias kaip pranašumo konkurencinėje kovoje įgijimas, galimybė palankiomis sąlygomis pradėti savo asmeninį verslą, pelną žadančių ryšių užmezgimą, tarnautojo priėmimas beverčių vertybinių popierių, nors subjektyviai tikimasi juos esant vertingais ir pan.

3) Dalykas, kaip turtinė nauda, nors ir atitinkanti kyšio dalyko, kaip turtinės naudos požymius, tačiau įvykdytos nusikalstamos veikos požymiai (ne dalyko) atitinka piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos, o ne kyšininkavimo požymius.

BK 228 str. 2 d. numato baudžiamąją atsakomybę valstybės tarnautojams ar jiems prilygintiems asmenims, kurie piktnaudžiaudami tarnyba siekė turtinės naudos, tačiau tokia jų veika neatitiko kyšininkavimo sudėties požymių. Šiuo atveju turtinė nauda gali atitikti tiek kyšio dalyko, tiek piktnaudžiavimo tarnyba dalyko požymius, tačiau valstybės tarnautojo įvykdytoje veikoje nėra kitų būtinųjų kyšininkavimo požymių, pvz., turtinė nauda gali būti priimta ne dėl teisėto ar neteisėto veikimo ar neveikimo vykdant įgaliojimus, tačiau pvz., dėl valstybės tarnautojo

galimybės daryti įtaką kitiems tarnautojams ar asmenims priimant sprendimus suinteresuoto asmens atžvilgiu, rengiant suinteresuotam asmeniui palankus pirminius dokumentus ar sprendimus, bet neturint galutinio sprendimo teisės ir pan.

„A.D. nuo 1995 m. gegužės 1 d. iki 1996 m. birželio 28 d. dirbdamas Lietuvos ginklų fondo menedžeriu, nuo 1996 m. birželio 28 d. iki 1997 m. liepos 1 d. – Lietuvos Respublikos ginklų fondo prie LR Vyriausybės patarėju ginkluotės klausimais – vadybininku, nuo 1997 m. liepos 2 d. Ginklų fondo vyriausiuoju specialistu importui – eksportui ir būdamas valstybės tarnautojas, pagal užimamas pareigas turėdamas nagrinėti valstybės institucijų ir kitų juridinių asmenų paraiškas ginkluotei įsigyti, sudaryti pagal paraiškas metines pirkimo programas, jas vykdyti ..., tyčia pasinaudojo tarnybine padėtimi savanaudiškais tikslais ir už Ginklų fondo užsakymus Vokietijos Federacinės Respublikos firmai “H. W.&Co GmbH”, esančiai (...) Hamburge, iš šios firmos valdytojos F. L. priėmė neteisėtą atlyginimą stambiu mastu pinigais ir materialinėmis vertybėmis ... Tuo A. D. diskreditavo valstybės tarnautojo vardą bei Ginklų fondą kaip valstybės instituciją, padarė didelę žalą valstybės interesams”¹¹⁵.

Šioje Vilniaus apygardos teismo nagrinėtoje baudžiamojoje byloje įdomu yra tai, kad gautas valstybės tarnautojo atlygis sudarė beveik visas įmanomas turtinės naudos, kaip kyšio dalyko, pasireiškimo formas, t. y. pinigus, daiktus, nemokamai suteiktas mokamas paslaugas:

„Taip A. D. už Ginklų fondo užsakymus gavo:

*- pagal 1995-09-12 važtaraštį Nr. 1/6123 2 vienetus taikiklių “Dater 2,5-10*48, kurių vertė 1980 Vokietijos markių ...*

- 1996 m. rugsėjo 10 d. VFR, Hamburgo mieste, A. D. priėmė iš F. L. 64364,50 Vokietijos markių pagal aštuonis dokumentus ...

- F. L. 1997 m. rugsėjo 11 d. iš firmos “H. W.&Co GmbH” sąskaitos Nr. xxxx sumokėjo AB aviakompanijai “Lietuvos avialinijos” 1312 Vokietijos markių už A. D. ir jo žmonos T. D. kelionę maršrutu Frankfurtas-Vilnius ... ir Vilnius-Frankfurtas...

- 1998 m. rugsėjo 8 d. F. L. sumokėjo iš firmos “H. W.&Co GmbH” sąskaitos Nr. xxxx, esančios Deutsche Bank, 9135,34 Vokietijos markių firmai “D. ir H. GmbH” už A. D. baseino, esančio Vilniaus rajone, S. kaime, vandens filtravimo sistemos įrengimą ...

- Iš Vokietijos teisėsaugos organų atsiųstų duomenų matyti, kad 1996-09-06, 1996-09-10 A. D., kaip Ginklų fondo atstovas, du kartus buvo vaišinamas Hamburgo restoranuose; vaišinimo priežastis – derybos dėl ginklų pardavimo ...

- 1997-03-13, 1997-03-15/16 A. D. kaip Ginklų fondo atstovas buvo vaišinamas Hamburgo ir Niurnbergo restoranuose. F. L. pasirašytame dokumente apie aptarnavimo paslaugų išlaidas nurodytas aptarnavimo pagrindas – “Pardavimų derybos P220 pistoletai””¹¹⁶.

Tačiau dalykas nėra vienintelis požymis, skiriantis piktnaudžiavimą tarnyba nuo kyšininkavimo, todėl teismas šioje byloje privalėjo vertinti ir kitus kyšininkavimo bei piktnaudžiavimo tarnyba sudėčių požymius:

„Išdėstytais įrodymais yra nustatyta, kad A. D., būdamas valstybės tarnautojas, gaudamas iš F. L. neteisėtą atlyginimą, piktnaudžiavo tarnybine padėtimi, priešingais tarnybai interesais savanaudiškais tikslais. Savo veiksmais A. D. pažeidė LR valdininkų įstatymo (1995-04-04 redakcija Nr. I-836) 16 str. 1 punktą, draudžiantį valdininkams gauti kitą atlyginimą, išskyrus atlyginimą už kūrybinę veiklą, bei 1997-07-08 LR valstybės tarnybos įstatymu nustatytus pagrindinius valstybės tarnybos ir valstybės tarnautojų veiklos etikos principus, diskreditavo valstybės pareigūno vardą bei Ginklų fondą kaip valstybės instituciją, padarydamas didelę žalą valstybės interesams. Tokiais veiksmais A. D. padarė veiką, numatytą LR BK 285 str. 2 d. (1998-02-03 įstatymo Nr. VIII-617 redakcija) ... Įrodymų, kad A. D. būtų suteikęs užsakymus, ar kad jų suteikimas, ar minimos firmos prekių realizavimas būtų priklausęs nuo A. D., nėra.

¹¹⁵ Vilniaus apygardos teismo 2005 m. sausio 7 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-13-2005 m.

¹¹⁶ Ten pat.

Įrodyta, kad sutarčių sudarymas priklausė ir buvo Ginklų fondo vadovybės kompetencijoje. Liudytojui nepatvirtino, kad A. D. būtų daręs kokią nors įtaką sutarčių sudarymui. Nenustatyta, kad A. D. iš F. L. neteisėtą atlyginimą gavo už atlikimą ar neatlikimą veiksmų, kuriuos jis kaip valstybės tarnautojas turėjo ar galėjo atlikti vykdydamas įgaliojimus, kas sudarytų pagrindą pagal galiojančius įstatymus jo veiką atitinkamai laikotarpiais kvalifikuoti kaip neteisėto atlyginimo priėmimą ir kyšininkavimą.

Dėl išdėstyto A. D. veika ir LR BK 283 str. 2 d. (LR 1995-07-04 įstatymo Nr. I-1014 ir 1996-07-02 įstatymo Nr. I-1422 redakcija) ir BK 225 str. 3 d. (LR 2000-09-26 įstatymo Nr. VIII-1968 redakcija) perkvalifikuotina į BK 285 str. 2 d. (1998-02-03 įstatymo Nr. VIII-617) redakcija), visa veika kvalifikuotina pagal šį vieną baudžiamąjį įstatymą”¹¹⁷.

Kaip matyti iš pateikto pavyzdžio, valstybės tarnautojas neteisėtai gavo beveik visas galimas kyšio dalyko formas, t. y. pinigų, daiktus, nemokamai suteiktas mokamas paslaugas (apmokėtos skrydžio išlaidos, baseino vandens filtravimo sistemos įrengimas, vaišinimas restoranuose), tačiau tokia valstybės tarnautojo veika kvalifikuota ne kaip kyšininkavimas, tačiau kaip piktnaudžiavimas tarnyba siekiant turtinės naudos, nes teismas nenustatė kitų būtinų kyšininkavimo sudėties požymių.

Taip pat reikėtų paminėti, kad kartais neteisėtą turtinę naudą valstybės tarnautojas gauna savo iniciatyva savo paties atliekamais veiksmais, todėl tokiu atveju nebūna ir kyšininkavimo santykiui būdingo dviejų suinteresuotų asmenų korupcinio bendravimo elemento, t. y. nėra dviejų asmenų, kur vienas asmuo (valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo) suinteresuotas gauti tam tikrą neteisėtą naudą ryšium su jo užimamomis pareigomis, o kitas asmuo suinteresuotas kreiptis į tarnautoją su neteisėtos naudos pasiūlymu būtent dėl jo užimamų pareigų ir galimybės patenkinti pirmojo asmens interesus, elemento.

„Savanaudiškas piktnaudžiavimas nėra kyšininkavimas, piktnaudžiavimo atveju gaunama nauda sau, tačiau ne ją priimant, susitariant, žadant priimti, reikalaujant ar provokuojant duoti kitą asmenį. Be to, nauda gaunama už tai neatliekant jokių veiksmų kito asmens naudai“¹¹⁸.

„G. M. buvo kaltinamas ir teismui perduotas už tai, kad jis, būdamas valstybės tarnautoju prilygintu asmeniu – Antstolių V. S., A. L., G. M. kontoros antstoliu, siekdamas turtinės naudos – asmeninę nuosavybę gauti palūkanas už valstybės naudai išieškotas lėšas, 2005-01-21, UAB “X” pervedus į antstolio G. M. depozitinę sąskaitą Nr. xxxx, esančią AB banke “Nord/LB Lietuva” AB “Y” naudai pagal vykdomąją bylą išieškotus 1438999,30 Lt, jis, privalėdamas dalį šios sumos – apie 1373000 Lt pervesti į Vilniaus apskrities VMI sąskaitą kaip išieškotus iš AB “Y” valstybės naudai pagal vykdomąją bylą Nr. xxxx, piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi ir nesilaikydamas LR CPK 758 str. 2 d. reikalavimo išieškotą sumą nedelsiant išmokėti, išsiųsti arba pervesti išieškotojui ... 2005-01-24 Vilniuje, iš UAB “X” išieškotą 1438999,30 Lt sumą pervedė iš depozitinės sąskaitos Nr. xxxx, esančios AB bankas “Nord/LB Lietuva”, į kitą sąskaitą Nr. xxxx, esančią AB “Ūkio bankas”, kurioje sudarė terminuoto privataus indėlio sutartį, tokiu būdu užtikrindamas 2589,04 Lt palūkanų gavimą asmeninę nuosavybę. Taip piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi siekdamas turtinės naudos, pasisavino didelės vertės svetimą turtą ... diskreditavo valstybės tarnautojo vardą, sumenkino antstolio, kaip valstybės įgaliojimo asmens, autoritetą, dėl to buvo padaryta didelė žala valstybės interesams”¹¹⁹.

¹¹⁷ Ten pat.

¹¹⁸ Pakštaitis L. Piktnaudžiavimo kriminalizavimo, vertinimo bei normos tobulinimo problemos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P.98.

¹¹⁹ Vilniaus apygardos teismo 2005 m. lapkričio 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. I-193/2005 m.

Kaip matyti iš aukščiau nurodytoje byloje suformuoto kaltinimo, valstybės tarnautojui prilygintas asmuo siekė turtinės naudos sau veikdamas savo iniciatyva ir savo veiksmais, kuriuos atlikti jam leido jo užimama tarnybinė padėtis. Palūkanų už ne asmenine nuosavybe priklausančias lėšas gavimas, be jokios abejonės, galėtų sudaryti ir kyšio dalyką, tačiau šiuo atveju nebuvo kitų būtinų kyšininkavimo požymių, todėl valstybės tarnautojui prilygintas asmuo buvo patrauktas baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 228 str. 2 d. Reikia paminėti, kad šioje byloje valstybės tarnautojui prilygintas asmuo teismo buvo išteisintas, nes:

„Teismas, įvertinęs ištirtus duomenis, daro išvadą, kad įrodymų, neginčijamai patvirtinančių G. M. kaltę įvykdžius jam inkriminuotus nusikaltimus, byloje nėra. Tokių įrodymų nesurinkta ir teismo nagrinėjimo metu. BK 228 str. dispozicija savo esme yra blanketinė, todėl visais atvejais būtina išsiaiškinti, kokius teisės aktus kaltininkas pažeidė. Kaip seka iš aukščiau išdėstytų aplinkybių, nėra pagrindo teigti, jog G. M. pažeidė teisės normų reikalavimus, nurodytus kaltinime“¹²⁰.

4) Dalykas, kuris nėra naudos išraiška, tačiau kuris tiesiogiai veikiamas piktnaudžiaujant tarnyba;

LR BK 228 str. 1 d. numato baudžiamąją atsakomybę asmenims, kurie piktnaudžiaudami tarnybine padėtimi ar viršiję įgaliojimus, padarė didelės žalos valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, fiziniam ar juridiniam asmeniui, tačiau šios normos dispozicija nenumato jokios tarnautojo gautos naudos įrodinėjimo būtinumo, t. y. dalykas nėra BK 228 str. 1 d. dispozicijos būtinas požymis. Tačiau valstybės tarnautojas, piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi ar viršydamas įgaliojimus ir kėsindamasis į BK Specialiosios dalies nuostatų saugomus gėrius, gali tiesiogiai veikti kitus materialius objektus, pripažintinus šiuo atveju BK 228 str. (piktnaudžiavimo tarnyba) dalykais. Pavyzdžiui:

„A. S. nuteistas už tai, kad kad būdamas valstybės tarnautoju – Šiaulių miesto I policijos komisariato kriminalinės policijos kriminalinių nusikaltimų skyriaus jaunesniojo inspektoriumi, - 2002 m. spalio 16 d. apie 12 val. Šiaulių miesto I policijos komisariate, esančiame Šiauliuose, Mickevičiaus g. 11, 25 kabinete, apklausdamas T. L., panaudojo fizinę prievartą: įspyrė jam vieną kartą į koją ir kumščiu sudavė ne mažiau trijų kartų į veidą ir į galvą, ir taip viršijo įgaliojimus, numatytus Policijos veiklos įstatymo 16 straipsnio 1 ir 2 dalyse, ir dėl to didelės žalos patyrė Lietuvos Respublikos valstybė, kadangi buvo sumenkintas policijos autoritetas, bei T. L., kadangi buvo nežymiai sutrikdyta jo sveikata“¹²¹.

Akivaizdu, kad valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, piktnaudžiaudamas tarnybine padėtimi ar viršydamas įgaliojimus, gali padaryti žalos valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, fiziniam ar juridiniam asmeniui ne tik siekdami turtinės ar kitokios asmeninės naudos, bet ir kėsinantys į baudžiamojo įstatymo saugomus gėrius tiesiogiai veikiant jų dalykus, pvz., asmens kūną, turtą ir pan. Todėl manyčiau, kad be turtinės ir kitokios asmeninės naudos, piktnaudžiavimo tarnyba ar įgaliojimų viršijimo dalyku tam tikrais atvejais galėtų būti pripažinti ir kiti materialūs objektai, kurie valstybės tarnautojų yra tiesiogiai veikiami šiems piktnaudžiaujant

¹²⁰ Ten pat.

¹²¹ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2005 m. lapkričio 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-498/2005.

tarnyba ar viršijant įgaliojimus (jei tokie materialūs objektai nėra kitų nusikalstamų veikų, esančių sutapyje su BK 228 str. 1 d., dalykai).

Taigi, piktnaudžiavimo tarnyba dalyku gali būti pripažinta iš esmės bet kokia turtinė ar kitokia asmeninė nauda. Turtinė nauda, kaip piktnaudžiavimo tarnyba dalykas yra kur kas platesnės apimties nei turtinė nauda, kaip kyšio dalykas, nors aukščiau paminėtais atvejais jų ribos gali visiškai sutapti, tačiau veikos kvalifikavimas priklausys ne nuo dalyko požymių, tačiau nuo kyšininkavimo ar piktnaudžiavimo tarnyba sudėčių kitų būtinųjų požymių buvimo ar nebuvimo. Kita vertus, asmeninė nauda nėra kyšio dalykas, tuo pačiu kyšio dalykas nėra ir kiti materialūs objektai, kurie valstybės tarnautojo gali būti veikiami pastarajam kėsinant į kitus baudžiamojo įstatymo saugomus gėrius, pvz., asmens sveikata, nuosavybės apsauga ir pan.

IV.2. Piktnaudžiavimo dalyko įtaka baudžiamajai atsakomybei kilti

Turtinės ar kitokios asmeninės naudos požymis, kaip piktnaudžiavimo dalykas, yra numatytas BK 228 str. 2 d. dispozicijoje, esančioje specialia norma BK 228 str. 1 d. dispozicijos, nenumatančios turtinės ar kitokios asmeninės naudos būtinąjo požymio, atžvilgiu. Todėl piktnaudžiavimo dalykas nėra lemiamas veiksnys siekiant patraukti valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį baudžiamojon atsakomybėn už piktnaudžiavimą tarnyba. Dalykas turės įtakos tik tuo atveju, t. y. taps būtinuoju požymiu, kurio buvimą kaltininko veikoje reikės įrodyti, jei valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį siekiama patraukti baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 228 str. 2 dalį. Tačiau atsižvelgiant į tai, kad turtinė ar kitokia asmeninė nauda yra kvalifikuotos piktnaudžiavimo sudėties požymis, todėl visais atvejais, be naudos (dalyko), būtina papildomai nustatyti ir paprastos piktnaudžiavimo sudėties būtinuosius požymius. Galbūt todėl Lietuvos baudžiamosios teisės literatūroje teisės mokslo atstovai daugiau dėmesio skiria ne piktnaudžiavimo dalykui, o kitam būtinajam požymiui – didelės žalos valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui padarymui ir su didele žala susijusiems vertinimams bei pasiūlymams pateikti¹²². Tai gali būti paaiškinama, visų pirma, tuo, kad nenustačius didelės žalos fakto dėl valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens piktnaudžiavimo tarnyba, nebeteks prasmės ir piktnaudžiavimo dalyko – turtinės ar kitokios asmeninės naudos nustatinėjimas. Tai pirmiausiai išplaukia iš BK 228 str. 1 ir 2 dalių dispozicijų formuluočių, kartu

¹²² Pvz.: L. Pakštaitis yra aiškinęs didelės žalos požymį, taip pat analizavęs ir didelės žalos požymio įrodinėjimo problemas. Pakštaitis L. Piktnaudžiavimo kriminalizavimo, vertinimo bei normos tobulinimo problemos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P.95-101.

T. Girdenis analizavo didelės žalos darymą valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui kaip piktnaudžiavimo sudėties (BK 228 str.) padarinių požymį. Girdenis T. Didelės žalos darymas valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui kaip piktnaudžiavimo sudėties požymis//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P. 102-107.

tai patvirtina ir baudžiamosios teisės mokslo atstovų darbai¹²³ bei teismų praktika¹²⁴. Todėl siekiant valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį patraukti baudžiamojon atsakomybėn už BK 228 str. 2 d. numatytos nusikalstamos veikos padarymą, atsižvelgiant į tai, kad „BK 228 str. dispozicija savo esme yra blanketinė, todėl visais atvejais būtina išsiaiškinti, kokius teisės aktus kaltininkas pažeidė“¹²⁵, kaip tokių aktų pažeidimo padarinį – didelę žalą valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui, o tik po to – piktnaudžiavimo kvalifikuojamos sudėties būtinąjį požymį – turtinės ar kitokios asmeninės naudos faktą.

Todėl turtinės ar kitokios asmeninės naudos požymis, kaip piktnaudžiavimo dalykas, nėra lemiamas veiksnys siekiant valstybės tarnautoją ar jam prilygintą asmenį patraukti baudžiamojon atsakomybėn už piktnaudžiavimą tarnyba, jis taps būtinu įrodyti tik tuo atveju, jei valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo bus traukiamas baudžiamojon atsakomybėn pagal BK 228 str. 2 dalį, bet ir šiuo atveju, be dalyko, būtina nustatyti ir padarinius.

¹²³ BK 228 straipsnio sudėtyje įtvirtintas būtinas sudėties požymis – didelė žala valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam arba fiziniam asmeniui...Pažymėtina, kad piktnaudžiaujant gali būti padaroma materialinė ir nematerialinė žala. Tarp šių žalos rūšių nėra jokio santykio...Dėl nukreipiančios dispozicijos formuluotės klausimą, aiškinant normą, kelia 228 straipsnio 2 dalis: ar ir kvalifikuotoje sudėtyje reikia įrodyti pirmoje dalyje numatytą didelę žalą?.. Įstatymas, aiškinant jį sistemiskai, apima ir didelę žalą, nes kvalifikuota sudėtis šiuo atveju yra „pagrindinės sudėties požymiai plius savanaudiškumas“. Pakštaitis L. Piktnaudžiavimo kriminalizavimo, vertinimo bei normos tobulinimo problemos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P.95–96, 98.

Pirmiausia reikia pasakyti, kad piktnaudžiavimas (BK 228 str.) yra pagrindinė ir būdingiausia Baudžiamojo kodekso XXXIII skyriaus, skirto nusikaltimams ir baudžiamiesiems nusizengimams valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams, norma...Kaip būtiną objektyvųjį piktnaudžiavimo nusikaltimo požymį įstatymo leidėjas įtvirtino padarinius. Taigi piktnaudžiavimo nusikaltimo sudėtis yra materialinė, o padariniai apibūdinti taip: „jeigu dėl to didelės žalos patyrė valstybė, tarptautinė viešoji organizacija, juridinis arba fizinis asmuo“. Nusikaltimas yra baigtas tik tada, kai faktiškai atsiranda nusikaltimo padariniai. Girdenis T. Didelės žalos darymas valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui kaip piktnaudžiavimo sudėties požymis//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7 (85). P. 102-103.

¹²⁴ Piktnaudžiavimo, kaip nusikaltimo, esmė ta, kad valstybės tarnautojas, nors formaliai veikia kaip kompetentingas asmuo, tačiau iš tikrųjų jo veika yra nesuderinama su tarnybos interesais, nes ja pažeidžiami pagrindiniai principai ir iškraipoma tarnybinės veiklos esmė, turinys, menkinamas konkrečios valstybinės institucijos ir pačios valstybės autoritetas. Piktnaudžiavimo būtinas požymis ir pasekmė – didelė žala valstybei, organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui, ji gali būti fizinė, turtinė arba neturtinė. Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. gegužės 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-319/2006.

¹²⁵ Vilniaus apygardos teismo 2005 m. lapkričio 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. I-193/2005.

V. Tarnybos pareigų neatlikimo (LR BK 229 str.) dalykas ir jo įtaka baudžiamajai atsakomybei atsirasti, skirtumai nuo piktnaudžiavimo dalyko bei kyšio

Baudžiamojo kodekso 229 straipsnio dispozicija numato baudžiamąją atsakomybę valstybės tarnautojams ar jiems prilygintiems asmenims, kurie dėl neatsargumo neatliko ar netinkamai atliko savo pareigas, dėl ko didelės žalos patyrė valstybė, juridinis ar fizinis asmuo. Kaip ir BK 228 straipsnyje numatyto piktnaudžiavimo, taip ir BK 229 straipsnyje numatyto tarnybos pareigų neatlikimo dispozicija numato vieną bendrą abiem šioms sudėtims būtinąjį požymį – didelės žalos valstybei, juridiniam ar fiziniam asmeniui padarymą, priešingu atveju nei už piktnaudžiavimą, nei už tarnybos pareigų neatlikimą baudžiamojon atsakomybėn tarnautojai traukiami negalėtų būti, jiems galėtų būti keliamas tik drausminės ar tarnybinės atsakomybės klausimas. Tačiau esti vienas esminis skirtumas tarp tarnybos pareigų neatlikimo ir piktnaudžiavimo tarnyba, o tuo pačiu ir kyšininkavimo – tai šių veikų kaltės forma, t. y. piktnaudžiavimas tarnyba ir kyšininkavimas galimas tik esant tyčiais, kai tuo tarpu tarnybos pareigų neatlikimas – tik dėl neatsargumo. Šių kaltės formų skirtumas įtakoja ir minimų veikų dalyką. Tiek kyšininkavimo, tiek piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos atvejais dalyko (kyšio arba turtinės ir kitokios asmeninės naudos) siekiama arba tam tikri veiksmai atliekami ar nuo jų atlikimo susilaikoma dėl naudos gavimo, kas reiškia, kad šios naudos siekiama tyčiais veiksmis, tuo tarpu pareigų neatlikimo atveju yra veikama (ar neveikiama) neatsargia kaltės forma, kuri suponuoja, kad veikiant neatsargiai jokios turtinės ar asmeninės naudos siekti neįmanoma, nes naudos gali būti siekiama tik tyčiais, kryptingais veiksmis. Tai reiškia, kad turtinė ar kitokia asmeninė nauda, kaip tarnybos pareigų neatlikimo dalykas, yra neįmanomas, nes priešingu atveju kaltininkui turėtų būti inkriminuojamas arba kyšininkavimas, arba piktnaudžiavimas tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos.

Be abejo, tarnybos pareigų neatlikimo sudėtis, nors ir numato neatsargią kaltės formą, iš esmės nenuneigia šios nusikalstamos veikos dalyko buvimo galimybės, tačiau bet kuriuo atveju šios veikos dalykas nebus nei turtinė, nei kitokia asmeninė nauda, todėl tarnybos pareigų neatlikimo dalykas neturi iš esmės jokio ryšio su kyšiu ar piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos dalyku. Galima išvelgti veikos dalyko atžvilgiu tik vieną panašumą tarp tarnybos pareigų neatlikimo ir piktnaudžiavimo tarnyba ar įgaliojimų viršijimo sudėčių. Pavyzdžiui, viršydamas įgaliojimus valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo gali padaryti

žalos žmogaus sveikatai, padaryti jam kūno sužalojimus, sunaikinti ar sugadinti turtą ir pan., kas reiškia, kad pasikėsinus į įstatymo saugomas vertybes tiesiogiai veikiami tokių pasikėsinimų dalykai – tai pats fizinis asmuo, turtas ir t. t. Tas pats pasakytina ir apie tarnybos pareigų neatlikimą. Pavyzdžiui, gydytojas, nors ir privalėdamas pagal jam privalomas gydymo instrukcijas pacientui atlikti įvairius tyrimus, jį nuodugniai apžiūrėti, atlikti tam tikras privalomas pagal instrukcijas procedūras, t. y. tiesiogiai veikti asmens kūną, dėl neatsargumo jų neatlieka, ko pasekoje pacientui ženkliai pablogėja sveikatos būklė, tampa invalidu ar miršta. Todėl šiuo atveju tarnybos pareigų neatlikimo dalyku galėtų būti įvardintas asmens kūnas. Tačiau nei BK 229 str. dispozicija, nei teismų praktika nepatvirtina dalyko, kaip būtino tarnybos pareigų neatlikimo požymio. Remiantis BK 229 str. dispozicija, svarbiausi įrodinėtini požymiai valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens veiksmuose tampa pastarojo neatsargus neveikimas ar netinkamas veikimas ir šių veiksmų pasekmė – didelė žala valstybei, juridiniam ar fiziniam asmeniui. Tai matyti ir iš teismų praktikos, pastarieisiesiems kvalifikuojant tarnautojų veikas pagal BK 229 str.:

„M. J. Nuteista už tai, kad būdama tarnautoja, dirbdama Viešosios įstaigos „duomenys neskelbtini“ gydytoja chirurge, pažeidė LR Sveikatos apsaugos ministro 2000 m. sausio 28 d. įsakymu patvirtintos Lietuvos medicinos normos MN 74:2000 „Gydytojas-chirurgas“ 35.2 punktą... kaip gydytoja chirurgė privalėdama diagnozuoti chirurgines ligas, gydyti pacientus, kuriems įtariama chirurginė liga, atvykus ligoniui į skyrių, surinkti anamnezę, jį apžiūrėti, auskultuoti, palpuoti, kasdien tikrinti paciento paskyrimus, kontroliuoti jų vykdymą, netinkamai atliko peiliu į pilvą sužaloto ligonio R. G., 2002 m. vasario 15 d. 1.30 val. paguldyto į šios ligoninės chirurgijos skyrių, kuriame ji budėjo nuo 2002 m. vasario 14 d. 18.00 val. iki 2002 m. vasario 15 d. 8.00 val., apžiūrą, t. y. nepadidino pilve esančios žaizdos, pasluoksniui jos nerevizavo, neišpjovė žaizdos kraštų, nestebėjo ir nenustatė kiekvieno pilvo sienos audinių sluoksnio sužalojimo. Dėl netinkamo pirminio chirurginio pilvo žaizdos sutvarkymo nenustatė, jog R. G. žaizda pilve yra kiauryminė, pažeista plonoji žarna, nors pagal sužalojimo pobūdį ir aplinkybes galėjo ir turėjo tai numatyti bei nedelsiant jo neoperavo... Dėl to ligoniui sukilo šokas, kuris buvo pastebėtas tik 2002 m. vasario 16 d. 6.00 val., kuris komplikavosi difuziniu serofibrininu peritonitu (pilvaplėvės uždegimu), židininu serofibrininu plaučių uždegimu, suaugusiųjų respiraciniu distres sindromu..., dėl to R. G. Vėšl „duomenys neskelbtini“ reanimacijos skyriuje 2002 m. vasario 17 d. 12.10 val. mirė, t. y. neatliko savo pareigų dėl nusikalstamo nerūpestingumo, dėl to padaryta didelė žala nukentėjusiosioms D. G. ir J. P. dėl sūnaus ir brolio mirties“¹²⁶.

Būtina pabrėžti, kad tarnybos pareigų neatlikimo dispozicija neįvardija dalyko kaip būtino požymio, o tik nurodo žalos būtinąjį požymį. Be to, dalykas kaip būtinasis požymis numatytas tik kyšininkavimo veikose bei piktnaudžiavimo tarnyba siekiant asmeninės arba turtinės naudos atveju ir visais šiais atvejais dalykas yra susijęs su turtine arba kitokia asmenine nauda, tuo tarpu kitos dalyko formos nėra privalomos įrodinėti ir lemiamos baudžiamosios atsakomybės kilimo prasme.

¹²⁶ Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. rugsėjo 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-563/2006.

Išvados

1) Iš visų Baudžiamojo kodekso XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalykas, kaip būtinas sudėties požymis, numatytas tik kyšininkavimo veikų (BK 225 – 227 straipsniai) ir piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos (BK 228 str. 2 d.) sudėtyse. Likusiose nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams sudėtyse (BK 228 str. 1 d. – piktnaudžiavimas; BK 228(1) str. – neteisėtas teisių į daiktą įregistravimas; BK 229 str. – tarnybos pareigų neatlikimas) dalykas, kaip būtinas šių veikų sudėčių požymis nėra numatytas, todėl jo įrodinėjimas nėra būtinas

2) Kyšio dalyko turinys Baudžiamojo kodekso 225 – 227 straipsnių dispozicijose nėra detalizuojamas, todėl kyšio dalyko galimos pasireiškimo formos įstatymų leidėjo paliktos apspręsti baudžiamosios teisės mokslui ir teismų praktikai.

3) Įstatymų leidėjo norminiu lygiu neapibrėžtas kyšio dalyko turinys bei Lietuvos Respublikos prisijungimas prie 1997 m. gegužės 25 d. Europos Sąjungos konvencijos dėl kovos su korupcija, 1999 m. sausio 27 d. Europos Tarybos Baudžiamosios teisės konvencijos dėl korupcijos ir 2003 m. spalio 31 d. Jungtinių Tautų konvencijos prieš korupciją įtakojo, kad kai kurie Lietuvos baudžiamosios teisės mokslo atstovai pradėjo kelti nuomones kyšio dalyku Lietuvos Respublikoje laikyti bet kokią nepagrįstą atlygį, t. y. iš esmės bet kokią turtinę ar kitokią asmeninę naudą. Tokia nuomonė neturėtų būti laikoma kaip esanti visiškai be pagrindo, tačiau jos realizavimas, atsižvelgiant į dabar galiojančias BK XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų dispozicijas, situacijos baudžiamosios justicijos pareigūnų veikloje nepagerintų.

4) Istoriskai kyšio dalykas nuo paprastų materialių daiktų kartu su socialinių ir ekonominių santykių raida plėtėsi ir šiandien apima ne tik materialius daiktus, tačiau ir kitas turtinės naudos pasireiškimo formas. Tačiau kyšio dalyko turinys neturėtų būti aiškinamas pernelyg plačiai, nes tai gali užkirsti galimybę įrodyti nusikalstamas veikas.

6) Civilinėje teisėje įprasta daiktus skirti į įprastinę vertę, išskirtinę vertę ir asmeniniais tikslais pagrįstą vertę turinčius daiktus. Baudžiamosios teisės teorijoje ir praktikoje nekyla diskusijų, ar įprastinę vertę turintys daiktai gali būti pripažįstami kyšio dalyku, kadangi tokie daiktai visiems asmenims turi tokią pačią vertę ar bent jau vertinami labai panašiai ir sprendžiant iš teismų praktikos – dažniausiai naudojami kyšio dalyku Lietuvoje. Išskirtinę vertę turi daiktai, kuriuos valdyti, pagal paskirtį naudoti ar jais disponuoti gali tik specialių žinių ir net įgūdžių turintys asmenys. Vis dėlto, tokie daiktai turėtų būti pripažįstami kyšio dalyku net ir tuo atveju, jei juos kaip kyšį gavęs valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo ir neturi specialių žinių ar

įgūdžių, tačiau pripažintina, kad tokį daiktą už savo veikimą ar neveikimą gavęs tarnautojas gali jį perleisti tiems asmenims, kuriems atitinkamas išskirtinę vertę turintis daiktas yra vertingas, sukuria naudą ir už tokių daiktų perleidimą valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo taip pat gali gauti atitinkamą naudą, išreikštą pinigais, nemokamai suteiktomis apmokamomis paslaugomis ir pan. Asmeniniais tikslais pagrįsta daikto vertė priklauso nuo savybių, kurias asmuo priskiria daiktui dėl savo išskirtinių ryšių su tuo daiktu, nepriklausomai nuo naudos, kurią paprastai galima gauti iš to daikto. Todėl vertinant, ar asmeniniais tikslais pagrįstą vertę turintys daiktai gali būti kyšio dalyku, būtina atsižvelgti, ar tokie daiktai tuo pačiu turi ir savo įprastinę ar bent jau išskirtinę vertę, t. y. ar valstybės tarnautojui kaip atlygis ar paskatinimas už atitinkamą jo veikimą ar neveikimą perduotas jam išskirtinę vertę turintis daiktas galėtų kitiems asmenims turėti įprastinę, materialine išraiška išmatuojamą vertę.

7) Turtinė nauda, kaip kyšio dalykas, pasireiškia ją gavusio valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens materialinės padėties pagerėjimu lyginant su buvusia iki tokios turtinės naudos gavimo. Tačiau ne bet kokia turtinė nauda gali būti pripažinta kyšio dalyku. Kaip kyšio dalykas ji galėtų būti laikoma tais atvejais, kai tokią naudą galima tiksliai įvertinti pinigais ir tokia įvertinimo galimybė neturėtų priklausyti nuo įvairių kitų pašalinių veiksnių. Neabejotina, kad nemokamai suteiktos mokamos paslaugos (tame tarpe ir neteisėto pobūdžio), turtinių prievolių išvengimas ar jų dydžio sumažinimas atitinka turtinės naudos kaip kyšio dalyko požymius. Tačiau turtinė nauda, kurios dydį (vertę) objektyviai išreikšti materialine išraiška labai sunku ar neįmanoma, kyšio dalyku neturėtų būti pripažinta. Pavyzdžiui, labai sunku objektyviai materialine išraiška įvertinti tokią turtinę naudą, kaip pranašumo konkurencinėje kovoje įgijimą, pelną žadančių ryšių užmezgimą ir pan., todėl tokios gavimas neturėtų būti pripažintas kyšio dalyku. Būtina pažymėti, kad ir teismų praktikoje nepavyko aptikti atvejų, kad nekonkreči ir neaiški nauda būtų pripažinta kyšio dalyku.

8) Asmeninė nauda, nors ir egzistuoja tarp Lietuvos baudžiamosios teisės mokslo atstovų nuomonių ją laikyti kyšio dalyku, vis dėlto nesudaro kyšio dalyko turinio ir kyšio dalyku neturėtų būti laikoma. Asmeninės naudos, kaip kyšio dalyko, nepatvirtina ir teismų praktika.

9) Įstatymų leidėjas kyšininkavimo ir tarpininko kyšininkavimo veikų kvalifikavimą kaip baudžiamąjį nusižengimą (BK 225 str. 4 d. ir BK 226 str. 2 d.) padarė priklausomu vien tik nuo nedidelės vertės kyšio (iki 1 MGL dydžio) nepriklausomai nuo kaltininkų veikimo ar neveikimo pobūdžio, tuo tarpu papirkimas kaip baudžiamasis nusižengimas (BK 227 str. 3 d.) gali būti inkriminuojamas tik jei kaltininko veika atitinka dvi sąlygas: 1) pažadėto ar duoto kyšio vertė neviršija 1 MGL dydžio ir 2) iš papirkto valstybės tarnautojo ar jam prilyginto asmens buvo prašoma teisėto veikimo ar neveikimo. Galima situacija, kuomet papirkėjas įteikė 50 Lt kyšį

valstybės tarnautojui ar jam prilygintam asmeniui už pageidaujamą neteisėtą veikimą ar neveikimą, o pastarasis jį priėmė. Tokiu atveju valstybės tarnautojo veika atitiks kyšininkavimo kaip baudžiamojo nusižengimo požymius, atitinkamai nulemiančius pačią švelniausią bausmę BK 225 straipsnyje numatytų sankcijų ribose, tuo tarpu papirkėjo veika atitiks BK 227 str. 2 d. numatytos veikos požymius, kartu lemiančius ir pačią griežčiausią bausmę BK 227 straipsnyje numatytų sankcijų ribose. Susidaro įspūdis, kad įstatymų leidėjas įstatyminiu lygiu preziumavo didesnę papirkėjo kaltę, jog valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo priėmė kyšį. Toks skirtingas dviejų tame pačiame korupciniame santykiyje dalyvaujančių asmenų veiksmų ir kaltės dydžio traktavimas prieštarauja elementariam teisingumui.

10) Neretai ne tik baudžiamojon atsakomybėn traukiami asmenys, tačiau ir įstatymų leidėjas maišo kyšio ir dovanos sąvokas bei jų teisinę prigimtį ir požymius. Pačia bendriausia prasme kyšis nuo dovanos skiriasi tuo, kad kyšis yra priemonė palenkti tarnautojui, tuo tarpu dovana gali būti perduodama tik be jokių išankstinių sąlygų, neatlygintinai, t. y. dovanos perdavimas apdovanotajam nereikalauja jokio pastarojo veikimo ar neveikimo dovanotojo naudai. Viešosios teisės aktais valstybės tarnautojams ir jiems prilygintiems asmenims yra draudžiama priimti dovanas iš asmenų ar organizacijų, galinčių daryti įtakos tarnautojams ryšium su jų pareigų ėjimu ar galėtų sukelti viešųjų ir privačių interesų konfliktą. Tačiau įstatymų leidėjo noras spręsti dovanų valstybės tarnautojams uždraudimo klausimus ir privatinės teisės normomis, o būtent Civilinio kodekso 6.470 str. 5 dalimi, yra perteklinis teisės aktų leidybos prasme, todėl nėra būtinas ir priimtinas, tuo labiau, kai tokiu būdu tai, kas turėtų būti laikoma tik kyšiu, įstatymų leidėjo įvardinama kaip dovana.

11) Pagal BK 228 str. 1 ir 2 dalių dispozicijų formuluotes, piktnaudžiavimo dalyką sudaro kelios atskiros grupės:

- dalykas, kaip asmeninė nauda;
- dalykas, kaip turtinė nauda, neatitinkanti kyšio, kaip turtinės naudos požymių;
- dalykas, kaip turtinė nauda, nors ir atitinkanti kyšio dalyko, kaip turtinės naudos požymius, tačiau įvykdytos nusikalstamos veikos požymiai (ne dalyko) atitinka piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos, o ne kyšininkavimo požymius;
- dalykas, kuris nėra naudos išraiška, tačiau kuris tiesiogiai veikiamas piktnaudžiaujant tarnyba;

12) Piktnaudžiavimo tarnyba dalyku gali būti pripažinta iš esmės bet kokia turtinė ar kitokia asmeninė nauda. Turtinė nauda, kaip piktnaudžiavimo tarnyba dalykas, yra kur kas platesnės apimties nei turtinė nauda, kaip kyšio dalykas, nors kai kuriais atvejais jų ribos gali

visiškai sutapti, tačiau veikos kvalifikavimas priklausys ne nuo dalyko požymių, tačiau nuo kyšininkavimo ar piktnaudžiavimo tarnyba sudėčių kitų būtinųjų požymių buvimo ar nebuvimo.

12) Tarptautinių konvencijų dėl korupcijos nuostatos įpareigoja valstybes – nares ar prie jų prisijungusias valstybes peržiūrėti savo įstatymus ir numatyti baudžiamąją atsakomybę valstybės tarnautojams už bet kokio nepagrįsto atlygio, naudos gavimą. Tuo tarpu BK 228 str. 2 d. dispozicija neatitinka Lietuvos Respublikos priimtų įsipareigojimų pagal šias tarptautines konvencijas, nes BK 228 str. 2 d. dispozicija baudžiamąją atsakomybę numato valstybės tarnautojams ar jiems prilygintiems asmenims, kurie piktnaudžiaudami tarnyba siekė turtinės ar kitokios asmeninės naudos ir dėl to buvo padaryta didelė žala valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniams ar fiziniam asmeniui. Didelės žalos požymis yra vertinamasis ir, teismui nusprendus, kad tarnautojas konkrečiu atveju piktnaudžiaudamas tarnyba siekė turtinės ar kitokios asmeninės naudos, tačiau tokiais savo veiksmais nepadarė BK 228 str. 1 d. numatytos didelės žalos, toks tarnautojas teismo turėtų būti išteisintas kaip nepadaręs BK 228 str. 2 d. numatytos nusikalstamos veikos.

1) BK 227 str. 3 dalies dispozicijoje papirkimo, kaip baudžiamojo nusižengimo, sudėti suformuluoti kaip priklausomą vien tik nuo kyšio dydžio, kaip tai šiuo metu yra įtvirtinta BK 225 str. 4 d. ir BK 226 str. 2 d. dispozicijose.

2) Pripažinti Civilinio kodekso 6.470 str. 5 dalį netekusi galios ir valstybės tarnautojų įvairių neteisėto atlygio pasireiškimo formų uždraudimą reglamentuoti vien tik viešosios teisės normomis.

3) Siekiant vykdyti priimtus įsipareigojimus pagal tarptautines konvencijas, būtina BK 228 straipsnį papildyti nauja privilegijuota piktnaudžiavimo tarnyba sudėtimi, numatančia baudžiamąją atsakomybę už padarytą baudžiamąjį nusižengimą, kai valstybės tarnautojas ar jam prilygintas asmuo, piktnaudžiavęs tarnybine padėtimi arba viršijęs įgaliojimus, siekė turtinės ar kitokios asmeninės naudos, jeigu nebuvo kyšininkavimo požymių ir tokiais savo veiksmais padarė mažesnę žalą valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, fiziniam ar juridiniam asmeniui, negu numatyta BK 228 str. 1 dalyje.

Literatūros sąrašas

Norminė literatūra:

- 1) Lietuvos Respublikos Konstitucija//Valstybės žinios. 1992, Nr. 33-1014;
- 2) Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr. 89-2741;
- 3) LTSR Baudžiamasis kodeksas. Oficialus tekstas su pakeitimais ir papildymais 1983 m. birželio 1 d.-Vilnius: Mintis, 1983;
- 4) Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso projektas//Valstybės žinios. 1996, Nr. 117;
- 5) Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 1999 m. lapkričio 15 d. projektas Nr. P-2143;
- 6) Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 1999 m. lapkričio 18 d. projektas Nr. P-2143 A;
- 7) Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas//Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262;
- 8) Lietuvos Respublikos specialiųjų tyrimų tarnybos įstatymas// Valstybės žinios. 2003, Nr. 38-1657;
- 9) Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas//Valstybės žinios. 2002, Nr. 45-1708;
- 10) Lietuvos Respublikos valstybinio socialinio draudimo įstatymas//Valstybės žinios. 2004, Nr. 171-6295;
- 11) Lietuvos Respublikos viešojo administravimo įstatymas//Valstybės žinios. 1999, Nr. 60-1945;
- 12) Lietuvos Respublikos viešųjų ir privačių interesų derinimo valstybinėje tarnyboje įstatymas//Valstybės žinio. 1997, Nr. 67-1659;
- 13) 1993 m. sausio 28 d. įstatymas Nr. I-57//Valstybės žinios. 1993, Nr. 5-90;
- 14) 1994 m. liepos 19 d. įstatymas Nr. I-551//Valstybės žinios. 1994, Nr. 60-1182;
- 15) 1995 m. liepos 4 d. įstatymas Nr. I-1014//Valstybės žinios. 1995, Nr. 59-1477;
- 16) 1998 m. vasario 3 d. įstatymas Nr. VIII-617//Valstybės žinios. 1998, Nr. 17-397;
- 17) 2002 m. sausio 25 d. įstatymas Nr. IX-736//Valstybės žinios. 2002, Nr. 23-851;
- 18) 2004 m. vasario 12 d. įstatymas Nr. IX-2019 „Dėl Konvencijos dėl kovos su korupcija, susijusia su Europos Bendrijų pareigūnais ar Europos Sąjungos valstybių narių pareigūnais, parengtos vadovaujantis Europos Sąjungos sutarties K.3 straipsnio 2 dalies C punktu, ratifikavimo“//Valstybės žinios. 2004, Nr. 67-2353;
- 19) 2006 m. birželio 22 d. įstatymas Nr. X-730//Valstybės žinios. 2006, Nr. 77-2974;
- 20) 2005 m. balandžio 4 d. aiškinamasis raštas „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.470 str. pakeitimo įstatymo projekto“;

21) Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2005 m. birželio 15 d. nutarimas Nr. 654 „Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.470 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto Nr. XP-392“;

22) 1997 m. gegužės 26 d. Europos Sąjungos konvencija dėl kovos su korupcija//Nr. 1997/C195/02;

23) 1999 m. sausio 27 d. Europos Tarybos Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos;

24) Explanatory report on the Convention on the fight against corruption involving officials of the European Communities or officials of Member States of the European Union. 98/C 391/01;

25) Explanatory Report on the Criminal Law Convention on Corruption. Strasbourg. 1st. December 1998. GMC (98)40.

Mokslinė literatūra:

1) Abramavičius A., Čepas A., Drakšienė A. ir kt. Baudžiamoji teisė. Bendroji dalis.- Vilnius: Eugrimas, 1998;

2) Abramavičius A., Mickevičius D., Švedas G. Europos Sąjungos teisės aktų įgyvendinimas Lietuvos baudžiamojoje teisėje.- Vilnius: TIC, 2005;

3) Abramavičius A. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso specialiosios dalies europeizacijos problemos//Teisė. 2005. Nr. 54;

4) Archipovas F. Lietuvos TSR baudžiamojo kodekso komentaras.- Vilnius: Mintis, 1974;

5) Čaikovski A. Tarptautinės ir ES teisės reikšmė reglamentuojant ir aiškinant nacionalinėje teisėje baudžiamąją atsakomybę už piktnaudžiavimą tarnyba//Teisė. 2005, Nr. 54;

6) Fedosiuk O. Baudžiamosios teisės Specialiosios dalies klausimai. Turtinė nauda kaip nusikalstamos veikos dalykas: sisteminė normų analizė//Jurisprudencija. 2004, t. 60(52);

7) Fedosiuk O. Nuosavybė ir turtas Civiliniame ir Baudžiamajame kodeksuose//Jurisprudencija. 2002, t. 28(20);

8) Fedosiuk O. Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams. LR BK XXXIII skyrius. Paskaitų tezės iš oficialaus Mykolo Romerio universiteto tinklalapio: <http://www.mruni.lt/padaliniai/FAKULTETAI/tf/bt/dokumentai>. Prisijungimo laikas: 2006 m. spalio 20 d. 12 val.;

9) Gavelytė I. Kyšininkavimas kaip korupcinė nusikalstama veika//Teisė. 2004, Nr. 53;

- 10) Girdenis T. Didelės žalos darymas valstybei, tarptautinei viešajai organizacijai, juridiniam ar fiziniam asmeniui kaip piktnaudžiavimo sudėties požymis//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, T. 7(85);
- 11) Jovaišas K. Nusikaltimai valstybės tarnybai//Verslo&komercinė teisė. 1999, Nr. 4-5;
- 12) Keršienė J., Pakalniškis V., Ruškutė R. ir kt. Civilinė teisė. Bendroji dalis, I tomas.- LTU, 2004;
- 13) Klimka A., Apanavičius A. ir Misiūnas J. Tarybinė baudžiamoji teisė. Ypatingoji dalis.- Vilnius: Mintis, 1974;
- 14) Michailovič I. Korupcijos tyrimo problematika//Teisė. 2006, Nr. 60;
- 15) Michailovič I. Korupcija pagal ES dokumentus ir kai kurie Lietuvos baudžiamojo teisinio reguliavimo aspektai//Teisė. 2004, Nr. 50;
- 16) Pakštaitis L. Baudžiamoji atsakomybė už kyšininkavimą pagal LR baudžiamąjį kodeksą: teorinės ir praktinės problemos: Daktaro dis.: soc. mokslai: teisė (01 S) LTU.- Vilnius, 2004;
- 17) Pakštaitis L. Piktnaudžiavimo kriminalizavimo, vertinimo bei normos tobulinimo problemos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 2006, t. 7(85);
- 18) Pavidonis A., Abramavičius A., Biliūnas E. ir kt. Baudžiamoji teisė. Specialoji dalis, 2 knyga.- Vilnius: Eugrimas, 2000;
- 19) Piesliakas V. Baudžiamoji politika Lietuvoje po 1990 m. ir jos tendencijos//Jurisprudencija. Mokslo darbai. 1999, t. 13(5);
- 20) Stankevičius V. Baudžiamoji teisė. Paskaitos.- Kaunas, 1925;
- 21) Vitkevičius P., Vėlyvis S., Mikelėnas V. ir kt. Civilinė teisė.- Kaunas: Vijusta, 1997;
- 22) Black H. C. M. A. Black's law dictionary.- St. Paul, Minn.: West publishing Co, 1990;
- 23) Black H. C. M. A. Black's law dictionary.- St. Paul, Minn.: West publishing Co, 1991;
- 24) Борзенков Г. Н., Комиссаров В. С. Курс уголовного права. Том 5 – Москва, 2002;
- 25) Козаченко И. Я., Незнамова З. А., Новоселов Г. П. Уголовное право. Особенная часть.- Москва: НОРМА ИНФРА. 1998;
- 26) Максимов С. В. Коррупция. Закон. Ответственность.- Москва;
- 27) „Lietuvos rytas“. 2006 m. spalio 21 d. Nr. 242 (4809).

Teismų praktika:

- 1) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. rugsėjo 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-563/2006;
- 2) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. gegužės 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-319/2006;
- 3) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-195/2006;
- 4) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2005 m. lapkričio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-638/2005;
- 5) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2005 m. lapkričio 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-498/2005;
- 6) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2003 m. gruodžio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-743/2003;
- 7) Lietuvos Aukščiausio Teismo 2003 m. balandžio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-329/2003;
- 8) Vilniaus apygardos teismo 2006 m. spalio 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-821/2006 m.;
- 9) Vilniaus apygardos teismo 2006 m. gegužės 16 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-407/06;
- 10) Vilniaus apygardos teismo 2005 m. lapkričio 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. I-193/2005m.;
- 11) Vilniaus apygardos teismo 2005 m. sausio 7 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-13-2005m.

Santrauka

Pagrindinės sąvokos: nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams; kyšininkavimas; kyšio dalykas; piktnaudžiavimas tarnyba; piktnaudžiavimas tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos.

Nusikalstamos veikos valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams laikomos savanaudiškomis veikomis. Būtent gauta ar įteikta tam tikros formos nauda ir yra nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dalykas. Tuo pačiu pažymėtina, kad tik kyšininkavimo bei piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos veikų dispozicijos numato vienokią ar kitokią naudą, kaip būtinąjį, todėl visais atvejais įrodinėtiną požymį. Nusikalstamos veikos dalyko problema nagrinėjama šiame magistro darbe.

Magistro darbe stengiamasi atskleisti kyšininkavimo veikų (BK 225 – 227 str.) dalyką, piktnaudžiavimo tarnyba siekiant turtinės ar kitokios asmeninės naudos (BK 228 str. 2 d.) dalyko požymius, jų bendrus bruožus bei skirtumus, turinį, jų įtaką nusikalstamų veikų kvalifikavimui.

Šiandieninėje baudžiamosios teisės mokslo literatūroje pastebima tendencija plėsti vyraujančią kyšio dalyko sampratą. Tam nemažai įtakos turėjo ir Lietuvos Respublikos prisijungimas prie keleto reikšmingų tarptautinių konvencijų dėl kovos su korupcija, kuriomis prie šių konvencijų prisijungusios valstybės raginamos savo nacionaliniuose baudžiamuosiuose įstatymuose numatyti baudžiamąją atsakomybę asmenims už bet kokios neteisėtos naudos gavimą, jei tai susiję su jų einamomis pareigomis, tuo pačiu numatyti ir baudžiamąją atsakomybę asmenims, kurie šią neteisėtą naudą suteikia. Todėl šiame magistriniame darbe stengiamasi atsakyti, kiek pagrįstos ir reikalingos realizuoti kai kurių baudžiamosios teisės mokslo atstovų nuostatos kyšio dalyku laikyti bet kokią neteisėtai gautą naudą atsižvelgiant į LR baudžiamojo kodekso XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams dispozicijų formuluotes.

Lietuvos Respublikai atgavus nepriklausomybę, kuri sąlygojo esminį valstybės ūkio ir ekonominių socialinių santykių bei juos reglamentuojančių teisės aktų pasikeitimą, tarp asmenų susiklostantys turtiniai ir asmeniniai santykiai tapo daug modernesni ir įvairesni. Tai sąlygoja ir galimos gauti ar suteikti ryšium su valstybės tarnautojo užimamos pareigomis naudos išraiškos formų platesnę įvairovę, kas taip reikalavo įvertinimo Baudžiamojo kodekso XXXIII skyriuje įtvirtintų nusikalstamų veikų dalyko atžvilgiu.

Autorius darbe pateikia argumentuotą nuomonę, kuria pagrindžia teorinėmis pozicijomis. Darbe taip pat nagrinėjamos baudžiamosios bylos, jose priimti nuosprendžiai bei teismų pozicija nusikaltimo dalyko klausimu. Autorius pasisako dėl teisėtai ir neteisėtai turimų daiktų, kaip nusikaltimo dalyko. Pateikiama argumentuota nuomonė dėl materialių ir nematerialių vertybių

teisinės reikšmės kyšininkavimo baudžiamosiose bylose. Autorius laikosi nuomonės, kad nusikaltimo dalykas turi būti nustatomas konkrečiu atveju. Vistik dalyko samprata neturi būti plečiama pernelyg plačiai. Pernelyg platus nusikaltimo dalyko supratimas gali užkirsti galimybę įrodyti nusikalstamas veikas.

Darbo pabaigoje autorius pateikia siūlymus įstatymų leidėjui dėl teisės aktų tobulinimo.

Summary

Keywords: crimes and offences against state service and public interests; bribery; the matter of bribe; abuse of office; abuse of office for the purpose of gaining material or other personal benefit.

The master paper discusses the issue of the matter of crime in cases against civil service and public interests. Criminal acts against civil service and public interests are considered to be selfish acts. In fact, the matter of crimes against civil service and public interests is an obtained or provided benefit of particular form. Herewith it should be noted that only dispositions of crimes of bribery and abusing service for the purpose of gaining material or other personal benefit specify one or another benefit as an obligatory attribute that has to be estimated and proved in all cases against civil service and public interests.

Master paper tries to present the matter of bribery crimes (Articles 225 – 227 of Criminal Code), attributes of the matter of abusing service for the purpose of obtaining material or other benefit (Article 228 Paragraph 2 of Criminal Code.), their general characteristics and differences, contents and effect on qualification of criminal acts.

The prevailing concept of the matter of bribe tends to be developed in the present scientific literature on Criminal Law. This is strongly influenced by the fact that the Republic of Lithuania has joined several important international conventions on fighting corruption. These conventions encourage all the states which have joined these conventions to include provisions specifying criminal liability for obtaining any unlawful benefit if it is related with receiver's position as well as criminal liability for providing such an unlawful benefit in their national criminal laws. Therefore, considering the wordings of dispositions of criminal acts against civil service and public interests which are laid down in Part XXXIII of the Criminal Code of the Republic of Lithuania, this master paper discusses whether some attitudes stating that the matter of a bribe is any benefit obtained unlawfully which are presented by some representatives of the science of criminal law are reasonable and necessary to be used.

After the Republic of Lithuania regained its independence which had influence on the essential changes in economy-social relations and corresponding legislative acts, property and personal relations among people had become significantly more modern and varied. In addition, a wider range of benefit forms which could be obtained or provided in relation with position of a civil officer appeared and thus respective evaluation had to be made in respect of the matter of criminal acts specified in Part XXXIII of the Criminal Code.

The author expresses reasoned opinion based on theoretical knowledge and concepts on the issue discussed. The master paper also includes the analysis of criminal proceedings, corresponding judgements and courts' positions on the issue of the matter of crime. The author declares that the matter of crime is items possessed both lawfully and unlawfully. Also, a reasoned position on legal value of material and immaterial values in criminal proceedings concerning bribery

is presented. The author supports opinion that the matter of crime should be established and proved in all individual cases. Nevertheless, the concept of matter should not be overdeveloped, as a too wide concept of the matter of crime. This may result in problems collecting evidence on specific cases.

The author presents the scientifically sound conclusions as well as provides the legislator with suggestions on improvement of criminal laws.