

UŽSIENIO PAREIGŪNO SAMPRATA EBPO KONVENCIJOJE DĖL KOVOS SU UŽSIENIO PAREIGŪNŲ PAPIRKIMU TARPTAUTINIUOSE VERSLO SANDORIUOSE

Kyšininkavimas versle yra blogas verslas. <...> Bendrovių vykdomas užsienio valstybių pareigūnų papirkimas veikia patį verslų užsienyje stabilumą. Šis papirkimas taip pat turi įtakos mūsų šalies konkurencijos klimatui, nes mūsų įmonės ima verstis tokia praktika, kaip sveikos konkurencijos užsienio versle pakaitalu.

JAV Senatas, 1977¹

Agnė Limantė²

Lietuvos teisės instituto
vyresnioji mokslo darbuotoja
socialinių mokslų daktarė
Ankštoji g. 1A, LT-01109 Vilnius
El. paštas: <agne.limante@gmail.com>

Manfredas Limantas

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Viešosios teisės katedros lektorius
socialinių mokslų daktaras
Saulėtekio al. 9, I rūmai, LT-10222 Vilnius
Tel. (+370 5) 236 61 75
El. paštas: <limantas@gmail.com>

Straipsnyje analizuojama 1997 m. EBPO konvencija dėl kovos su užsienio pareigūnų papirkimu tarptautiniuose verslo sandoriuose, tapusi itin aktualia Lietuvai po mūsų šalies prisijungimo prie šio tarptautinio susitarimo. Daugiausia dėmesio skiriama užsienio pareigūnų sampratos analizei.

The article analyses 1997 OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, which became of particular importance to Lithuania due to its recent accession to this international agreement. The article focuses on the content of the concept of 'foreign official'.

Įvadas

Viena iš būtinų sąlygų Lietuvai siekiant narystės Ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizacijoje (EBPO) buvo prisijungti prie 1997 m. EBPO konvencijos dėl kovos su užsienio pareigūnų papirkimu tarptautiniuose verslo sandoriuose (toliau – EBPO konvencija)³. 1997 m. priimta EBPO

¹ Cituojama iš: *A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act*. Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission, 2012 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-resource-guide.pdf>>.

² Autorė šią publikaciją rengė remdamasi savo tyrimais, atliktais įgyvendinant Lietuvos teisės instituto ilgalaikę institucinę mokslinių tyrimų ir eksperimentinės (socialinės, kultūrinės) plėtros programą „Naujas požiūris į korupciją: iššūkiai ir galimybės peržengiant viešojo sektoriaus ribas“.

³ *TAR*, 2017-06-30, Nr. 11183.

konvencija įsigaliojo 1999 m. vasarį ir šiuo metu Konvencijos šalimis yra 42 valstybės⁴ – visos EBPO šalys ir 7 valstybės ne organizacijos narės (Lietuva, Argentina, Brazilija, Bulgarija, Kolumbija, Rusija ir Pietų Afrika).

EBPO konvencija – bene labiausiai specializuota tarptautinė sutartis kovos su korupcija srityje, nes ji skirta išimtinai kovai su užsienio pareigūnų papirkimu tarptautiniuose verslo sandoriuose. Konvencijos tikslas – reguliuoti svarbiausius korupcijos reiškinius, į kuriuos yra įtraukiami užsienio pareigūnai. Pažymėtina, kad EBPO konvencija įtvirtina reikalavimą kriminalizuoti tik aktyviąją korupciją (angl. *active bribery, supply side corruption*) – numatoma tik kyšio davėjų atsakomybė, tačiau nereguluojama pasyvioji korupcija (angl. *passive bribery, demand-side corruption*), kai pats užsienio pareigūnas reikalauja kyšio ar jį gauna⁵. Konvencija reikalauja, kad nacionalinėje teisėje būtų nustatyta atsakomybė fiziniams ir juridiniams asmenims už kitos valstybės pareigūnų papirkimą sudarant tarptautinius verslo sandorius⁶. Be to, ji įpareigoja šalį už šią nusikalstamą veiką bausti veiksmingomis, proporcingomis ir atgrasančiomis baudžiamosiomis sankcijomis⁷.

Lietuvai siekiant prisijungti prie EBPO konvencijos teko įvykdyti nemažai darbų. Buvo parengti ir patvirtinti Baudžiamojo kodekso pakeitimai, kurie apriboja galimybes atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės asmenis, davusius kyšį užsienio pareigūnui, taip pat buvo išplėstas užsienio pareigūno apibrėžimas. Be to, buvo priimti Baudžiamojo kodekso ir Baudžiamojo proceso kodekso pakeitimai dėl juridinių asmenų baudžiamosios atsakomybės išplėtimo, pajamų, gautų iš papirkimo, konfiskavimo⁸, bei mokesčių įstatymų pakeitimai, kurie užkerta kelią kyšininkauti.

Šie Lietuvos darbai buvo įvertinti teigiamai ir 2017 m. vasario mėnesį Lietuva buvo oficialiai pakviesta tapti EBPO darbo grupės dėl papirkimo sudarant tarptautinius verslo sandorius visateise nare⁹, o šių metų balandžio 20 d. Lietuva ratifikavo EBPO konvenciją¹⁰. Vis dėlto EBPO konvencija ir su ja

⁴ 2017 m. liepos 15 d. Lietuva tapo 42-ąja konvencijos šalimi.

⁵ Aktyvusis kyšininkavimas – nusikalstama veika, kai asmuo tiesiogiai ar netiesiogiai žada, siūlo ar duoda bet kokią nepagrįstą atlygį pareigūnui už jo, kaip valstybės pareigūno, veikimą arba neveikimą. Pasyvusis kyšininkavimas atspindi kitą šio reiškinio pusę – tai atvejai, kai pareigūnas tiesiogiai arba netiesiogiai prašo arba gauna bet kokią nepagrįstą atlygį arba kai jis priima pasiūlymą ar pažadą dėl tokio atlygio už jo, kaip valstybės pareigūno, veikimą arba neveikimą. Apie aktyvųjį ir pasyvųjį kyšininkavimą žr., pvz.: MICHAILOVIČ, I. Korupcijos apibrėžimo problematika. *Teisė*, 2005, t. 54, p. 110–121.

⁶ Natūralu, kad užsienio pareigūnams sumokėti kyšiai nebegali būti priskiriami prie leidžiamų mokesčių atskaitymų. Siekiant tai užtikrinti, EBPO konvencijoje įtvirtinama pareiga šalims nustatyti tokias priemones, kurių gali pririekti siekiant neleisti įmonėms turėti į apskaitos žurnalus neįtrauktų sąskaitų, sudaryti į apskaitos žurnalus neįtrauktus ar netinkamai įformintus sandorius, nurodyti nesamas išlaidas, nurodyti finansinius įsipareigojimus neteisingai nurodant jų objektą ir naudoti suklastotus dokumentus siekiant papirkti užsienio pareigūnus arba nuslėpti tokio papirkimo faktą.

⁷ Juridinių asmenų baudžiamoji atsakomybė, įprasta atsakomybės forma bendrosios teisės tradicijos ir kai kuriose kitose šalyse (pvz., Japonijoje), daugumai Europos kontinentinės teisės valstybių yra pakankamai nauja sritis. Atsižvelgiant į nacionalinės teisės skirtumus, EBPO konvencijos 3 straipsnio 2 dalyje šalims, kuriose baudžiamoji atsakomybė netaikoma juridiniams asmenims, leidžiama įtvirtinti veiksmingas, proporcingas ir atgrasančias *nebaudžiamąsias* sankcijas, įskaitant ir pinigines sankcijas.

⁸ Pagal Konvencijos 3 straipsnio 3 dalį valstybės turi imtis priemonių, kurios užtikrintų, kad kyšis ir papirkus užsienio pareigūną gautos pajamos arba turtas, kurio vertė atitinka tokių pajamų vertę, būtų areštuoti ir konfiskuoti arba kad būtų taikomos tokį patį poveikį turinčios pinigines sankcijas.

⁹ Remiantis EBPO konvencijos 13 straipsnio 2 dalimi, Lietuva prie konvencijos galėjo prisijungti tik tapusi visateise EBPO darbo grupės dėl papirkimo sudarant tarptautinius verslo sandorius (toliau – Darbo grupė) dalyve.

¹⁰ Lietuvos Respublikos įstatymas dėl Konvencijos dėl kovos su užsienio pareigūnų papirkimu sudarant tarptautinius verslo sandorius ratifikavimo. *TAR*, 2017-05-02, Nr. 7281. Paminėtina, kad septynios institucijos – Lietuvos Respublikos specialųjų tyrimų tarnyba (STT), Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra (GP), Finansinių nusikaltimų tyrimo tarnyba prie Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerijos (FNTT), Valstybinė mokesčių inspekcija prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos (VMI), Muitinės departamentas prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos (MD), Policijos departamentas prie Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerijos (PD) ir Viešųjų pirkimų tarnyba (VPT) – pasirašė susitarimą dėl bendradarbiavimo atskleidžiant užsienio pareigūnų papirkimo atvejus sudarant tarptautinius verslo

susiję nacionalinės teisės pakeitimai mums yra nauji. Be to, pati Konvencija ir jos taikymo praktika tarptautiniu mastu vis dar kelia daug sudėtingų teorinių ir praktinių klausimų, į kuriuos nerasta galutinių atsakymų. Konvencijos tekstas yra gana lakoniškas, vartojamos savarankiškos sąvokos, bet kartu nedraudžiama Konvencijoms šalims šias sąvokas išplėsti ir priderinti prie savo teisės sistemų.

Šio straipsnio tyrimo objektas – 1997 m. EBPO Konvencija dėl kovos su užsienio pareigūnų papirkimu tarptautiniuose verslo sandoriuose. Straipsnio tikslas – užsienio pareigūno sampratos tyrimas. Tyrimui keliami šie uždaviniai: apžvelgti EBPO konvencijos atsiradimo prielaidas ir esminius aspektus bei nustatyti, kas laikoma užsienio pareigūnu EBPO konvencijos kontekste, atkreipiant dėmesį į sudėtingesnius atvejus. Atliekant tyrimą remtasi dedukciniu ir indukciniu, istoriniu ir lyginamuoju tyrimo metodais, teisės aktų ir doktrinos analize, spaudoje ir susijusių institucijų puslapiuose skelbiamos informacijos tyrimu ir vertinimu. Taip pat, siekiant nustatyti tendencijas ar identifikuoti aktualesnius pavyzdžius, analizuotos EBPO konvencijos įgyvendinimo ataskaitos, daugiausia dėmesio sutelkiant ES valstybių narių ataskaitų analizei¹¹.

Pažymėtina, kad mokslo darbų aptariamoje srityje Lietuvoje kol kas nėra, nors užsienio literatūroje (tiek skirtoje apskritai korupcijos klausimams, tiek specifiskai EBPO konvencijai) šie klausimai buvo iš dalies analizuoti – nemažai dėmesio šiai temai yra skyrę prof. M. Pieth, dr. Terracino, prof. J. Wouters, M. P. van Alstine. Užsienio mokslininkų darbuose EBPO konvencija dažnai lyginama su ją įgyvendinti turinčiais JAV ir Jungtinės Karalystės teisės aktais. Šio tyrimo pranašumas – detalus pakankamai siauro klausimo tyrimas, nemažai dėmesio skiriant praktiniams klausimams ir pavyzdžiams. Tikimasi, kad tokia tyrimo prizmė padės detaliau pažvelgti į klausimus, kurie mokslinėje literatūroje dažnai apžvelgiami lakoniškai ir labiau teoriniu lygmeniu.

Lietuvai prisijungus prie EBPO konvencijos, šio tarptautinio susitarimo tyrimas tampa itin aktualus ir mums¹²: geresnis susipažinimas su EBPO konvencija ir jos subtilybėmis prisidės ne tik prie Lietuvos teisės mokslo plėtos, bet ir paskatins sėkmingesnę šios svarbios konvencijos įgyvendinimą Lietuvos institucijų praktikoje.

1. Užsienio pareigūnų papirkimo draudimo vystymasis

Kyšininkavimas tarptautiniame versle kelia ne tik teisinių, bet ir moralinių, etinių, politinių, gero valdymo ir ekonominių dilemų. Vis dėlto ilgą laiką ši sritis nebuvo reglamentuota, o užsienio pareigūnams mokėti kyšiai bendrovių net buvo priskiriami prie leidžiamų mokestinių atskaitymų. Nacionalinių pareigūnų papirkimas yra draudžiamas jau gana ilgą laiką, o užsienio pareigūnų papirkimas buvo tarsi savaime suprantama praktika, už ją bendrovės nebuvo traukiamos atsakomybėn savo kilmės valstybėse¹³.

sandorius. *Septynios institucijos susivienijo kovai su užsienio pareigūnų papirkinėjimu*. FNNT, 2017-04-20 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.fnnt.lt/lt/ivykiai/septynios-institucijos-susivienijo-kovai-su-uzsienio-pareigunu-papirkinėjimu/3522>>.

¹¹ Ataskaitos pasiekiamos EBPO puslapyje. *Country reports on the implementation of the OECD Anti-Bribery Convention* [interaktyvus. Žiūrėta 2017-07-27]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/country-reports-on-the-implementation-of-the-oecd-anti-bribery-convention.htm>>. Pažymėtina, kad dėl tyrimo tikslo ir pobūdžio autoriai nesiekė atlikti detalios lyginamosios analizės ir išanalizuoti visas ES valstybių narių ataskaitas.

¹² Būtina pažymėti, kad tirti tokio tipo nusikaltimus Lietuvos teisėsaugos institucijos jau turi praktikos. Žr., pvz., *Teismui perduota tarptautinio kyšininkavimo byla*. STT, 2017-05-15 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2569>>; *Lietuvos ir Latvijos pareigūnai tiria tarptautinio kyšininkavimo bylą*. STT, 2016-06-17. Prieiga per internetą: <<http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2335>> [žiūrėta 2017-06-17]; *Tarptautiniame tyrime kratos Lietuvoje ir Latvijoje*. STT, 2017-05-09 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2566>>.

¹³ *Implementation of the OECD Recommendation on the Tax Deductibility of Bribes to Foreign Public Officials*. OECD [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/tax/crime/implementationoft>

Užsienio pareigūnų papirkimą pirmiausiai kriminalizavo JAV¹⁴, po garsiojo Votergeito skandalo priėmusi 1977 m. Korupcinių veikslių užsienyje įstatymą (vad. *US Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA))¹⁵. Šis įstatymas uždraudė tam tikrų grupių asmenų mokėjimus ir „bet ko vertingo“ teikimą (angl. *anything of value*) užsienio valstybių pareigūnams, siekiant įgyti ar išlaikyti verslą. Nuo 1977 m. FCPA nuostatos taikomos visiems JAV asmenims (*“Domestic Concerns”*) ir užsienio subjektams, kurių vertybiniai popieriai listinguojami JAV (*“Issuers”*). Be to 1998 m., suderinant su EBPO konvencija, buvo padaryti tam tikri šio įstatymo pakeitimai, po kurių įsigaliojimo antikorpucinės FCPA nuostatos taikomos ir užsienio bendrovėms ir asmenims, kurie tiesiogiai ar per agentus prisideda prie to, kad korumpuotas mokėjimo aktas vyksta JAV teritorijoje (*“Territorial Jurisdiction”*)¹⁶. Atsakomybė pagal FCPA kyla tiek fiziniams, tiek juridiniams asmenims.

Laikui bėgant, JAV, spaudžiamos savo bendrovių, kurios skundėsi nevienodomis konkurencinėmis sąlygomis, palyginti su panašių įstatymų nepriėmusių valstybių bendrovėmis, inicijavo tarptautinės konvencijos rengimą. Skatinama ir *Transparency International*, tarptautinė bendruomenė galiausiai ėmėsi pastangų sukurti pirmą tarptautinį instrumentą, skirtą neleisti užsienio pareigūnų papirkimo. Pirmiausia buvo parengtas *soft law* aktas – 1994 m. Rekomendacija dėl kovos su papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose¹⁷, kuri 1997 m. buvo peržiūreta¹⁸. Netrukus buvo suformuluota bei priimta ir EBPO konvencija¹⁹. Konvencija atkartoja FCPA principus, tačiau suteikia galimybę valstybei priderinti Konvencijos nuostatas prie savo nacionalinių teisės sistemų.

EBPO konvencijos 1 straipsnyje nurodoma: „Kiekviena Šalis imasi tokių priemonių, kurios gali būti būtinos siekiant įtvirtinti, kad, vadovaujantis jos teisės nuostatomis, tai, kai bet koks asmuo, siekdamas gauti su verslu susijusios nepelnytų naudos arba išlaikyti jau įgytą naudą užsiimant tarptautiniu verslu²⁰, tiesiogiai ar per tarpininkus tyčia siūlo, žada duoti ar duoda bet koki nepagrįstą piniginių ar kitoki atlygį užsienio pareigūnui kaip užmokestį jam asmeniškai arba trečiajam šaliai už pareigūno veikimą ar neveikimą einant oficialias pareigas, būtų laikoma nusikalstama veikla,“

heoedcrecommendationonthetaxdeductibilityofbribestoforeignpublicofficials.htm>. Plačiau apie istorinį aspektą žr.: SPAHN, E. K. Implementing Global Anti-Bribery Norms: From the Foreign Corrupt Practices Act to the OECD Anti-Bribery Convention to the U.N. Convention Against Corruption. 23(1) *Indiana International & Comparative Law Review* (2013) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://mckinneylaw.iu.edu/iiclr/pdf/vol23p1.pdf>>.

¹⁴ Apie užsienio pareigūno apibrėžimą JAV žr., pvz., MORGAN, K. M. The Foreign Corrupt Practices Act: Toward a Definition of “Foreign Official”, 38 *Brooklyn Journal of International Law* (2012) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://brooklynworks.brooklaw.edu/bjil/vol38/iss1/11>>.

¹⁵ The Foreign Corrupt Practices Act of 1977 (15 U.S.C. §§ 78dd-1, et seq.) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>>.

¹⁶ *Foreign Corrupt Practices Act. An overview*. U.S. Department of Justice [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>>. Taip pat žr. *A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission*, 2012 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-resource-guide.pdf>>. Plačiau apie JAV praktiką taikant FCPA žr.: NICHOLLS, C.; DANIEL, T.; BACARESE, A.; HATCHARD, J. *Corruption and Misuse of Public Office*. Oxford University Press, 2011, p. 567–614.

¹⁷ OECD C(94)75/FINAL.

¹⁸ 1997 m. gegužės 23 d. EBPO peržiūreta rekomendacija dėl kovos su papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose. OECD C(97)123/FINAL.

¹⁹ Plačiau žr.: ROSE-ACKERMAN, S.; PALIFKA, B. *Corruption and Government: Causes, Consequences, and Reform*. Cambridge University Press; 2 ed., 2016, p. 463; NICHOLLS, C., DANIEL, T., BACARESE, A., HATCHARD, J. *Corruption and Misuse* <...>, p. 449–450.

²⁰ Reikia pažymėti, kad EBPO konvencijos vertimas į lietuvių kalbą yra nevisiškai tikslus. Angliškame konvencijos variante minimas siekis „įgyti arba išlaikyti verslą ar kitą nepelnytą naudą...“ (angl. *in order to obtain or retain business or other improper advantage*). Verslas ir „kita nepelnyta nauda“ yra išskiriamos kaip dvi skirtingos naudos kategorijos.

Pažymėtina, kad šiuo metu Europos kontekste yra aptariami pagrindiniai tarptautiniai susitarimai, draudžiantys užsienio pareigūnų papirkimą, – 1997 m. EBPO konvencija, 1999 m. Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos (5 str.) bei 2003 m. Jungtinių Tautų konvencija prieš korupciją (16 str.)²¹. Pastarosios dvi konvencijos mini ir daug kitų korupcinių veikų, nesusijusių su užsienio pareigūnais, bet visi trys minėti susitarimai iš esmės draudžia tas pačias veikas – tyčinį kyšio siūlymą, žadėjimą duoti ar davimą užsienio pareigūniui (aktyvusis kyšininkavimas). Iš šių susitarimų išsiskiria Europos Tarybos konvencija, nes joje uždraudžiamas ir pasyvusis užsienio pareigūno kyšininkavimas – bet kokio nepagrįsto atlygio prašymas ar gavimas ar sutikimas jį gauti (JT konvencija tik numato galimybę konvencijos šalims apsvarstyti tokį draudimą). Taip pat svarbu pažymėti, kad, kitaip nei EBPO konvencija ir JT konvencija, kurios aiškiai nurodo, jog papirkimas turi sietis su siekimu gauti ar išlaikyti verslą ar gauti kitos nepelnytos naudos verčiantis tarptautiniu verslu, Europos Tarybos konvencija tokio reikalavimo nenumato – pakanka, jog paperkamas užsienio pareigūnas. Atitinkamai pastarosios konvencijos taikymo sritis yra platesnė²².

Šiame kontekste svarbu paminėti vieną prieštarigai vertinamą papirkimo draudimo pagal EBPO konvenciją išimtį – vadinamuosius verslo sandorius palengvinančius mokėjimus (toliau – palengvinantys mokėjimai, angl. *facilitating payments, grease payments*)²³. Pati konvencija šio tipo mokėjimų nemini, tačiau oficialusis konvencijos komentaras juos leidžia. Jame lakoniškai nurodoma, kad nedideli palengvinantys mokėjimai nelaikytini mokėjimais „verslo ar kitai nepelnytai naudai įgyti ar išlaikyti“ pagal konvencijos 1 straipsnį. Panašu, kad EBPO konvencijos komentaro autoriai įkvėpimo sėmėsi iš JAV, kur FCPA aiškiai leidžia palengvinančius mokėjimus²⁴. Remiantis oficialiu FCPA praktikos vadovu, verslo sandorius palengvinantys arba pagreitinantys mokėjimai leidžiami tais atvejais, kai mokėjimu tiesiog skatinama įprastinė (rutininė) valdžios veikla, kuri nepriklauso nuo užsienio pareigūno diskrecijos. Tokios veiklos pavyzdžiai galėtų būti pašto paslaugos, elektros tiekimas, su vizomis susijusių dokumentų tvarkymas, tačiau jai nebūtų priskirti sprendimai suteikti verslą arba jį pratęsti²⁵.

Kita vertus, pačiame EBPO konvencijos komentare pripažįstama, kad kai kuriose valstybėse tokie mokėjimai yra kriminalizuojami. Jų neleidžia UNCAC ir Amerikos šalių kovos su korupcija konvencija²⁶, Europos rekonstrukcijos ir plėtros bankas ir daugelis ES valstybių narių. Doktrinoje taip pat nėra bendros nuomonės dėl palengvinančių mokėjimų teisėtumo. Akivaizdu, kad praktikoje gali būti su-

²¹ Plačiau apie šiuos tarptautinius dokumentus žr.: WOUTERS, J.; RYNGAERT, C.; CLOOTS, A. S. *The Fight Against Corruption in International Law*. Leuven Centre for Global Governance Studies Working Paper No. 94 (2012) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://ghum.kuleuven.be/ggs/publications/working_papers/new_series/wp91-100/wp94-jwouters-cryngaert-acloots.pdf>.

²² *OECD Glossaries. Corruption*. A Glossary of International Standards in Criminal Law. 2008, p. 28 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/41194428.pdf>>.

²³ Plačiau apie tai žr.: NICHOLS, PH. M. Are Facilitating Payments Legal? 54(1) *Virginia Journal of International Law* (2013), p. 127. Prieiga per internetą: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2567965> [žiūrėta 2017-06-17]. WOUTERS, J.; RYNGAERT, C.; CLOOTS, A. S. *The Fight Against <...>*, skyrius 4.1.2.

²⁴ Kita vertus, nacionalinėje teisėje palengvinantys mokėjimai gali būti draudžiami. Pavyzdžiui, išimčių dėl jų nenumato Jungtinės Karalystės teisė. Žr.: *Guidance about procedures which relevant commercial organisations can put into place to prevent persons associated with them from bribing* (section 9 of the Bribery Act 2010). UK Ministry of Justice [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>>.

²⁵ *A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act*. Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission, 2012 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17], p. 25. Prieiga per internetą: <<https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-resource-guide.pdf>>.

²⁶ 1996 Inter-American Convention against Corruption [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_B-58_against_Corruption.asp>.

dėtinga atskirti šiuos mokėjimus nuo klasikinio kyšininkavimo, ypač šalyse, kuriose net ir įprastinėje valdžios veikloje lieka vietos diskrecijai. Be to, galima sutikti su autoriais, kurie teigia, jog, priešingai nei aiškinama FCPA ir EBPO konvencijos kontekstuose, net ir nedideli palengvinantys mokėjimai iškraipo konkurenciją ir galiausiai padeda juos mokančioms bendrovėms sėkmingiau išlaikyti ir plėtoti verslą²⁷. Galiausiai, nemažoje dalyje EBPO konvencijos valstybių palengvinantys mokėjimai šių valstybių nacionaliniams pareigūnams yra draudžiami, tad sunku pateisinti tokius mokėjimus užsienio valstybėse. Be to, siekiant atskirti palengvinančius mokėjimus nuo kyšininkavimo, kiekvienu atveju reiktų analizuoti atitinkamos valstybės teisę dėl to, ar ji savo pareigūnams numatė diskreciją priimti vieną ar kitą valdžios sprendimą²⁸. Dėl visų šių priežasčių palengvinančius mokėjimus derėtų drausti, net jei ir numatant už juos mažesnes sankcijas nei už kitų formų papirkimą.

2. Užsienio pareigūnų sąvokos turinys

EBPO konvencijos kontekste itin svarbus paties užsienio pareigūno sampratos turinys. Pažymėtina, kad tarptautiniame teisiniame kovos su korupcija kontekste užsienio pareigūno samprata yra savarankiška ir kiek kitokia nei nacionaliniu lygmeniu.

Trys teisiniai susitarimai, kuriuose pateikiamas užsienio valstybės pareigūno apibrėžimas, yra EBPO konvencija (1(4)a str.), Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos²⁹ (5, 6, 9–11 str.) bei Jungtinių Tautų konvencija prieš korupciją³⁰ (2 str.). Iš pirmo žvilgsnio atrodo, kad detalias apibrėžimas pateikiamas Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencijoje dėl korupcijos, nes šis teisės aktas mini ir parlamentinių asamblėjų narius, teismines pareigas einančius asmenis bei tarptautinių teismų pareigūnus. Vis dėlto toks įspūdis klaidingas. Viena vertus, toje konvencijoje minimi įvairūs tarptautiniai pareigūnai EBPO konvencijos kontekste būtų priskiriami prie viešųjų tarptautinių organizacijų pareigūnų ar atstovų. Kita vertus, kitaip nei EBPO ir JT konvencijose, Europos Tarybos konvencijoje nėra minimi viešasis paslaugas teikiantys asmenys ir viešosios įmonės.

EBPO konvencijoje pateikiamas užsienio pareigūno apibrėžimas formuluojamas taip: „Šioje konvencijoje: užsienio valstybės pareigūnas – kiekvienas užsienio valstybės paskirtas ar išrinktas teisėkūros, administracinės ar teisminės institucijos tarnautojas; kiekvienas asmuo, teikiantis viešąsias paslaugas užsienio valstybės vardu, taip pat viešosios įstaigos ar viešosios įmonės vardu; kiekvienas viešosios tarptautinės organizacijos pareigūnas ar atstovas“.

Taigi toks apibrėžimas apima tris kategorijas asmenų:

- a) visus užsienio valstybės paskirtus ar išrinktus įstatymų leidžiamosios (teisėkūros), vykdomosios (administracinės) ar teismos institucijos tarnautojus;
- b) visus asmenis, teikiančius viešąsias paslaugas užsienio valstybės vardu, taip pat viešosios įstaigos ar viešosios įmonės vardu;
- c) visus viešosios tarptautinės organizacijos pareigūnus ar atstovus.

Šios formuluotės vis dėlto iki galo neatskleidžia užsienio pareigūno sąvokos turinio ir kelia nemažų praktinių sunkumų. Tai lemia kelios priežastys. Pirmą, EBPO konvencija pateikia gana lakonišką užsienio pareigūno apibrėžimą, jis nėra pakankamai aiškus ir išsamus. Antra, EBPO konvencijos šalims leidžiama savo nacionalinėje teisėje įtvirtinti autonominį užsienio valstybės pareigūno apibrėžimą, kuris detalizuotų konvencijos nuostatas šioje srityje³¹. Būtent tokį modelį yra pasirinkusi,

²⁷ WOUTERS, J.; RYNGAERT, C.; CLOOTS, A. S. *The Fight Against <...>*, skyrius 4.1.2.

²⁸ žr.: NICHOLS, PH. M. *Are Facilitating Payments <...>*, p. 127.

²⁹ *Valstybės žinios*, 2012-07-19, nr. 85-4453.

³⁰ *Valstybės žinios*, 2006-12-14, nr. 136-5145.

³¹ NICHOLLS, C.; DANIEL, T.; BACARESE, A.; HATCHARD, J. *Corruption and Misuse <...>*, p. 456.

pavyzdžiui, Lietuva, Baudžiamojo kodekso 230 straipsnio 2 dalyje pateikusi platų užsienio pareigūno apibrėžimą³². Kitos valstybės, pavyzdžiui, Graikija, nedetalizuoja EBPO konvencijos apibrėžimo, o tiesiog daro į jį nuorodą (įstatymo įgyvendinamajame akte nurodoma, kad užsienio pareigūnas suprantamas taip, kaip jį apibrėžia EBPO konvencija)³³.

Kai kuriose valstybėse žengta dar kitu keliu ir apibrėžimo visiškai nepateikiama. Jei nacionalinė teisė nenumato savarankiško užsienio pareigūno apibrėžimo, gali tekti taikyti užsienio pareigūno valstybės teisę, siekiant nustatyti to pareigūno statusą pagal EBPO konvencijos sampratą. Tokiais atvejais dalis valstybių tiesiog daro nuorodą į užsienio valstybės pareigūno valstybės nacionalinę teisę. Pavyzdžiui, Belgijos korupcijos prevencijos įstatyme nurodoma, kad ar asmuo vykdo viešąją funkciją kitoje valstybėje, turi būti įvertinta atsižvelgiant į valstybės, kurioje šis asmuo tokią funkciją vykdo, nacionalinę teisę³⁴. Tokia perspektyva nėra itin praktiška, turint omenyje užsienio teisės aiškinimo ir taikymo sudėtingumą. Įdomu pažymėti, kad oficialiame JT konvencijos komentare valstybės konvencijos šalys yra net įpareigojamos nustatyti savo autonomines užsienio pareigūno sąvokas, nes rėmimasis užsienio pareigūno valstybės teise nebūtų tinkamas; kartu tame kontekste nurodoma, kad užsienio pareigūno papirkimo kriminalizavimas jo paties valstybėje net nėra privalomas³⁵.

2.1. Užsienio valstybės tarnautojai

Kalbant apie užsienio pareigūnus, užsienio valstybė suvokiama plačiau nei viešosios tarptautinės teisės kontekste. Ši sąvoka apima kiekvieną organizuotą užsienio teritoriją ar vienetą, net jei tarptautinės viešosios teisės požiūriu tokiam dariniui trūktų tarptautinio teisinio subjektiškumo (pvz., autonominės teritorijos ar savarankiškos muitų teritorijos)³⁶. Be to, Konvencijos 1 straipsnio 4 dalies b punkte papildomai patikslinama, kad sąvoka „užsienio šalis“ apima visus valdžios lygius, pradedant nacionaliniu ir baigiant vietos lygiu, bei padalinius. Taigi užsienio pareigūnais būtų laikomi ir, pavyzdžiui, Palestinos, Taivano, Šiaurės Kipro pareigūnai³⁷.

Remiantis EBPO konvencijos nuostatomis, gana nesudėtinga konstatuoti, kad užsienio valstybės pareigūnams priklauso tokie asmenys: valstybės prezidentas³⁸, parlamento ir vyriausybės nariai, tei-

³² „Valstybės tarnautojui prilyginamas asmuo, kuris, nesvarbu, koks jo statusas pagal užsienio valstybės ar tarptautinės viešosios organizacijos teisės aktus, atlieka valdžios atstovo funkcijas, įskaitant teismines, turi administracinius įgaliojimus arba kitaip užtikrina viešojo intereso įgyvendinimą dirbdamas ar kitais pagrindais eidamas pareigas užsienio valstybės ar Europos Sąjungos institucijoje ar įstaigoje, tarptautinėje viešojoje organizacijoje arba tarptautinėje ar Europos Sąjungos teismo institucijoje, arba juridiniame asmenyje ar kitoje organizacijoje, kuriuos kontroliuoja užsienio valstybė, taip pat oficialūs kandidatai į šias pareigas. Užsienio valstybe laikoma bet kokia užsienio teritorija, nesvarbu, koks jos teisinis statusas, ir apima visus valdymo lygmenis ir sritis“.

³³ ZERBES, I. Article 1 – The Offence of Bribery of Foreign Public Officials. In PIETH, M.; LOW, L. A.; BONUCCI, N. (eds.). *The OECD Convention on Bribery: A Commentary*. Cambridge University Press, 2014, p. 59–211.

³⁴ Review of Implementation of the Convention and 1997 Recommendation. Belgium (1999). OECD [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/2385130.pdf>>.

³⁵ Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption, 2006, p. 85 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <https://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf>.

³⁶ Kovos su užsienio valstybės pareigūnų papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose konvencijos komentaras. 18 p.

³⁷ TERRACINO, J. B. *The International Legal Framework Against Corruption: States' Obligations to Prevent and Repress Corruption*. Intersentia, 2012, p. 86.

³⁸ Šiame kontekste itin buvo įdomi korupcijos byla *World Duty Free v The Republic of Kenya* (ICSID CASE NO. ARB/00/7). Byloje *World Duty Free* pateikė ieškinį Kenijos institucijoms dėl turto eksproprijavimo bei investavimo sutarties pažeidimo, ir, be kita ko, nurodė, kad sutartį dėl verslo Kenijoje sudarė davusi kyšį Kenijos prezidentui. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/documents/WDFv.KenyaAward.pdf>> [žiūrėta 2017-06-17].

sėjai, kiti valstybės ir savivaldos institucijų tarnautojai. Be to, kaip nurodoma doktrinoje, užsienio pareigūno samprata turėtų apimti ir platų specialistų sąrašą – nuo techninių darbuotojų, pavyzdžiui, inžinierių, iki finansų specialistų, IT ir ginkluotės ekspertų (pavyzdžiui, ginkluotės tiekimo sutarčių atveju) ir net viešųjų pirkimų vertinimo komisijų narių³⁹. Taip pat pažymėtina, kad, remiantis EBPO konvencijos komentaru, laikoma, kad ypatingomis aplinkybėmis valstybės valdžią gali faktiškai turėti asmenys (pavyzdžiui, politinės partijos pareigūnai vienpartinėse valstybėse), kurie nėra oficialiai paskirti valstybės pareigūnais. Tokie asmenys, atlikdami *de facto* valstybines funkcijas, pagal kai kurių šalių teisės principus gali būti laikomi užsienio pareigūnais⁴⁰.

2.2. Asmenys, teikiantys viešąsias paslaugas užsienio valstybės, viešosios įstaigos ar viešosios įmonės vardu

Turint omenyje, kad pastaraisiais dešimtmečiais viešosios ir privačios veiklos skiriamoji riba nebėra tokia aiški, valstybės turėtų itin atsargiai vertinti, ar asmuo, teikiantis viešąsias paslaugas, laikytinas užsienio pareigūnu pagal EBPO konvenciją. Tokį vertinimą apsunkina tai, kad nėra iki galo aišku, kas laikytina viešosiomis paslaugomis⁴¹. Šie klausimai tampa itin aktualūs, kai nacionalinė teisė nepateikia užsienio pareigūno apibrėžimo arba kai tas apibrėžimas nėra aiškus. Todėl asmenų, teikiančių viešąsias paslaugas užsienio valstybės, viešosios įstaigos ar viešosios įmonės vardu, sampratos turinys gali kelti reikšmingų aiškinimo ir taikymo sunkumų.

Remiantis oficialiu EBPO konvencijos komentaru, viešosios paslaugos (funkcijos) vykdymas (angl. *exercising public function*) yra kiekviena veikla užtikrinant viešąjį interesą, kurią delegavo vykdyti užsienio valstybė, pavyzdžiui, veikla, susijusi su viešaisiais pirkimais⁴². Pažymėtina, kad viešųjų paslaugų vykdymas yra būtinas reikalavimas atsakomybės pagal EBPO konvenciją sąlygoms įvykdyti. Kaip aptariama toliau, šis reikalavimas tampa itin aktualus, kai keliamas viešosios įmonės pareigūnų pirkimo klausimas.

Viešoji įstaiga (angl. *public agency*), remiantis EBPO konvencijos komentaru, suvokiama kaip vienetą, įkurtas pagal viešąją teisę tam tikroms užduotims valstybės naudai vykdyti⁴³. Doktrinoje pažymima, kad šiai grupei asmenų priklausytų profesinių sąjungų atstovai, universitetų darbuotojai ir net bažnyčios atstovai, ypač jei šios organizacijos pagal atitinkamos šalies nacionalinę teisę būtų laikomos organizacijomis, kurioms taikoma viešoji teisė⁴⁴.

EBPO sąvoką toliau paaiškina ir papildo nacionalinės teisės nuostatos. Pavyzdžiui, Lietuvos teisėje viešoji įstaiga – tai pagal įstatymus įsteigtas ne pelno ribotos civilinės atsakomybės viešasis juridinis asmuo, kurio tikslas – tenkinti viešuosius interesus vykdant švietimo, mokymo ir mokslinę, kultūrinę, sveikatos priežiūros, aplinkos apsaugos, sporto plėtojimo, socialinės ar teisinės pagalbos teikimo, taip pat kitokią visuomenei naudingą veiklą⁴⁵. Atitinkamai manytina, kad visų Lietuvos viešųjų įstaigų pareigūnai galėtų būti laikomi užsienio pareigūnais pagal EBPO konvenciją.

³⁹ PIETH, M.; LOW, L. A.; BONUCCI, N. (eds.). *The OECD Convention <...>*, p. 78.

⁴⁰ Komentaro 16 punktą.

⁴¹ Reikia pasakyti, kad oficialiame konvencijos vertime į lietuvių kalbą „*public function*“ verčiama „viešosios paslaugos“, o tai nevisiškai tikslus vertimas.

⁴² Šiuo atveju būtų galima lyginti su sąvoka „*emanation of state*“, vartojama ES teisės kontekste kalbant apie direktyvų tiesioginį veikimą ir kitose srityse (žr.: 1990 m. liepos 12 d. ESTT sprendimą *Foster ir kt.*, C-188/89, Rink. p. I-3313). Pastaruoju atveju taip pat reikalaujama, kad subjektas teiktų viešąsias paslaugas. Jei toks reikalavimas netenkamas, subjektas nelaikomas „*emanation of state*“ (žr., pvz., *Court of Appeal of England and Wales* sprendimą *Doughty v Rolls Royce* [1992] 1 CMLR 1045). Vis dėlto, kaip aptariame toliau, EBPO kontekste interpretacija skiriasi, o valstybių pozicijos nevienodos.

⁴³ Komentaro 13 punktą.

⁴⁴ ZERBES, I. Article 1 <...>, p. 59–211.

⁴⁵ Lietuvos Respublikos viešųjų įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996-07-19, nr. 68-1633.

Vis dėlto bene sudėtingiausia šiame kontekste yra viešosios įmonės sąvoka, kuri itin aktuali dėl to, kad, remiantis statistiniais duomenimis, dauguma korupcijos užsienyje atvejų yra susiję būtent su valstybės valdomų ar kontroliuojamų įmonių atstovų papirkimu⁴⁶. Oficialiame konvencijos komentare nurodoma, kad viešoji įmonė (angl. *public enterprise*) – kiekviena įmonė, neatsižvelgiant į jos teisinį statusą, kuriai valstybės valdžios institucijos gali tiesiogiai ar netiesiogiai turėti didelę įtaką. Taria, kad taip yra tada, kai valstybės valdžios institucijai ar institucijoms priklauso pasirašyto įmonės akcinio kapitalo kontrolinis paketas arba įmonės išleistoms akcijoms priklausančių balsų dauguma, arba kai tokia institucija gali paskirti įmonės administracinės, vadovaujančios ar stebėtojų valdybos daugumą narių⁴⁷. Taigi viešosios įmonės turėtų būti suprantamos kaip verslo vienetai, kurie visiškai ar iš dalies priklauso valstybei arba kurie yra kontroliuojami per viešąją instituciją⁴⁸. Dažni tokių įmonių pavyzdžiai yra strateginės reikšmės dujų, elektros, vandentiekio, telekomunikacijų bendrovės.

Vis dėlto vien fakto, kad konkretus subjektas priskiriamas viešajai įmonei, nepakanka – papildomai reikia nustatyti, ar tokia įmonė teikia viešąsias paslaugas. EBPO konvencijos kontekste laikoma, kad viešosios įmonės atstovai teikia viešąsias paslaugas, išskyrus atvejus, kai įmonė atitinkamoje rinkoje veikia „įprastu komerciniu pagrindu“, t. y. tokiu pagrindu, kuris yra „iš esmės tapatus“ privačios įmonės veiklos pagrindui be jokių prioritetinių subsidijų ar kitų privilegijų⁴⁹. Jei įmonė veikia natūraliomis konkurencijos sąlygomis, be valstybės pagalbos ar kišimosi, tada tokios įmonės atstovų papirkimas būtų vertinamas kaip korupcija privačiame sektoriuje, o ne pagal EBPO konvenciją.

Reikia pripažinti, kad ši konvencijos komentaro dalis yra ydinga ir klaidinanti, nes, nustatant viešosios įmonės atstovų statusą, dėmesys nukreipiamas į pačios įmonės veiklos formą ir verslo aplinką, o ne vertinti faktines tos įmonės ir jos atstovų funkcijas ir vaidmenį konkrečiu atveju. Galimi atvejai, kai ta pati valstybinė įmonė veikia keliuose skirtinguose tos pačios rinkos segmentuose visiškai skirtingais pagrindais – tiek kaip įprastas verslo subjektas, tiek kaip viešųjų funkcijų ar interesų vykdytojas ar net kaip tos valstybės užsienio politikos įgyvendintojas. Atskirti atitinkamas rinkas ir apibrėžti, kas yra „įprastais komerciniais pagrindais“ paremta veikla, gali būti itin sudėtinga, ypač jei kalbama apie užsienio teisę ir užsienio subjektus, veikiančius specifinėje tos valstybės aplinkoje. Kartu lieka neaišku, kaip reikėtų traktuoti natūralias monopolijas, kurios veikia nekonkurencinėje, stipriai valstybės reglamentuotoje srityje, nors ir negauna jokių „prioritetinių subsidijų ar kitų privilegijų“⁵⁰.

Be to, EBPO konvencijos sąvokos „asmens, teikiančio viešąsias paslaugas viešosios įmonės vardu“ aiškinimas labai priklauso ir nuo ją taikančios valstybės nacionalinės teisės ir praktikos. Ypač daug ginčų kyla būtent dėl viešųjų paslaugų teikimo reikalavimo suvokimo.

⁴⁶ *OECD Foreign Bribery Report. An Analysis of the Crime of Bribery of Foreign Public Officials*, 2014 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oced/governance/oced-foreign-bribery-report_9789264226616-en#page4>.

⁴⁷ Komentaro 14 punktas.

⁴⁸ Lietuvos teisės požiūriu šiuo atžvilgiu svarbi Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 230 straipsnio 2 dalis, kurioje nurodoma, kad valstybės tarnautojams prilyginami asmenys, dirbantys „juridiniame asmenyje ar kitoje organizacijoje, kuriuos kontroliuoja užsienio valstybė.“ Atkreiptinas dėmesys, kad Baudžiamasis kodeksas nenustato kontrolės laipsnio, kurio reikia, kad subjektas atitiktų šį apibrėžimą. Tačiau, atsakydama į pirmojo etapo klausimą, Lietuva rėmėsi atitinkamomis kitų teisės aktų, reglamentuojančių finansų įstaigas, konkurenciją ir bendroves, kurie kontrolę apibrėžia kaip naudojimąsi „lemiamą įtaką“, įskaitant balsavimo teisių ar įstatinio kapitalo daugumos turėjimą. Lietuva nurodė, kad, siekiant aprėpti visų rūšių dominuojančią įtaką, neatsižvelgiant į tai, ar ji būtų tiesioginė, ar netiesioginė, ta sąvoka būtų aiškinama pakankamai plačiai taip, kaip to reikalaujama Konvencijos 14 komentare. Žr.: EBPO Konvencijos dėl kovos su papirkinėjimu įgyvendinimo Lietuvoje I etapo ataskaita. 2017 m. birželio mėn. [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://www.stt.lt/files/222_doc_file_1_133705.pdf>.

⁴⁹ Komentaro 15 punktas.

⁵⁰ Įdomu pažymėti, kad to paties komentaro tolesnėje dalyje jo autoriai papieštaravo sau – nustatant, ar *fizinis* asmuo gali būti prilygintas užsienio pareigūnui, jie pabrėžė *de facto* vykdomų tokio asmens viešųjų funkcijų svarbą, o ne jo oficialų statusą ar veiklos pagrindą.

Aptartų nuostatų aiškinimo ir taikymo problemiškumą gerai iliustruoja 2016 m. Šveicarijos federalinio teismo byla *Bundesanwaltschaft gegen A. und B*⁵¹. Šioje kontroversiškoje byloje Šveicarijos prokuratūra kaltino buvusį Švedijos ir Šveicarijos *ABB* koncerno darbuotoją iš Prancūzijos ir *Gazprom* koncerno darbuotoją iš Rusijos davusį kyšių *Gazprom* koncerno, kurio daugiau nei pusė akcijų priklausė Rusijos valstybei, atstovams vykdant dujotiekio tarp Rusijos ir Vakarų Europos statybą. Nepaisant nepaneigiamų kyšininkavimo įrodymų, esminis ginčas toje byloje buvo susijęs su tuo ir bylos baigtis priklausė nuo to, ar *Gazprom* pareigūnai gali būti prilyginti užsienio pareigūnams pagal EBPO konvenciją. Šveicarijos teismas, remdamasis EBPO konvencija ir jos oficialiu komentaru, teisės doktrina bei Rusijos ekspertų išvadomis, vertino viešųjų funkcijų sampratą pagal EBPO konvenciją, taip pat *Gazprom* koncerno statusą ir valstybinį *Gazprom* veiklos reguliavimą pagal Rusijos teisę.

Šveicarijos federalinis teismas konstatavo, kad sąvokos „užsienio pareigūnas“ turinys turi būti vertinamas pagal jurisdikcijos, kurioje atsakovas tariamai davė kyši, teisę. Teismas nustatė, kad pagal Rusijos teisę *Gazprom* darbuotojai nėra laikomi valstybės pareigūnais. Teismas taip pat nurodė, kad „daugelyje rinkų“ *Gazprom* konkuravo su kitomis įmonėmis, ir jo veikla prilygo normaliomis komercinėmis sąlygomis veikiančio ūkio subjekto veiklai. Remdamasis tuo, teismas nepripažino teisiųjų užsienio pareigūnais ir juos išteisino⁵². Būtų įdomu, kokį sprendimą analogiškoje situacijoje būtų priėmę Lietuvos ar kurios kitos konvencijos šalies teismai – jis galėtų būti kardinaliai priešingas Šveicarijos teismo pozicijai, atsižvelgiant į nacionalinę teisę ir politinį kontekstą.

Kitas pavyzdys – viena iš bylų garsiajame *Siemens* koncerno korupcijos skandale. Byloje, nagrinėtoje Vokietijoje, kyšio gavėjai buvo asmenys, dirbę Italijos energetikos įmonės ENEL antrinėse bendrovėse (*Enelpower* ir *Enel Produzione*). Vokietijos federalinis teismas pripažino, kad šios įmonės yra viešosios įmonės, nes buvo kontroliuojamos Italijos valstybės. Tačiau kilo klausimas dėl viešųjų paslaugų teikimo sąlygos. Teismas pažymėjo, kad konkrečioje srityje elektros energijos rinka jau buvo liberalizuota, bei, įvertinęs aplinkybes, nusprendė, kad įmonės veikė įprastomis rinkos sąlygomis. Vadovaudamasis šia logika teismas konstatavo, kad minėtos Italijos viešosios įmonės neteikė viešųjų paslaugų, taigi atsakomybės sąlygos užsienio pareigūnui papirkti nebuvo tenkintos. Įdomu pažymėti, kad Italijos teismai, sprenddami dėl nacionalinių pareigūnų papirkimo tame pačiame kontekste manė, kad *Enelpower* vis dėlto teikė viešąsias paslaugas⁵³.

Kalbant apie Lietuvos teisę, paminėtina 2014 m. kovo 13 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartis⁵⁴, kurioje Teismas nurodė, kokius požymius turi atitikti privatus asmuo, kad jis būtų prilygintas valstybės tarnautojui pagal tuo metu galiojusio Baudžiamojo kodekso 230 straipsnį⁵⁵ (šis straipsnis apibrėžė valstybės tarnautojo, o esamu metu ir užsienio pareigūno, sąvokas). Teismas įvedė keletą naujų vertinimo kriterijų, kurie modifikavo ankstesnę šio teismo praktikos apžvalgą⁵⁶ ir kurie buvo

⁵¹ *Bundesanwaltschaft gegen A. und B.*, 2016 m. liepos 12 d. sprendimas [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://bstger.weblaw.ch/cache/pub/cache.faces?file=20160712_SK_2016_17.htm&query=gazprom&ul=de>.

⁵² Taip pat žr. *Court releases defendants in Gazprom trial*. 2016-04-01 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <https://www.swissinfo.ch/eng/bribery-case_court-releases-defendants-in-gazprom-trial/42061396>; *Final defendants acquitted in Gazprom trial*. 2016-07-12 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <https://www.swissinfo.ch/eng/business/bribery-scandal_final-defendants-acquitted-in-gazprom-trial/42292492>.

⁵³ Remiamasi ZERBES, I. Article 1 <...>, p. 59–211.

⁵⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2014 m. kovo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-89/2014. Plačiau apie šią nutartį žr.: KAVOLIŪNAITĖ-RAGAUSKIENĖ, E.; RAGAUSKAS, P.; VITKUTĖ, E. A. *Korupcija privačiame sektoriuje*. Lietuvos teisės institutas, 2014 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://teise.org/wp-content/uploads/2016/07/Korupcija_priv_sektoriuje.pdf>.

⁵⁵ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso patvirtinimo ir įsigaliojimo įstatymas. Baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000-10-25, nr. 89-2741.

⁵⁶ Remiantis ankstesniu AT praktikos apibendrinimu, pripažįstant asmenį specialiuoju nusikaltimo subjektu prilyginant jį valstybės tarnautojui pagal BK 230 straipsnį, kiekvienu atveju turi būti nustatoma ir konkrečiais įstatymais bei

kritikuojami Lietuvos teisės doktrinoje⁵⁷. Viena vertus, jis pabrėžė, kad, sprendžiant, ar asmuo pagal BK 230 straipsnį laikytinas valstybės tarnautoju priilygintu asmeniu, nepakanka, kad toks asmuo formaliai atitinka tame straipsnyje įvardytus požymius – dirba juridiniame asmenyje (kitoje organizacijoje) ar verčiasi profesine veikla ir turi administracinius įgaliojimus, arba turi teisę veikti šio juridinio asmens (kitos organizacijos) vardu, arba teikia viešąsias paslaugas. Taip pat turi būti nustatyta, kad tokia asmens veikla yra susijusi su *viešojo intereso* užtikrinimu ir šios veiklos nevykdymas ar netinkamas vykdymas (pvz., piktnaudžiaujant savo padėtimi, viršijant suteiktus įgaliojimus) reikštų *viešojo intereso* pažeidimą. Kartu reikia įvertinti tokio asmens padarytų veikų reikšmingumą valstybės tarnybai ar viešiesiems interesams. Teismas taip pat bandė paaiškinti, kas yra tas „viešasis interesas“ – juo, anot teismo, laikytinas teisėtas asmens ar grupės asmenų interesas, atspindintis ir išreiškiantis pamatines visuomenės vertybes, kurias paprastai įtvirtina ir saugo konstitucija. Kartu jis pridūrė, kad kiekvienąkart, kai kyla klausimas, ar tam tikras interesas laikytinas viešuoju, būtina nustatyti aplinkybę, kad, nepatenkinus tam tikro asmens ar grupės asmenų intereso, būtų pažeistos esminės šių asmenų teisės ir laisvės. Viešuosius interesus gali įgyvendinti ne tik asmenys, dirbantys valstybės tarnyboje, bet ir asmenys, dirbantys privačiuose juridiniuose asmenyse ar užsiimantys profesine veikla. Taigi, anot Teismo, viešieji interesai, kaip įstatymo saugoma vertybė, gali būti suprantami ir kaip visuomenės suinteresuotumas, kad ne tik valstybės tarnautojai, bet ir kiti viešojo ar net privataus sektorių darbuotojai, įgalioti spręsti įvairius visuomenei svarbius klausimus (valstybės tarnautoju priilyginti asmenys), darytų tai nešališkai, teisingai, įstatymų nustatyta tvarka.

Deja, šis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo išaiškinimas sukelia daugiau klausimų nei pateikia atsakymų. Lieka neaišku, kodėl viešąsias paslaugas teikiantys asmenys automatiškai nelaikomi viešąjį interesą įgyvendinančiais asmenimis. Be to, viešojo intereso apibrėžimas atrodo per daug abstraktus ir neaiškus – nepateikus tikslesnių vertinimo kriterijų, itin sudėtinga nuspręsti, kurie asmens ar asmenų grupių interesai išreikštų pamatines visuomenės vertybes, ir, atvirkščiai, kokių asmens ar asmenų grupių teisių ir laisvių pažeidimai reikštų viešojo intereso pažeidimą. Toje byloje nagrinėta korupcija privačiame sektoriuje, tačiau Teismas tokio tipo korupcijos nepripažino kaip pažeidžiančios viešąjį interesą⁵⁸, nepaisant neabejotinos ir visuotinai pripažintos žalos visuomenei, kurią ji sukelia⁵⁹. Įdomu, ar aptarta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartis turės įtakos ir aiškinant EBPO konvencijos tekstą, tačiau kol kas spėlioti apie būsimą teismų praktiką šiuo klausimu nebūtų tikslinga.

2.3. Viešųjų tarptautinių organizacijų pareigūnai

Prie užsienio pareigūnų remiantis EBPO konvencija priskiriami ir viešųjų tarptautinių organizacijų pareigūnai ar atstovai. Kaip nurodoma konvencijos komentare, į „viešąsias tarptautines organizacijas“ įeina kiekviena tarptautinė organizacija, sudaryta valstybės, vyriausybės ar kitų viešųjų tarptautinių organizacijų, neatsižvelgiant į organizacinę formą ir kompetencijos mastą, įskaitant, pavyzdžiui, tokią regioninę ekonominės integracijos organizaciją kaip Europos Sąjunga⁶⁰.

kitais teisės aktais pagrindžiama, į kokias pareigas asmuo buvo priimtas, kokias funkcijas vykdė, kokias teises, pareigas ir įgaliojimus turėjo. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007 m. sausio 4 d. Teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 straipsniai) apibendrinimo apžvalga Nr. 2-2007. *Teismų praktika*, 2007, 26, 14 punktas.

⁵⁷ KAVOLIŪNAITĖ-RAGAUSKIENĖ, E.; RAGAUSKAS, P.; VITKUTĖ, E. A. *Korupcija privačiame <...>*, p. 13–14.

⁵⁸ Ten pat.

⁵⁹ WOUTERS, J.; RYNGAERT, C.; CLOOTS, A. S. *The Fight Against <...>*, p. 73.

⁶⁰ Kovos su užsienio valstybės pareigūnų papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose konvencijos komentarai. 17 p.

Akademinėje literatūroje tarptautinė organizacija įprastai apibrėžiama nurodant, kad ją sudaro trijų ar daugiau valstybių susivienijimas (gali dalyvauti ir kitos tarptautinės organizacijos), kuris sukuriamas tarptautine sutartimi ir veikia vykdydamas apibrėžtas funkcijas, neprieštaraujančias visuotinai pripažintoms teisės normoms ir principams⁶¹. JT Tarptautinės teisės komisija, 2003 m. svarstydamą Tarptautinių organizacijų atsakomybės už tarptautinės teisės pažeidimus straipsnių projektą, pasiūlė tarptautines organizacijas apibrėžti kaip „tarptautine sutartimi ar kitu instrumentu, kuriam taikoma tarptautinė teisė, sukurtas organizacijas, turinčias savarankišką tarptautinį teisinį subjektiškumą. Tarptautinės organizacijos nariais, šalia valstybių, gali būti ir kiti subjektai“⁶².

EBPO konvencijos šalių teismai yra nagrinėję keletą bylų, kur buvo pateikti tarptautinės organizacijos pareigūno papirkimo kaltinimai. Pavyzdžiui, Belgijoje buvo nagrinėtos bylos, kuriose kilo įtariimų dėl ES pareigūno papirkimo siekiant gauti slapta informaciją apie grūdų kainas ir taip užsitikrinti sutarčių su ES institucijomis laimėjimą ir pan.⁶³

Prie viešųjų tarptautinių organizacijų nepriskiriamos nevyriausybinės organizacijos, įprastai steigiamos individų ar jų grupių ar kito tipo asociacijos (pvz., *Amnesty International*, *Greenpeace*). Todėl, pavyzdžiui, atsakomybė pagal EBPO konvenciją negalėtų kilti dėl FIFA pareigūnų papirkimo, nors ši organizacija pastaruoju metu yra drebinama korupcijos skandalų renkant pasaulio futbolo čempionatų šalis organizatorės, taip pat parduodant TV transliacijų teises ir vykdant galimai korumpuotą rinkodarą⁶⁴.

Išvados

1. Nors atrodytų aiški ir vienareikšmė, užsienio pareigūno samprata pagal EBPO konvenciją kelia nemažai sudėtingų klausimų. Šį neaiškumą sustiprina užsienio pareigūno sampratos susiejimas su nacionaline vienos ar kitos valstybės teise. Tyrimo metu buvo nustatyta, kad dalis valstybių (pvz., Lietuva) savo nacionalinėje teisėje yra įtvirtinusios autonomišką užsienio valstybės pareigūno apibrėžimą, kuris detalizuoja EBPO konvencijos apibrėžimą. Kitos valstybės savo teisėje tiesiog daro nuorodą į EBPO konvencijoje pateikiamą apibrėžimą arba (o tai kelia dar daugiau sunkumų taikant konvencijos nuostatas) sąvokos turinio aiškinimą susieja su užsienio valstybės pareigūno valstybės nacionaline teise. Pastaruoju atveju situacija bene labiausiai komplikuoja, nes iškyla užsienio valstybės teisės, jos viešojo administravimo sistemos bei ekonominės ir komercinės aplinkos detalaus tyrimo poreikis.
2. Remiantis EBPO konvencijos nuostatomis, užsienio pareigūnams priskiriami užsienio valstybės tarnautojai (ši sąvoka aiškinama pakankamai plačiai), asmenys, teikiantys viešąsias paslaugas užsienio valstybės, viešosios įstaigos ar viešosios įmonės vardu, bei viešųjų tarptautinių organizacijų pareigūnai. Probleminis pastarosios grupės aspektas – prie viešųjų tarptautinių organizacijų nepris-

⁶¹ Žr., pvz., Brownlie, Shaw ir Malanczuk mokslo darbus.

⁶² Report of the International Law Commission, 55 session, 2003. A/58/10, p. 38 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <[http://legal.un.org/docs/?symbol=A/58/10\(SUPP\)](http://legal.un.org/docs/?symbol=A/58/10(SUPP))>. Plačiau žr.: LIMANTĖ, A.; AUGUSTAUSKAITĖ, A. *Tarptautinių sutarčių ir kitų tarptautinio pobūdžio susitarimų sudarymas: praktiniai aspektai ir poreikio tobulinti reguliavimą Lietuvoje vertinimas*. Monografija. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2016, p. 34–36.

⁶³ Phase 3 Report on Implementing the OECD Anti-Bribery Convention in Belgium. OECD, 2013 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/BelgiumPhase3ReportEN.pdf>>.

⁶⁴ *Fifa corruption crisis: Key questions answered*. BBC, 2015-12-21 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.bbc.com/news/world-europe-32897066>>. Taip pat žr.: *The FIFA-Related Action Is Not An FCPA Enforcement Action – But Could Potentially Lead To Exposure For Certain Companies* [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://fcpaprofessor.com/the-fifa-related-action-is-not-an-fcpa-enforcement-action-but-could-potentially-lead-to-exposure-for-certain-companies/>>.

- kiriamos tarptautinės nevyriausybines organizacijos, todėl net įtakingų NVO pareigūnų papirkimas nesukelia atsakomybės pagal EBPO konvenciją.
3. Vis dėlto didžiausių teisinių galvosūkių taikant EBPO konvenciją kelia asmenų, teikiančių viešąsias paslaugas užsienio viešosios įmonės vardu, galimo papirkimo atvejai. Viešoji įmonė pagal EBPO konvenciją yra įmonė, neatsižvelgiant į jos teisinį statusą, kuriai valstybės valdžios institucijos gali tiesiogiai ar netiesiogiai turėti didelę įtaką. Papildomai reikia nustatyti, ar tokia įmonė teikia viešąsias paslaugas. Tokių paslaugų teikimu nelaikoma viešųjų įmonių veikla, kai jos atitinkamoje rinkoje veikia „įprastu komerciniu pagrindu“.
 4. EBPO konvencijoje įtvirtinta viešosios įmonės samprata yra ydinga, o valstybių praktika – prieštaringa ir nenuosekli. Konvencijos valstybės turėtų skirti daugiau dėmesio įvertinti faktines viešosios įmonės ir jos atstovų funkcijas ir vaidmenį konkrečiu atveju, neapsiribodamos bendru viešosios įmonės veiklos formos ir verslo aplinkos aptarimu. Galimi atvejai, kai ta pati valstybinė įmonė veikia keliuose skirtinguose tos pačios rinkos segmentuose visiškai skirtingais pagrindais. Atskirti atitinkamas rinkas ir apibrėžti, kas yra „įprastais komerciniais pagrindais“ paremta veikla, gali būti itin sudėtinga, ypač jei kalbama apie užsienio teisę ir užsienio subjektus, veikiančius specifinėje tos valstybės aplinkoje.
 5. Lietuvoje papildomų neaiškumų sukėlė 2014 m. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo išaiškinimas dėl privataus asmens prilyginimo valstybės tarnautojui ir dėl viešojo intereso turinio. Tokia teismų praktika gali neigiamai paveikti ir EBPO konvencijos įgyvendinimą. Ji gerai atskleidžia viešųjų paslaugų, viešojo intereso ir viešųjų įmonių sąvokų apibrėžimo problematiką. Nepateikiant tikslesnio šių sąvokų turinio ir aiškesnių jų vertinimo kriterijų, teismams ir kitoms valstybės institucijoms paliekama itin plati diskrecija, kuri gali neigiamai paveikti atitinkamų teisės subjektų teisinį tikrumą ir jų teisėtų interesų apsaugą, o kartu apsunkinti kovą su viešųjų įmonių atstovų papirkimu.

LITERATŪRA

Tarptautiniai dokumentai

1. 1996 Inter-American Convention against Corruption [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_B-58_against_Corruption.asp>.
2. 1997 m. gegužės 23 d. EBPO peržiūrėta rekomendacija dėl kovos su papirkinėjimu tarptautiniuose verslo sandoriuose. OECD C(97)123/FINAL.
3. Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos. *Valstybės žinios*, 2012-07-19, nr. 85-4453.
4. Jungtinių Tautų konvencija prieš korupciją. *Valstybės žinios*, 2006-12-14, nr. 136-5145.
5. Konvencija dėl kovos su užsienio pareigūnų papirkimu sudarant tarptautinius verslo sandorius. *TAR*, 2017-06-30, Nr. 11183.
6. *Implementation of the OECD Recommendation on the Tax Deductibility of Bribes to Foreign Public Officials. OECD* [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/tax/crime/implementationoftheoecdrecommendationonthetaxdeductibilityofbribestoforeignpublicofficials.htm>>.
7. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption, 2006, p. 85 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf>.
8. *OECD Foreign Bribery Report. An Analysis of the Crime of Bribery of Foreign Public Officials*, 2014 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/governance/oecd-foreign-bribery-report_9789264226616-en#page4>.
9. Phase 3 Report on Implementing the OECD Anti-Bribery Convention in Belgium. OECD, 2013 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/BelgiumPhase3ReportEN.pdf>>.
10. Report of the International Law Commission, 55 session, 2003. A/58/10, p. 38 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <[http://legal.un.org/docs/?symbol=A/58/10\(SUPP\)](http://legal.un.org/docs/?symbol=A/58/10(SUPP))>.

11. Review of Implementation of the Convention and 1997 Recommendation. Belgium (1999). OECD [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/2385130.pdf>>.

Nacionaliniai įstatymai

12. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso patvirtinimo ir įsigaliojimo įstatymas. Baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000-10-25, nr. 89-2741.

13. Lietuvos Respublikos viešųjų įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996-07-19, nr. 68-1633.

Specialioji literatūra

14. KAVOLIŪNAITĖ-RAGAUSKIENĖ, E.; RAGAUSKAS, P.; VITKUTĖ, E. A. *Korupcija privačiame sektoriuje*. Lietuvos teisės institutas, 2014 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://teise.org/wp-content/uploads/2016/07/Korupcija_priv_sektoriuje.pdf>.

15. LIMANTĖ, A.; AUGUSTAUSKAITĖ, A. *Tarptautinių sutarčių ir kitų tarptautinio pobūdžio susitarimų sudarymas: praktiniai aspektai ir poreikio tobulinti reguliavimą Lietuvoje vertinimas*. Monografija. Lietuvos teisės institutas, 2016.

16. MICHAILOVIČ, I. Korupcijos apibrėžimo problematika. *Teisė*, 2005, t. 54, p. 110–121.

17. MORGAN, K. M. The Foreign Corrupt Practices Act: Toward a Definition of “Foreign Official”, 38 *Brooklyn Journal of International Law* (2012) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://brooklynworks.brooklaw.edu/bjil/vol38/iss1/11>>.

18. NICHOLLS, C.; DANIEL, T.; BACARESE, A.; HATCHARD, J. *Corruption and Misuse of Public Office*. Oxford University Press, 2011.

19. NICHOLS, PH. M. Are Facilitating Payments Legal? 54(1) *Virginia Journal of International Law* (2013), p. 127.

20. PIETH, M.; LOW, L. A.; BONUCCI, N. (eds.). *The OECD Convention on Bribery: A Commentary*. Cambridge University Press, 2014.

21. ROSE-ACKERMAN, S.; PALIFKA, B. *Corruption and Government: Causes, Consequences, and Reform*. Cambridge University Press; 2 ed., 2016.

22. SPAHN, E. K. Implementing Global Anti-Bribery Norms: From the Foreign Corrupt Practices Act to the OECD Anti-Bribery Convention to the U.N. Convention Against Corruption. 23(1) *Indiana International & Comparative Law Review* (2013) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://mckinneylaw.iu.edu/iiclr/pdf/vol23p1.pdf>>.

23. TERRACINO, J. B. *The International Legal Framework Against Corruption: States' Obligations to Prevent and Repress Corruption*. Intersentia, 2012.

24. WOUTERS, J.; RYNGAERT, C.; CLOOTS, A. S. *The Fight Against Corruption in International Law*. Leuven Centre for Global Governance Studies Working Paper No. 94 (2012) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://ghum.kuleuven.be/ggs/publications/working_papers/new_series/wp91-100/wp94-jwouters-cryngaert-acloots.pdf>.

25. ZERBES, I. Article 1 – The Offence of Bribery of Foreign Public Officials. In PIETH, M.; LOW, L. A.; BONUCCI, N. (eds.). *The OECD Convention on Bribery: A Commentary*. Cambridge University Press, 2014.

Teismų sprendimai

26. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007 m. sausio 4 d. Teismų praktikos nusikaltimų ir baudžiamųjų nusižengimų valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams baudžiamosiose bylose (BK 225, 226, 227, 228, 229 straipsniai) apibendrinimo apžvalga Nr. 2-2007. *Teismų praktika*, 2007, 26.

27. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2014 m. kovo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-89/2014.

28. 1990 m. liepos 12 d. ESTT sprendimas *Foster ir kt.*, C-188/89, Rink. p. I-3313.

29. *Court of Appeal of England and Wales* sprendimas *Doughty v Rolls Royce* [1992] 1 CMLR 1045.

30. *Bundesanwaltshaft gegen A. und B.*, 2016 m. liepos 12 d. sprendimas [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <http://bstger.weblaw.ch/cache/pub/cache.faces?file=20160712_SK_2016_17.htm&query=gazprom&ul=de>.

31. *World Duty Free v The Republic of Kenya* (ICSID CASE NO. ARB/00/7) byla [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/documents/WDFv.KenyaAward.pdf>>.

Kiti šaltiniai

32. *A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Criminal Division of the U.S. Department of Justice and the Enforcement Division of the U.S. Securities and Exchange Commission*, 2012 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-resource-guide.pdf>> .

33. *Country reports on the implementation of the OECD Anti-Bribery Convention* [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/countryreportsontheimplementationoftheoecdanti-briberyconvention.htm>>.

34. EBPO konvencijos dėl kovos su papirkėjimu įgyvendinimo Lietuvoje 1 etapo ataskaita. 2017 m. birželio mėn. [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17] Prieiga per internetą: <http://www.stt.lt/files/222_doc_file_1_133705.pdf>.

35. *Foreign Corrupt Practices Act. An overview*. U.S. Department of Justice [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>>.

36. *OECD Glossaries. Corruption*. A Glossary of International Standards in Criminal Law. 2008, p. 28 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/41194428.pdf>>.

37. The Foreign Corrupt Practices Act of 1977 (15 U.S.C. §§ 78dd-1, et seq.) [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17] [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/foreign-corrupt-practices-act>>.

38. *Court releases defendants in Gazprom trial*. 2016-04-01 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <https://www.swissinfo.ch/eng/bribery-case_court-releases-defendants-in-gazprom-trial/42061396>.

39. *Fifa corruption crisis: Key questions answered*. BBC, 2015-12-21 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.bbc.com/news/world-europe-32897066>>.

40. *Final defendants acquitted in Gazprom trial*. 2016-07-12 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <https://www.swissinfo.ch/eng/business/bribery-scandal_final-defendants-acquitted-in-gazprom-trial/42292492>.

41. *Guidance about procedures which relevant commercial organisations can put into place to prevent persons associated with them from bribing* (section 9 of the Bribery Act 2010). UK Ministry of Justice [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<https://www.justice.gov.uk/downloads/legislation/bribery-act-2010-guidance.pdf>>.

42. *Lietuvos ir Latvijos pareigūnai tiria tarptautinio kyšininkavimo bylą*. STT, 2016-06-17 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2335>>.

43. *Septynios institucijos susivienijo kovai su užsienio pareigūnų papirkėjimu*. FNNT, 2017-04-20 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.fnnt.lt/lt/ivykiai/septynios-institucijos-susivienijo-kovai-su-uzsienio-pareigunu-papirkinejimu/3522>>.

44. *Tarptautiniame tyrime kratos Lietuvoje ir Latvijoje*. STT, 2017-05-09 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2566>>.

45. *Teismui perduota tarptautinio kyšininkavimo byla*. STT, 2017-05-15 [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://www.stt.lt/lt/naujienos/?cat=1&nid=2569>>.

46. *The FIFA-Related Action Is Not An FCPA Enforcement Action – But Could Potentially Lead To Exposure For Certain Companies* [interaktyvus. Žiūrėta 2017-06-17]. Prieiga per internetą: <<http://fcpaprofessor.com/the-fifa-related-action-is-not-an-fcpa-enforcement-action-but-could-potentially-lead-to-exposure-for-certain-companies/>>.

DEFINITION OF ‘FOREIGN PUBLIC OFFICIAL’ IN THE OECD CONVENTION ON COMBATING BRIBERY OF FOREIGN PUBLIC OFFICIALS IN INTERNATIONAL BUSINESS TRANSACTIONS

Agnė Limantė

Manfredas Limantas

S u m m a r y

The article analyses 1997 OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, which became of particular importance to Lithuania due to its recent accession to this international agreement. The article reviews the reasons for drafting this Convention and its main features, while primarily focusing on the analysis of the problematic concept of ‘foreign official’.

The research revealed that, although it would seem to be clear and unambiguous, the concept of foreign official in the context of the OECD Convention raises a number of complex issues. This uncertainty is further increased by the linkage of this concept to the national law of one or another state. The authors of the Article argue that the most complicated legal puzzles in the practice of the OECD Convention are triggered by cases related to the alleged bribery of person exercising a public function for a foreign public enterprise. A prerequisite for liability is the requirement for a public enterprise to provide 'public functions', and in this regard, the practice of states is divergent and contradictory. The article presents several important cases in this context and discusses the appropriateness of interpretation of the term at issue.

Iteikta 2017 m. liepos 9 d.

Priimta publikuoti 2017 m. liepos 31 d.