

Justas Namavičius

Klaida baudžiamojoje teisėje

VU Teisės fakultetas, 2017.02.06

Gerbiami konferencijos dalyviai,

Pradžioje keletas bendrų pastabų.

Ką klaida reiškia baudžiamosios teisės kontekste? Tai yra asmens suvokimo nukrypimas nuo tam tikrų teisinių arba faktinių aplinkybių, kurias aprašo įstatymai. Sekantis klausimas: Kokia yra klaidos vieta nusikalstamos veikos struktūroje? Baudžiamasis kodeksas nusikalstamą veiką apibrėžia kaip asmens poelgį, kuris yra pavojingas ir uždraustas šio įstatymo. Tačiau šiais objektyviais momentais atsakomybė dar nėra išsamiai aprašyta: pavartę kodeksą į priekį rasime nuostatą, kad asmuo atsako tik tuomet, jei, cituoju, „veikos padarymo metu iš jo buvo galima reikalauti įstatymus atitinkančio elgesio“, trumpai tariant, nusako asmens kaltę. Taigi klaida yra vienas tų atvejų, kuomet asmuo veikia be kaltės. Manytina, kad šioje vietoje įstatymas apie „veiką“ kalba tik gana provizoriškai, kaip objektyviai įstatymo aprašytą aplinkybę, dar nenusakydamas jos teisinio vertinimo. Tuo tarpu „nusikalstama“ tokia veika tampa tik tuomet, jei prie objektyvaus pavojingumo bei neteisėtumo prisijungia kaltė. Taigi kas suklysta ir dėl to veikia be kaltės, nusikalstamos veikos nepadaro. Taip yra todėl, kad baudžiamoji teisė nėra skirta betarpiškai vykdyti kažkokių stichinių žalų prevencijos, tačiau veikia retrospektyviai, reaguodama į apviltą teisinį lūkestį. O apvilti gali tik tas, kas geba lygiaverčiai komunikuoti atitinkamuose teisiniuose santykiuose, paprasčiau tariant, iš ko galima kažko laukti. Asmuo, darantis nusikalstamą veiką, be išorinės žalos sukėlimo formuluoja teiginį, kad *man ši norma negalioja*¹. Tad jeigu dėl vienu ar kitu priežasčių (pvz., klaidos) normoje suformuluotas imperatyvas asmens nepasiekia, jis negali apvilti ir atitinkamo lūkesčio, taigi veikia be kaltės. Kitose teisės šakose kaltės principas taipogi yra žinomas, tačiau ne visuomet būtinas; tuo tarpu baudžiamojoje teisėje jis yra centrinis. Į detales

¹ Pal. *G.W.F. Hegel*, Teisės filosofijos apmatai, vert. L. Anilionytė, Vilnius, 2000, §§ 93-103, ypač § 99.

daugiau nebesigilinsiu; tik norėjau trumpai suformuluoti prielaidas, kuriomis remsiuosi nagrinėdamas atskirus klaidos aspektus.

Pranešime aptarsiu klaidą dėl veikos objektyviosios pusės aplinkybių, dėl baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių ir taip vadinamą teisinę klaidą. Kadangi mano laikas ribotas, nagrinėsiu tik pasirinktus klausimus, ypač tuos, kurie dogmatikos iki šiol nebuvo pernelyg daug nagrinėti.

Arčiau prie reikalo!

Jeigu kalbėsime apie **klaidą dėl veikos objektyviosios pusės požymių**, tai ji yra įmanoma dviem atvejais: arba kuomet realijos yra blogesnės už asmens suvokimą, arba atvirkščiai, kai suvokimas yra blogesnis už realijas. Pirmuoju atveju mes turėsime tyčios nebuvimą, antruoju – pasikėsinimą. Kitaip tariant, be tyčios veikiantis asmuo subjektyviojoje pusėje turi „per mažai“, o pasikėsinimo atveju – „per daug“. Vis dėlto šios situacijos viena kitos visai simetriškai neatspindi: baigtos veikos atveju objektyviai įgyvendinama pavojinga veika, tuo tarpu pasikėsinime asmens elgesys gali, bet neprivalo būti objektyviai pavojingas, jei, pvz., pasirenkama visiškai netinkama priemonė, kaip bandymas nunuodyti vynuogių cukrumi.

Objektyviosios pusės požymiai, dėl kurių galima suklysti, gali būti išoriniai faktai (pvz., priežastinis ryšys, pasekmės), kaip ir (galbūt nuskambės keistai) vidiniai, jeigu jie priklauso kitam asmeniui. Pastarieji klausimai yra įdomūs, pvz., nustatant bendrininkavimą (turi būti tyčia dėl kito bendrininko tyčios) ar, tarkim, vertinant apgaulės požymį sukčiavime. Ar objektyviosios pusės požymiais gali būti pripažįstami ir teisiniai faktai, aš aptarsiu atskirai.

Tuo tarpu klaidos kategorijai, kitaip nei kartais randame teisinėje literatūroje, nepriskirtinas asmens veikimas pasitelkiant antgamtinę jėgą, kaip pvz., maldos, burtai ar užkeikimai. Kadangi galiojanti baudžiamoji teisė nežemiškų dalykų nereguliuoja, t.y. jų netraktuoja kaip teisiškai reikšmingo fakto, dėl jų neįmanoma ir suklysti.

Kaip minėta, be tyčios nebuvimo klaidos atvejis yra ir pasikėsinimas. Reikia pabrėžti, kad subjektyvioji pusė pasikėsinimo atveju yra simetriška baigtai veikai, taigi ji gali pasireikšti tiek tiesiogine, tiek ir netiesiogine tyčia. Pagal bendras taisykles spręstina ir taip vadinama neapibrėžta tyčia: asmuo, priklausomai nuo aplinkybių, gali atsakyti tiek už baigtą veiką, tiek ir už pasikėsinimą, taigi ne tik „už faktiškai atsiradusius padarinius“. Nustatant neapibrėžtą tyčią reikia įvertinti, kiek pasikėsinimo veiksnių metu siekė asmens tyčios horizontas (pvz., vertinant tyčią dėl grobio vertės vagystė iš sodo reikmenų ar iš juvelyrinės parduotuvės nėra visai tas pats). Ilgiau šia tema nekalbėsiu, ginčas yra žinomas, argumentais apsikeista. Tiesa, reikia nepamiršti, kad iki

veikos baigimo visuomet įmanoma tyčios korekcija, jei asmuo, iš pradžių kėsinęsis į mažiau vertingą objektą, veikos eigoje neatsisako pažeisti ir vertingesnio (taigi čia su kai kuriais teismų sprendimais galima sutikti).

Kitas įdomus klausimas, kurio įstatymas nesprendžia, yra **klaida dėl privilegijuotų sudėčių**, jei asmuo subjektyviai mano įgyvendinąs privilegijuojančius požymius, tačiau objektyviai turime bendrąją ar net kvalifikuotą sudėtį. Pvz., asmuo taikosi į nedidelės vertės turtą, bet pabaigęs veiką, savo nuostabai sužino, kad dalykas yra gerokai vertingesnis nei iš pradžių manyta. Pagrindinė sudėtis tokiu atveju įgyvendinama be tyčios: jeigu ją skaitytume kartu su privilegijuojančia, tai formuluotė skambėtų taip, kad atsako asmuo, kuris pasisavina turtą, neturintį mažos vertės. Ką tuomet daryti su privilegijuota sudėtimi? Kadangi čia įgyvendinama subjektyvioji pusė, bet objektyvioji – ne, techniškai teisingas, bet gana keistas rezultatas būtų pasikėsinimas (ir kitose veikose, kur tai numatyta, galbūt neatsargumas dėl sunkesnių pasekmių). Keistas todėl, kad asmuo „kėsinęsis“ į palankesnę tikrovę, nei ji yra iš tiesų. Manytina, prasmingas sprendimas ir čia būtų skaityti sudėtis kartu: jei asmuo įsivaizduoja palankesnę teisę, nei ji yra iš tikrųjų, tuomet turėtų būti taikytina palankesnė, taigi privilegijuota sudėtis (*lex mitior*). Tačiau toks sprendimas neįmanomas, jei tarp sudėčių nėra jokio objektyvių požymių atitikimo – kitaip tariant, iš tiesų mes neturime hierarchinio santykio. Tarkim, asmuo paprašo kito parūpinti jam nuodų, pameluodamas apie tariamai beviltišką ligą. BK 134 str. objektyvioji pusė nebus įgyvendinama, nes „nukentėjusysis“ neserga. Tačiau „pagrindinės“ 133 str. sudėties objektyvioji pusė taipogi ne, nes asmuo tik padeda nusižudyti, bet pats savižudybės nekursto. Čia prieiname prie keisto rezultato, kurį tenka akceptuoti dėl nelabai pavykusios įstatymo technikos: kadangi pagalba nusižudyti be nukentėjusiojo asmens beviltiškos situacijos apskritai nėra kriminalizuota (o tik kurstymas), neįmanoma sukonstruoti ir pasikėsinimo; todėl asmuo neatsako.

Tolesnis mano pranešimo punktas būtų **klaida dėl baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių**. Čia kalbėsiu apie situaciją, jei asmuo klysta dėl faktinių baudžiamąją atsakomybę šalinančių aplinkybių sąlygų. Jei asmuo klysta dėl teisinio traktavimo (pvz., įsivaizduoja neegzistuojančią pateisinimo nuostatą arba savo naudai pernelyg plačiai traktuoja esamą), tuomet jis padaro teisinę klaidą, kurią aptarsiu vėliau.

Kalbant apie pateisinimo aplinkybių sąlygas reikia atskirti du atvejus: arba asmuo klaidingai mano esąs pateisinančios aplinkybės situacijoje, nors ji objektyviai neegzistuoja (pvz., tariamoji būtinoji gintis); arba, atvirkščiai, asmuo nesuvokia, kad veikia objektyvioje pateisinimo situacijoje.

Pirmasis atvejis dogmatikoje paprastai sprendžiamas tyčios ir neatsargumo kriterijais. Jei asmuo savo klaidos išvengti negalėjo, jis neatsako. Jeigu klaida buvo išvengiama, tuomet (esant atitinkamai BK nuostatai) atsako už neatsargią veiką. Tokiam sprendimui galima pritarti, tik jį reikėtų pagrįsti: jis seka iš nusikaltimo sudėties struktūros: taip, kaip objektyvieji veikos požymiai pozityviai pagrindžia veikos pavojingumą bei neteisėtumą, taip atsakomybę šalinančios aplinkybės šį pavojingumą bei neteisėtumą vėl „panaikina“. Todėl jos yra panašios į objektyvius veikos požymius, tik, kitaip nei šie, asmeniui sukuria teisiškai palankią padėtį. Todėl tariamo pateisinimo situacija yra paraleli neatsargumui arba kazusui: abiem atvejais asmuo klaidingai įsivaizduoja situaciją, kuri, jeigu atitiktų tikrovę, būtų objektyviai teisėta. Skirtumas tik tas, kad vienu atveju jau nuo pat pradžių nebūtų įgyvendinti objektyvūs neteisėtumo požymiai, o kitu – jie būtų išeliminuoti pateisinimo aplinkybių. Todėl paraleliai spęstini ir klaidos atvejai.

Reikia pastebėti, kad praktika, vertindama išvengiamą klaidą, yra konservatyvesnė. Iš tiesų kai kuriais atvejais rezultatai gali būti nepatenkinami, nes, viena, neatsargumas BK (savime pagrįstai) yra kriminalizuotas tik tam tikroms veikoms, ir, antra, klaidos išvengiamumo laipsnis gali būti didelis (pvz., neracionalus asmens įtarumas ar pan.). Įdomus pavyzdys iš teismų praktikos: kaltinamasis dalyvavo kvaišalų sandoryje su policijos pareigūno žinia, kuris prieš tai jį patikino, kad šiam baudžiamoji atsakomybė negresia. Apeliacinė instancija atmetė klaidą argumentu, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelis nebuvo oficialiai sankcionuotas (nuteistajam buvo tik pažadėta, kad reikalą „įformins vėliau“). Mano nuomone, tai pernelyg formalus sprendimas: jeigu valstybės institucija sukuria regimybę, kad asmens elgesys yra leistinas, tuomet pastarasis iš esmės gali tuo pasitikėti. Tai, kad pareigūnas galimai pats nusižengė tarnybinėms pareigoms, klaidos taipogi automatiškai nepaneigia (jo ir prekeivio pareigos nėra identiškos). Čia nepadės ir tai, kad asmens klaida šioje situacijoje greičiausiai buvo išvengiama: disponavimo kvaišalais per neatsargumą galiojantis BK, kaip žinia, nenumato.

Dogmatiniu požiūriu įdomi situacija yra **atvirkštinė klaida dėl atsakomybę šalinančių aplinkybių**, kuomet asmuo veikia nesuvokdamas objektyviai egzistuojančių aplinkybių, kurios jo elgesį pateisintų. Pirmas sprendimas, kuriuo, panašu, seka ir praktika, būtų prielaida, kad, panašiai kaip nusikalstamos veikos sudėtis, atsakomybę šalinančios aplinkybės taipogi turi savo subjektyviąją pusę, tad turi būti pilnai įgyvendintos. Taigi jei asmuo nesuvokia, kad veikia pateisinimo situacijoje, jis vis vien atsako už tyčinę (arba neatsargią) nusikalstamą veiką. Tačiau čia galima klausti, kodėl asmuo turi atsakyti, jei teisė atitinkamą poelgį objektyviai leidžia? Kadangi asmens elgesys objektyviai nėra nei pavojingas, nei neteisėtas, tuomet jis kaip ir būtų

sankcionuojamas tik už „blogas mintis“? Bet ir šis argumentas galbūt nėra visai teisingas, nes šiaip ar taip, asmuo pagal savo tyčią imasi ir tam tikrų veiksmų. Todėl čia aprašoma situacija struktūriškai atitinka (nevykusį) pasikėsinimą pagal BK 22 str. 2 d.: objektyvi tikrovė nėra traktuotina kaip neteisėta ir pavojinga, tačiau poelgis su tam tikra deliktine tyčia suteikia pagrindą patraukti asmenį baudžiamajon atsakomybėn. Tačiau tuo pačiu tai reiškia, kad neatsargumo atvejais asmuo neatsako; neatsargaus pasikėsinimo įstatymas nežino.

Pabaigai aptarsiu **teisinę klaidą**. Tiek mūsų Konstitucija, tiek baudžiamasis kodeksas gana kategoriškai byloja, kad „įstatymo nežinojimas nuo baudžiamosios atsakomybės neatleidžia“. Tačiau tokia taisykle būtų sunku įtinkinti asmenį, kuris klydo ir savo klaidos dėl vienu ar kitu aplinkybių iš tiesų negalėjo išvengti. Kaip jau minėta, iš kaltės principo išplaukia, kad, norint sankcionuoti įstatymo neklausymą, norminė tvarka asmenį apskritai turi pasiekti. Galbūt dabar turima nuostata turi prasmės baudžiamajai teisei, kuri apsiriboja tam tikrais esminiais, visiems žinomais draudimais – tuomet ji tik nustatytų procesinę taisyklę, kad į formalius argumentus nėra atsižvelgiama – *ignorantia iuris non excusat*. Tačiau tai vargu ar tinka visuomenei, kuri pasiekė ganėtinai didelį taisyklių bei draudimų diferencijavimo lygį, kaip ir išvis nebeturi daug tikrumo dėl sankcija siekiamų tikslų. Galimas problema gana greitai parodo kai kurių norminių požymių ar blanketinių įstatymų kompleksiskumas: jei visiems būtų viskas aišku, teismai turėtų gerokai mažiau darbo.

Konstitucinis teismas, jeigu neklystu, iki šiol tik vienoje vietoje (*obiter dictum*) pasisakė dėl šios neatleidimo nuostatos: kadangi teisės aktai yra oficialiai skelbiami, preziumuojama, kad asmuo, pažeisdamas ten nurodytus draudimus, suvokia, jog gali susilaukti atitinkamos reakcijos. Šis teiginys yra kvestionuotinas keliais punktais: viena, tik faktas, kad įstatymas oficialiai paskelbtas, dar automatiškai nereiškia, kad jo turinys adresatui aiškus, antra, jeigu žinojimas „preziumuojamas“, vadinasi, turi būti ir galimybė prezumpciją paneigti, ir trečia, kad kaltė apskritai gali būti preziumuojama. Taigi čia esama konstitucinių nuostatų kolizijos: *ignorantia iuris* taisyklės su kaltės principu, o netiesiogiai ir su teisėtumo bei teisėtų lūkesčių principais, nes įstatymo aiškumo bei prieinamumo reikalavimas be kita ko turi ir funkciją suteikti pakankamą tikrumą teisės adresatui. Taigi prie esamos konstitucinės santvarkos *ignorantia iuris* taisyklė vargu ar gali būti radikaliai įgyvendinama.

Ką daryti? Situacija yra ganėtinai paini: nėra aiškumo nei klausimu, ar teisinė klaida apskritai pripažintina, nei klausimu, kokios būtų pasekmės, jei asmuo klydo, bet savo klaidos galėjo išvengti. Pabandyčiau kiek „parūšiuoti“ galimus sprendimų kriterijus:

- Jeigu teisinės aplinkybės tarnauja tam, kad „papildytų“ nusikalstamos veikos objektyviosios pusės požymius, kaip tai yra norminių ar blanketinių dispozicijų atvejais, atitinkama teisinė klaida gali vesti prie klaidos dėl objektyviosios pusės ir paneigti tyčią. Tarkim, kas klysta dėl daikto civilinės nuosavybės, klysta dėl „svetimo turto“ požymio, ir vagystės neįgyvendina. Kas klysta dėl tam tikro daikto įtraukimo į draudžiamus sąrašus, tarnybinių įgaliojimų apimtį, mokestinės skolos, gamtosauginių standartų ar komercinės veiklos licenzijavimo ribų, taipogi gali veikti be tyčios (atskirais BK atvejais lieka neatsargumas). Reikia pažymėti, jog tokiais atvejais mes turime dvigubą klaidą: tai faktinė klaida, nes teisinė aplinkybė yra suformuluota kaip objektyvusis veikos požymis (tarkim, medžiaga, kuri yra įtraukta į tam tikrą sąrašą), bet tuo pačiu ir teisinė klaida dėl atitinkamo norminio fakto (šiuo atveju: draudimas disponuoti tam tikra medžiaga). Todėl tas, kuris atvirkštinėje situacijoje klaidingai mano egzistuojant atitinkamą draudimą (pvz., uostomąjį tabaką laiko draudžiama psichotropine medžiaga), įgyvendina atsakomybės neužtraukiantį tariamą nusikaltimą, bet ne pasikėsinimą. Teisės nuostatų buvimu ar nebuvimu asmuo subjektyviai disponuoti negali.

Tokios klaidos traktavimas kaip faktinės remiasi ne įstatymo technika (vienoks ar kitoks suformulavimas gali būti atsitiktinis), tačiau prielaida, kad šiuolaikinė baudžiamoji teisė be socialiai pavojingų ir smerktinų veikų formulavimo greta žino ir socialiai neutralias nuostatas, kurių turinys šia prasme yra lengviau pakeičiamas. Tarkim, draudimas pažeisti svetimą nuosavybę savo socialine reikšme skiriasi nuo taisyklių, kurios apibrėžia patį nuosavybės institutą. Be to, tam tikrais atvejais įstatymo klausymo laukiama ne dėl jo materialaus turinio, bet tik dėl formalaus draudimo ar paliepimo, ir ne daugiau. Tiesa, iš to išplaukia ir tokios klaidos pripažinimo ribos: jeigu asmuo suvokia, kad jo poelgis iš esmės draudžiamas kaip socialiai pavojinga bei smerktina veika, tuomet jis gali klysti dėl teisingo teisinio kvalifikavimo, bet teisinės klaidos nedaro. Pavyzdžiai iš praktikos: kas paslėpęs automobilyje gabena sintetines kanapes, negali remtis argumentu, kad nepaiskaitė draudžiamų medžiagų sąrašo; kas be leidimo laiko ginklus, negali argumentuoti, kad klydo dėl atskirų šovinių laikymo neteisėtumo ir pan. Tas pats galioja ir atvejais, jeigu asmuo, nepaisant neteisingų prielaidų, vis vien prieina prie teisingo rezultato (pvz., klysta, ar daikto nuosavybė perėjo dėl dovanojimo, ar dėl pirkimo-pardavimo sandorio). Tačiau kas dėl klaidingo teisinio fakto traktavimo nebesuvokia ir draudimo esmės, kurią išreiškia objektyvusis sudėties požymis, turi būti atleidžiamas nuo kaltės inkriminavimo.

- Dar įmanomi ir atvejai, kuomet po norminiu požymiu slepiasi išskirtinai išorinio fakto klaida, jei asmuo dėl teisinių aplinkybių neklysta, o klysta dėl objektyvių aplinkybių, kurios turi tik „atsitiktinį“ sąryšį su teisiniu faktu: pvz., asmuo rūbinėje per klaidą supainioja vienodai atrodančius paltus ir paima svetimą. Šios situacijos sprendžiamos pagal bendras taisykles, taigi klaida veda prie tyčios nebuvimo, o atvirkštinė klaida – prie pasikėsینimo.

- Tuo tarpu tose situacijose, kuriose teisinės aplinkybės tiesiogiai formuluojamos kaip pavojinga ir baudžiamojo įstatymo draudžiama veika, klaidos traktavimas kaip faktinės nebeįmanomas. Tačiau ir čia gali pasitaikyti atvejų, kuomet asmuo klysta ir savo klaidos negalėjo išvengti. Tuomet kaltės principas liepia į juos atsižvelgti, ir BK 2 str. 3 dalyje suformuluota kaltės principo nuostata taikytina tiesiogiai (kitos mes tiesiog neturime). Beje, kasacinėje jurisprudencijoje esu radęs pakankamai drąsią nutartį, kurioje teismas svarstė klaidos išvengiamumo klausimą dėl baudžiamojo įstatymo turinio (ar „prostitucijos“ pagal BK 307 str. sąvoka apima ir asmens patenkinimą be tiesioginio lytinio kontakto), nors konkrečiu atveju tai ir paneigė. Tiesa, ir šiais atvejais reikia skirti teisinę klaidą nuo neteisingo teisinio kvalifikavimo. Vėl pavyzdys iš praktikos: kas suvokia darantis nusikalstamas veikas organizuotoje struktūroje, negali argumentuoti, kad atsakomybė už dalyvavimą nusikalstamo susivienijimo veikloje jam nebuvo žinoma.

Ačiū už dėmesį.