

VILNIAUS UNIVERSITETO TEISĖS FAKULTETO
KRIMINALISTIKOS IR BAUDŽIAMOJO PROCESO KATEDRA

Dieninio sk. V kurso
Baudžiamosios justicijos atšakos
Studentė Akvilė Mikalauskaitė
Studijų knyg. Nr. 0213061

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė

Magistro darbas

Vadovas: asist. Arūnas Meška
Recenzentas: asist. Gintaras Jasaitis

Vilnius
2007

TURINYS

ĮVADAS.....	3
1. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės samprata.....	5
2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisinė prigimtis.....	13
2.1. Teisinio reglamentavimo raida.....	13
2.2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo ikiteisminiame tyrime ir operatyvinėje veikloje santykio problema	18
3. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės teisėtumas.....	20
3.1. Teisėtumo reikalavimai teisei reglamentacijai.....	23
3.2. Sankcionavimo tvarka ir nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus taikantys asmenys.....	27
3.3. Pagrįstumas.....	32
3.4. Konkrečių veiksmų ribos.....	38
3.5. Provokacijos problema.....	40
Išvados.....	55
Šaltinių sąrašas.....	57
Santrauka.....	63
Summary.....	64

IVADAS

Temos aktualumas. Vienas iš pagrindinių BP tikslų yra daromų ar padarytų nusikalstamų veikų atskleidimas. Būtent šis baudžiamojo proceso įstatyme suformuluotas tikslas lemia prokuroro ir ikiteisminio tyrimo pareigūnų pareigą – panaudojant visas įstatymų nustatytas įrodinėjimo priemones išsamiai atskleisti nusikalstamas veikas, t.y. nustatyti tiesą tiriamoje ar nagrinėjamoje byloje ir taip užtikrinti visuomenės saugumą. Taigi įrodinėjimas yra viena svarbiausių baudžiamojo proceso dalių. Įrodinėjimo priemonės baudžiamajame procese – tai įstatyme įtvirtinti įrodymų šaltiniai, kuriais kaltinimo ir gynybos šalys gali įrodinėti kaltinančias arba teisinančias bylos aplinkybes

Tiesos nustatymo, jos paieškos baudžiamajame procese problema visų pirma yra sietina su įrodinėjimo priemonių parinkimu, jų taikymu bei įrodinėjimo pareiga. Tinkamas ir laiku įrodinėjimo priemonių parinkimas, o vėliau ir taikymas dažnai lemia, ar nusikalstama veika tikrai bus atskleista išsamiai. 2003 m. įsigaliojęs Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas¹ (toliau BPK) pakeitė daug metų įprasta Lietuvoje laikytą įrodymų sąvoką ir neformuluoja baigtinio tikslo šaltinių – įrodinėjimo priemonių, iš kurių gauti duomenys galėtų būti laikomi įrodymais, sąrašo - numatytos tik šaltinių rūšys su sąlyga, kad duomenys iš jų turi būti gauti įstatymų nustatyta tvarka.²

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas gali būti viena iš įrodinėjimo priemonių. Šios temos aktualumą lemia tai, kad, visų pirma, šie veiksmai reglamentuojami dviejuose įstatymuose, visų antra – tokios įrodinėjimo priemonės taikymas įrodinėjimo procese yra labai jautriai susijęs su žmogaus teisių apsauga, todėl vertinant jos teisėtumą tiek plačiuoju, tiek siauroju požiūriu, iškyla nemažai probleminių aspektų, atsakymų į kuriuos įstatymo normos nepateikia.

Darbo objektas. Šio magistro darbo objektas – išsami ir visapusiška nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės teisinio reglamentavimo bei taikymo praktikoje analizė. Šiame darbe bus aptariama nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės samprata, šių veiksmų teisinė prigimtis bei esmė, pradedant nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisinio reglamentavimo raida, įstatymų, reglamentuojančių šių veiksmų atlikimą, teisės normų analize bei palyginimu. Daugiausia dėmesio skiriama tiems aspektams, kurie teorijoje ir praktikoje kelia daugiausia klausimų. Tai šios įrodinėjimo priemonės leistinumo, teisėtumo nustatymo kriterijai, atsižvelgiant į jos specifinį pobūdį ir žmogaus teisių

¹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. Patvirtintas 2002 m. kovo 14 d. įstatymu Nr. IX-785 //Valstybės žinios, 2002, Nr.37-1341.

² Goda G., Kazlauskas M., Kuconis P. Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis. Vilnius, 2005, p.169.

apsaugos reikalavimus. Nagrinėjant teisės normų turinį bei teismų praktiką bus aptarti nusikalstama veika imituojančių veiksmų ribų, sankcionavimo tvarkos bei taikymo pagrįstumo klausimai. Ypatingai didelis dėmesys bus skiriamas provokacijos problemai, kuri yra pagrindinis šios įrodinėjimo priemonės teisėtumo vertinimo kriterijus teismo nagrinėjimo metu.

Darbo tikslai. Kompleksiškai išnagrinėti su pasirinkta magistro darbo tema susijusią teisinę, mokslinę literatūrą, teisės aktus, teismų praktiką ir pateikti išsamią nusikalstama veika imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės teisinio reglamentavimo ir taikymo praktikoje analizę, išskirti teorijoje bei praktikoje vyraujančias problemas bei pateikti autorės poziciją atskirais klausimais.

Tyrimo metodai. Istoriniu aprašomuoju, loginiu, sisteminiu ir teleologiniu metodais analizuojama nusikalstama veika imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės teisinio reglamentavimo patirtis Lietuvoje, pasitelkiant lingvistinį, loginį, sisteminių metodų aiškinama dabartinė teisinė situacija, analizuojama surinkta literatūra, teismų praktika, apibendrinamos teisės publikacijų autorių nuomonės, atkreipiamas dėmesys į galimai prieštaringai vertinamas teisės normas. Lyginamuoju metodu lyginamos įstatymų, reglamentuojančių tapačių veiksmų atlikimą, teisės normos, aptariamos jų bendrybės bei skirtumai, taip pat lyginama JAV bei kontinentinės Europos teisės tradicijos šeimai priskiriamų kai kurių valstybių, kurios savo praktikoje taip pat taiko šią įrodinėjimo priemonę, įstatymų normos bei teismų praktika.

Darbo originalumas. Pažymėtina, kad tiek Lietuvoje, tiek užsienyje teisinės, mokslinės literatūros šia tema nėra daug, nors temos aktualumas sąlygotų ką kita. Pastarųjų metų publikacijų analizė leidžia teigti, kad šia konkrečia tema apskritai nebuvo daryta jokių apibendrinančių tyrimų, neanalizuota teismų praktika. Pasikeitus baudžiamiesiems įstatymams Lietuvoje pasikeitė pati įrodymų samprata, kas suponuoja ir atitinkamą įrodinėjimo priemonių reglamentavimo bei taikymo aspektų analizės reikalingumą.

Svarbiausi šaltiniai. Magistro darbe daugiausia remtasi Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimais, Aukščiausiojo Teismo, Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika, nagrinėjamos bei lyginamos Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso ir Operatyvinės veiklos įstatymo normos, naudotasi G.Godos, L. Pakštaičio, P. Tarasevičiaus, K. Šimkaus ir kitų Lietuvos autorių moksliniais darbais, užsienio valstybių praktika.

1. NUSIKALSTAMĄ VEIKĄ IMITUOJANČIŲ VEIKSMŲ ATLIKIMO KAIP ĮRODINĖJIMO PRIEMONĖS SAMPRATA

Įrodinėjimo priemonės baudžiamajame procese – tai įstatyme įtvirtinti įrodymų šaltiniai, kuriais kaltinimo ir gynybos šalys gali įrodinėti kaltinančias arba teisinančias bylos aplinkybes. Įrodinėjimas yra viena svarbiausių baudžiamąjį procesą sudarančių dalių. Įrodinėjimo tikslas – teismo įsitikinimas iš šalių pateiktos įrodomosios medžiagos, kurią tiria ir vertina teismas įstatymų nustatyta tvarka, kad tam tikros su byla susijusios aplinkybės egzistuoja arba neegzistuoja. Jei proceso metu nepaaiškėja aplinkybės, darančios procesą negalimą, procesas turi būti baigtas teisingumo akto – nuosprendžio priėmimu. Visais atvejais nuosprendis turi būti pagrįstas įrodymais.

2003 m. įsigaliojęs Lietuvos Respublikos baudžiamąjį procesą reglamentuojantis kodeksas³ (toliau BPK) pakeitė daug metų įprasta Lietuvoje laikytą įrodymų sąvoką, kuri pateikiama BPK 20 straipsnyje. Atsižvelgiant į BPK 20 straipsnį įrodymais baudžiamajame procese gali būti tik įstatymų tvarka gauti duomenys (20 str. 1d.) ir tik teisėtai būdais gauti duomenys (20 str. 4d.). Tai reiškia, kad duomenys turi atitikti įrodymų leistinumą taisyklę. Taigi 2002 m. BPK neformuluoja baigtinio tikslo šaltinių – įrodinėjimo priemonių, iš kurių gauti duomenys galėtų būti laikomi įrodymais, sąrašo - numatytos tik šaltinių rūšys su sąlyga, kad duomenys iš jų turi būti gauti įstatymų nustatyta tvarka.⁴

Neginčytina tiesa, kad įrodymų baudžiamajame procese turi būti ieškoma nepažeidžiant žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių. Žmogaus teisių reguliavimo sritis pernelyg svarbi ir plati, todėl priklauso aukštesnio rango aktų reguliavimo sričiai.⁵ Pagrindiniai teisės šaltiniai vertinant įrodymus šiuo aspektu turėtų būti Lietuvos Respublikos Konstitucija, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Europos žmogaus Teisių Teismo praktika, Konstitucinio Teismo nutarimai.

Absoliuti dauguma įrodymų gaunami atliekant BPK numatytus proceso veiksmus, tačiau jie gali būti gaunami ir pagal kitus teisės aktus. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas – vienas iš nedaugelio veiksmų, kurio reglamentavimas įtvirtintas dviejuose įstatymuose. Visų pirma - tai procesinės prievartos priemonė, numatyta BPK kaip leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, o antra – tai ir

³ Valstybės žinios, 2002, Nr.37-1341

⁴ Goda G., Kazlauskas M., Kuconis P. Baudžiamąjį procesą reglamentuojantis teisės vadovėlis. Vilnius, 2005, p.169.

⁵ Cininas A. Aktualios įrodymų sampratos ir jų leistinumą reglamentuojančių Lietuvos baudžiamąjį procesą reglamentuojančių teisės aktų // Jurisprudencija. 2001. T. 23 (15), p. 40

operatyvinis veiksmas, kuris esant tam tikriems pagrindams gali būti atliekamas pagal Operatyvinės veiklos įstatymo⁶ nuostatas ir vadinamas nusikalstamos veikos imitacijos modeliu.

Kadangi susiklostė situacija, kad iš esmės tokių pačių veiksmų atlikimą reguliuoja du skirtingi įstatymai, labai svarbu nustatyti jų skirtumus ir bendrybes, tai yra santykį tarp leidimo atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus ir nusikalstamos veikos imitacijos modelio, nes kiekvienu konkrečiu atveju nuo to, ar tinkamai buvo pritaikytas įstatymas, priklausys ir tai, ar jų metu gauti duomenys turės įrodomosios reikšmės teismui priimant sprendimą baudžiamojoje byloje. Šis klausimas reikalauja atskiros teisės normų analizės, kuri atsiskleis tolimesnėje darbo eigoje.

Taip pat reikėtų pabrėžti, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas yra viena iš specifinių įrodinėjimo priemonių, nes šie veiksmai atliekami slaptai, nežinant asmeniui, kurio atžvilgiu jie taikomi, taigi kiekviena kartą reikia preciziškai tikrinti, ar nebuvo pažeistos Konstitucijoje bei Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje įtvirtintos asmens teisės į teisingą bei nešališką teismo procesą, į privataus gyvenimo neliečiamumą ir kitos teisės.

Svarbu pagrįsti tokios įrodinėjimo priemonės leistinumą apskritai. Vienas svarbiausių šaltinių šios temos kontekste yra 2000m. gegužės 8 dienos Konstitucinio Teismo nutarimas⁷, kuriame Konstitucinis Teismas pasisakė dėl daugelio su nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimu susijusių aktualių klausimų, nagrinėdamas tuo metu galiojusiam Operatyvinės veiklos įstatyme įtvirtinto nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio (NVIEM) konstitucingumo klausimus.

Konstitucinis Teismas visų pirma pabrėžė, kad baudžiamuosiuose ir baudžiamojo proceso įstatymuose yra įtvirtinta, jog kiekvienas nusikaltimą padaręs asmuo privalo atsakyti pagal įstatymus. Asmenų, padariusių nusikaltimus, baudžiamasis persekiojimas - tai vienas iš būdų įgyvendinti Konstitucijos nuostatas, užtikrinančias žmogaus teisę į gyvybę (19 straipsnis), jo asmens neliečiamumą ir orumą (21 straipsnis), būsto neliečiamumą (24 straipsnis) ir kitas teises bei laisves. Vykdamas baudžiamąjį persekiojimą įstatymais yra suteikiamos teisės taikyti įvairias specifines priemones. Jos turi būti veiksmingos, šiuolaikinės. Pažymėtina, kad kova su nusikalstamumu turi vykti teisėtomis priemonėmis, jos negali pažeisti konstitucinių asmens teisių ir laisvių. Valstybės kovoje

⁶ Valstybės žinios, 2002, Nr. 65-2633.

⁷ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas, „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198-1 straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.

su įvairių formų nusikalstamumu taiko įvairius specialius tyrimo metodus. Jų pobūdį, formas nulemia atskirų nusikaltimų kategorijų pavojingumas, sudėtingumas, paplitimas. Kurti tokias specialias priemones, metodus ir tai naudoti atskleidžiant nusikaltimus, nustatant kaltininkus yra pateisinama ir būtina, nes kai kurių nusikaltimų įprastais tyrimo būdais, metodais dažnai būna neįmanoma atskleisti arba tai padaryti labai sunku. Paprastai tai yra patys sunkiausi, gerai organizuoti ar labai latentiški nusikaltimai, keliantys realų pavojų daugelio žmonių, visuomenės ar net valstybės saugumui.

Specialios nusikaltimų tyrimo formos ir metodai teisėtais ir neišvengiamais pripažįstami ir tarptautiniuose teisės aktuose, pvz., 1988 m. gruodžio 19 d. priimtoje Jungtinių Tautų Organizacijos konvencijoje dėl kovos su neteisėta narkotinių priemonių ir psichotropinių medžiagų apyvarta (Lietuvos Respublikos ratifikuota 1998 m. kovo 12 d., įsigaliojo 1998 m. rugsėjo 6 d.)⁸, 1990 m. lapkričio 8 d. priimtoje Europos konvencijoje dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo (Lietuvos Respublikos ratifikuota 1994 m. gruodžio 22 d., įsigaliojo 1995 m. spalio 1 d.)⁹ 1996 m. tarpvyriausybiniu organu FATF (Financial Action Task Force on Money Laundering - Finansinių veiksmų specialios paskirties darbo grupė dėl pinigų plovimo) valstybėms narėms bei kitoms valstybėms paskelbė 40 rekomendacijų¹⁰, kaip veiksmingai kovoti su pinigų plovimu.

1999 m. sausio 27 d. Europos Taryba paskelbė atviram pasirašymui Baudžiamosios teisės konvenciją dėl korupcijos¹¹ (Lietuva ratifikavo 2002 m. sausio 25 d.), kurios 23 straipsnis skelbia, kad kiekviena valstybė - konvencijos dalyvė kovai su korupcija turi imtis visų būtinų priemonių, įskaitant „specialias tyrimo priemones“. Konvencijos aiškinamajame rašte nurodyta, jog specialios priemonės yra slaptųjų arba infiltruotų agentų naudojimas, klausymosi technikos instaliavimas, priėjimas prie asmeninių kompiuterinių bylų bei kitos priemonės.

⁸ Lietuvos Respublikos 1988 metų Jungtinių Tautų konvencijos dėl kovos su neteisėta narkotinių ir psichotropinių medžiagų apyvarta ratifikavimo įstatymas // Valstybės žinios, 1998-04-22, Nr. 38, 996; Valstybės žinios, 1998, Nr. 93

⁹ Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl Europos 1990 metų konvencijos dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo ratifikavimo“ // Valstybės žinios, 1995-02-08, Nr. 12, 263.

¹⁰ Prieiga per internetą: <http://www.fatf-gafi.org/document/28/0,2340,en_32250379_32236930_33658140_1_1_1_1,00.html#40recs>, (žiūrėta 2007-03-12)

¹¹ Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos // Valstybės žinios, 2002 03 01, Nr. 23-853

2004m. gegužės 11d. Didžiojo Aštuoneto valstybių (G8) susitikime taip pat buvo paskelbta, kad valstybės turėtų pripažinti ir įteisinti specialias tyrimo priemones kovojant su sunkiais nusikaltimais.¹²

Baudžiamojo proceso kodekse ir Operatyvinės veiklos įstatyme įtvirtinti nusikalstama veika imituojantys veiksmai savo esme, paskirtimi panašūs į kitų valstybių įstatymuose paprastai baudžiamuosiuose procesiniuose) numatytą slaptųjų tyrėjų/agentų panaudojimą tiriant ir išaiškinant tam tikrų kategorijų nusikaltimus. Todėl nagrinėjamos temos kontekste svarbi Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) praktika, susijusi su slaptųjų tyrėjų/agentų, taip pat slaptų tyrimo priemonių ir metodų naudojimu atskleidžiant nusikaltimus. Pažymėtina, kad tose bylose minėtasis teismas tyrė, ar nebuvo padaryti Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos¹³, kuri yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisės sistemos dalis, 6 ir 8 straipsnių pažeidimai. EŽTT praktika rodo, kad slapti nusikaltimų, nusikaltėlių išaiškinimo metodai patys savaime neprieštarauja Konvencijos 8 straipsniui. Teismas 1978 m. rugsėjo 6 d. sprendime byloje *Klass ir kiti prieš Vokietiją*¹⁴ (Court Eur. D. H., arret *Klass et autres du 6 septembre 1978, série A n° 28*) pažymėjo, jog slaptos priemonės panaudojimas nėra nesuderinamas su Konvencijos 8 straipsniu, nes kaip tik dėl neskubėjimo pranešti priemonė tampa veiksminga. Europos žmogaus teisių teismo praktika taip pat rodo, kad Konvencijos 8 straipsnio 1 dalyje numatytų teisių ir laisvių suvaržymas, apribojimas yra pateisinamas, jei laikomasi to paties straipsnio 2 dalyje nustatytų reikalavimų.

Pirma, tokie suvaržymai, apribojimai turi būti numatyti įstatyme ir kai jie būtini demokratinės visuomenės interesams apsaugoti. Antra, toks įstatymas turi nustatyti detalias garantijas ir apsaugą nuo galimo piktnaudžiavimo. Teismas pažymėjo, kad vidaus teisė turi būti preciziškai aiški ir suteikianti individams aiškų supratimą, kokioms aplinkybėms ir sąlygoms esant pareigūnai gali jiems taikyti slaptas priemones. Europos žmogaus teisių teismas pabrėžė, kad įstatymai, leidžiantys kištis į Konvencijos 8 straipsnio saugomą sritį, yra teisėti, kai toks kišimasis yra būtinas nacionalinio saugumo, viešosios tvarkos apsaugos tikslais bei siekiant užkirsti kelią kriminaliniams nusikaltimams. Valstybės turi turėti galimybę slapta stebėti įvairius ardomuosius veiksmus, kurie vyksta jos teritorijoje, pasirinkdamos sekimo sistemos formas. Kita vertus, valstybės nedisponuoja neribojama laisve taikyti slaptas įrodinėjimo priemones.

¹² Recommendations on Special Investigative Techniques and other Critical Measures for Combating Organized Crime and Terrorism. Meeting of G8 Justice and Home Affairs Ministers. Washington – May 11, 2004. [Prieiga per internetą <http://www.g7.utoronto.ca/justice/G8justice2004_techniques.pdf>] (žiūrėta 2007-03-10)

¹³ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija // Valstybės žinios, 1995, Nr. 40-987

¹⁴ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1978m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje *Klass ir kiti prieš Vokietiją*

Valstybės turi garantuoti, kad jų įstatymai įtvirtintų garantijas, kurios padėtų išvengti piktnaudžiavimų¹⁵.

Kriminalinės policijos biuro vadovo Algirdo Matonio teigimu¹⁶, kartais nusikalstamos veikos imitacijos elgesio modelis yra vienintelis operatyvinis veiksmas, kuriuo galima pasiekti gerų rezultatų kovojant su organizuotomis nusikalstamomis grupuotėmis ar su pavieniais asmenimis, prekiaujančiais narkotikais.

Taigi baudžiamajame procese nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas gali būti viena iš įrodinėjimo priemonių, o teismas ištyręs ir įvertinęs tokiomis veiksmais gautus duomenis nusprendžia, ar jie gali būti pripažinti įrodymais baudžiamojoje byloje ir ar jais galima pagrįsti apkaltinamąjį nuosprendį. Paprastai ji naudojama kartu su kitais įrodymų šaltiniais, neatsiejamai susijusiais su šių veiksmų atlikimu ir pagrindžiančiais nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų metu gautų duomenų tikrumą. Visų pirma – įvairių proceso veiksmų atlikimo protokolai, fotografijos, vaizdo, garso įrašai, telefoninių pokalbių išsklotinės, specialistų, ekspertų išvados, be abejo – liudytojų, ypač liudytojų, kuriems taikomas anonimiškumas, parodymai, ir kitos įrodinėjimo priemonės.

Geriausiai atskleisti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės sampratą galima per nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo *sayoką* ir šių veiksmų *požymius*.

Apskritai visiems neviešo pobūdžio veiksmams yra būdingi tokie požymiai¹⁷:

1) *Anonimiškumas arba*, kitais žodžiais tariant, *neviešumas*. Tai požymis, būdingas išimtinai neviešo pobūdžio veiksmams ir lemiantis tokį jų pavadinimą. Šie veiksmai yra atliekami nežinant šių veiksmų adresatui arba kai šių veiksmų adresatas nesupranta, kad jo atžvilgiu tokie veiksmai yra vykdomi, t.y. nesuteikia tam reikiamos prasmės ir reikšmės; visi šie veiksmai taikomi, kai asmuo, kurio atžvilgiu veiksmas atliekamas, nežino apie tokio veiksmo atlikimą;

2) *Vieningas šių veiksmų pažinimo metodas*, t.y. *stebėjimo metodas*. Stebėjimas yra laikomas vienu iš duomenų gavimo metodu. Būtent, šiuo metodu yra paremtas visų neviešo pobūdžio veiksmų atlikimas;

¹⁵ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1998 m. kovo 25 d. sprendimas byloje Kopp prieš Šveicariją (Cour Eur. D. H., arret Kopp du 25 mars 1998, Recueil 1998 – II)

¹⁶ „2006 m. gruodžio 21 d. R. Musnickas: Gerai, kad bent pelės nežino savo teisių. „Tikrasis motyvas“, „Žinių radijas“.

¹⁷ Panomariovas A. Slaptų tyrimo veiksmų panaudojimo baudžiamajame procese teisiniai reikalavimai bei žvalgybinių veiklų esmė // Konferencija – diskusija „Būti ar nebūti“. Operatyvinės veiklos įstatymo vieta Lietuvos teisinėje sistemoje. [Prieiga per internetą: <<http://www3.lrs.lt/docs2/GOBGJSVO.DOC>>] (žiūrėta 2007-03-10)

3) *Trunkamumo*, t.y. šie veiksmai, paprastai nėra vienkartinio, momentinio pobūdžio, jų atlikimas trunka tam tikrą laiko tarpą;

4) *Kryptingumo*, t.y. šie veiksmai, paprastai, yra nukreipti ne į bet kokių nusikalstamų veikų atskleidimą, bet dažniausiai į nebaigtas nusikalstamas veikas, t.y. veikas, kurias yra siekiama iširti rengimosi ar pasikėsinimo stadijoje;

5) *Išimtinumo arba proporcingumo*, šie veiksmai gali būti atliekami išimtinais atvejais, kuomet nėra galimybių surinkti arba patikrinti surinktus duomenis kitais tyrimo veiksmais arba jei tokios galimybės ir yra, tačiau naudojant kitus ikiteisminio tyrimo veiksmus norimo tikslo pasiekimas būtų akivaizdžiai apsunkintas tiek žmogiškųjų, tiek materialinių sąnaudų prasme;

6) *Sugriežtintos kontrolės*, visi šie tyrimo veiksmai gali būti atliekami tik gavus atitinkamo subjekto leidimą – sankciją.

7) Nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai atliekami tik operatyvinės veiklos arba ikiteisminio tyrimo metu – situacijos, kai tokis veiksmus gali prireikti atlikti vykstant bylos nagrinėjimui teisme, neįsivaizduojamos;

8) Šiuos veiksmus atlikę pareigūnai procese gali būti apklausiami kaip liudytojai, kuriems taikomas anonimiškumas.

Kadangi šių veiksmų atlikimą reglamentuoja BPK ir OVĮ, reikėtų paanalizuoti, kaip nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas apibrėžiamas šiuose įstatymuose.

BPK nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sąvokos apibrėžimo nepateikia, tačiau pasitelkiant BPK 158, 159 str. straipsnių nuostatas bei neviešiams tyrimo veiksmams būdingus požymius, galima daryti išvadą, kad:

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas – tai BPK įtvirtinta procesinės prievartos priemonė, kurios pagalba siekiama išaiškinti nusikaltimus darančius asmenis, surinkti nusikaltimo išaiškinimui ir tyrimui reikšmingus duomenis. Tai asmens, kuriam siūloma atlikti nusikaltimą ir dalyvauti jį darant, arba savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmų, formaliai atitinkančių objektyviuosius nusikaltimo sudėties požymius, atlikimas su teisėsaugos pareigūnų žinia, kai asmuo, kurio atžvilgiu veiksmas atliekamas, to nežino arba nesupranta. Pavyzdžiui, siekiant nustatyti kyšius imantį pareigūną, asmuo, kurio prašoma duoti kyšį, gali prašančiajam įteikti prašomą pinigų sumą, jei atlikti tokius veiksmus yra leista ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartimi.¹⁸

¹⁸ G. Goda, M. Kazlauskas, P. Kuconis. Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis. Vilnius, 2005. p.279

Tuo tarpu Operatyvinės veiklos įstatymo (2002 m. birželio 20 d. įstatymo Nr. IX-965 redakcija) 3 straipsnio 19 dalis pateikia tokį operatyvinio veiksmo - nusikalstamos veikos imitacijos modelio - apibrėžimą:

Nusikalstamos veikos imitacijos modelis – sankcionuoti veiksmai, formaliai turintys nusikalstamos veikos ar kitokio teisės pažeidimo požymių, atliekami siekiant apginti nuo nusikalstamo kėsینimosi įstatymų saugomas asmens teises ir laisves, nuosavybę, visuomenės ir valstybės saugumą.

Operatyvinės veiklos įstatyme pateiktoje sąvokoje nenurodomi nusikalstamos veikos imitacijos modelio konkretūs tikslai, o išvardijami tik bendro pobūdžio siekiai – apginti nuo nusikalstamo kėsینimosi įstatymų saugomas asmens teises ir laisves, nuosavybės, visuomenės ir valstybės saugumą. Konkretizuoti tikslus problemiška, nes operatyvinių taktinių uždavinių įvairovė didžiulė ir jie atskirais atvejais sprendžiami naudojantis teise daryti veiksmus, turinčius nusikaltimo požymių, siekiant užšifruoti slaptojo dalyvio tikruosius tikslus bei jo asmenybę ir įgijus pasitikėjimą gauti iš nusikaltėlių reikiama informacija.¹⁹

Suprantama, kad teisinių terminų ir sąvokų vartojimas bei jų apibrėžimas yra svarbus dalykas, nes tiek teisėsaugos institucijų pareigūnai, tiek asmenys, kuriems turi būti pranešama apie tokių priemonių naudojimą jų atžvilgiu, turėtų žinoti, kokie šie veiksmai²⁰. Tačiau reiktų atkreipti dėmesį, kad situacija, kai atskiruose įstatymuose skirtingomis sąvokomis įvardijami tokie patys reiškiniai arba veiksmai, ir kai iki sprendimo pradėti ikiteisminį tyrimą priėmimo momento ir priėmus sprendimą pradėti ikiteisminį tyrimą yra numatyta skirtinga tų pačių veiksmų sankcionavimo tvarka, sukelia tam tikrų neaiškumų ir prieštaravimų.

Taigi, nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas yra BPK ir Operatyvinės veiklos įstatyme numatytas veiksmas, kurio pagalba renkama informacija apie nusikaltimus darančius asmenis.

Apibendrinant tai, kas buvo aptarta, galima pateikti ir nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės sąvoką. Taigi **nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė** – tai BPK ir OVĮ įtvirtintas įrodymų šaltinis – sankcionuoti, formaliai atitinkantys Baudžiamojo kodekso

¹⁹ Šimkus K. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio ir slaptosios operacijos vieta operatyvinėje veikloje. // Jurisprudencija, 2003, t. 42(34), p.59.

²⁰ Tarasevičius P. Operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo santykis // Jurisprudencija 2003, t. 49(41), p.73.

specialiosios dalies straipsnyje numatyto nusikaltimo objektyviuosius požymius veiksmai, kuriuos atliekant gauti duomenys gali būti panaudoti byloje siekiant įrodyti, kad asmuo rengėsi, kėsinosi padaryti ar padarė nusikaltimą.

Pateikiant tolimesnę šios įrodinėjimo priemonės taikymo analizę bus nagrinėjamas šių veiksnių atlikimo tvarkos reglamentavimas Lietuvos įstatymuose, nusikalstamą veiką imituojančių veiksnių atlikimo ikiteisminiame tyrime ir nusikalstamos veikos imitacijos modelio operatyvinėje veikloje santykis, tokiais veiksmais gautų duomenų teisėtumo nustatymo kriterijai bei akcentuojami probleminiai klausimai, atsispindintys teismų praktikoje.

2. NUSIKALSTAMĄ VEIKĄ IMITUOJANČIŲ VEIKSMŲ TEISINĖ PRIGIMTIS

2.1. Teisinio reglamentavimo raida

Nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus sunku taikyti dėl to, kad ši nusikaltimų tyrimo forma yra ganėtinai nauja ir teoriškai nepagrįsta, be to, ji buvo įteisinta epizodiškai, nekompleksiškai.²¹

Devinto dešimtmečio pradžioje, atsiradus rinkos ekonomikai, kuri plėtojosi liberalios verslo filosofijos sąlygomis, esant teisinėms bei institucinėms spragoms privatizacijos, finansų ir užsienio prekybos srityse, pradėjo sparčiai plisti organizuotas nusikalstamumas. Tuo metu teisėsaugos institucijoms iškilo nauji ir ganėtinai sudėtingi kovos su organizuotu nusikalstamumu uždaviniai. Operatyviniai padaliniai buvo įpareigoti laiku aptikti ir demaskuoti nusikalstamas organizacijas. Taikyti tradicines operatyvinės veiklos priemones bei metodus neužteko. Neinfiltravus slaptųjų dalyvių į nusikalstamas gruputes nebuvo galima tikėtis gauti svarbios informacijos bei spręsti operatyvinius uždavinius. Tačiau tuo metu iškilo nauja problema: net slaptieji dalyviai, kuriems būdavo taikoma legenda, neįgydavo reikiamo tiriamųjų pasitikėjimo, būtino žvalgybinei informacijai gauti. Jie privalėjo išvengti bet kokių neteisėtų veiksmų, o tai sukeldavo nusikaltėlių įtarimus.²²

Siekiant išspręsti šią problemą, atsižvelgiant į praktinių darbuotojų pasiūlymus bei užsienio valstybių patirtį Lietuvos Respublikos Aukščiausiosios Tarybos 1992 m. liepos 15 d. priimtame pirmajame Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatyme²³ buvo numatyta teisė naudoti nusikalstamos veikos imitacijos elgesio modelį. Įstatyme nebuvo pateikta nusikalstamos veikos imitacijos elgesio modelio sąvoka, jis nebuvo priskirtas nei operatyvinės veiklos subjektų teisėms, nei veiksams arba operatyvinės veiklos priemonėms. Tuometiniame Operatyvinės veiklos įstatyme nusikalstamos veikos imitacijos elgesio modelis minimas 8 straipsnyje – jame nurodyta, kad slaptą gyvenamosios patalpos apžiūrą, nusikalstamą veiklą imituojantį elgesio modelį taip pat prasiskverbiantis pobūdžio operatyvinių priemonių naudojimą sankcionuoja Lietuvos Respublikos generalinis prokuroras arba jį pavaduojantis asmuo. Šiame straipsnyje taip

²¹ Pakštaitis L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus // Jurisprudencija, 2001, t. 23 (15), p.84.

²² Šimkus K. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio ir slaptosios operacijos vieta operatyvinėje veikloje. //Jurisprudencija, 2003, t. 42(34), p.58.

²³ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas // Valstybės žinios. 1992 08 10. Nr. 22–639.

pat nurodyta, kad operatyvinės veiklos subjekto parengtas nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelis sankcionuojamas vieneriems metams. Pasibaigęs laikotarpis gali būti pratęstas. Iš nurodyto termino bei vartojamo žodžio „veikla“ (vėlesniuose operatyvinės veiklos įstatymuose vartojamas žodis „veika“) matyti, jog nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelis buvo skirtas slaptiesiems dalyviams, kad šie lengviau įgytų nusikaltėlių pasitikėjimą ir būtų atleisti nuo atsakomybės už veiksmus, kurie formaliai turi nusikaltimo požymių. Tai patvirtina ir tuometiniai vidaus reikalų įstaigų operatyvinės veiklos 1993 m. nuostatai²⁴, kurių 5 skirsnis skirtas nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modeliui. Čia nurodoma, kad operatyvinės veiklos slaptiesiems dalyviams, infiltruotiems į nusikalstamas grupuotes arba veikiantiems siekiant atskleisti nusikaltimus arba neleisti padaryti naujų nusikaltimų, gali tekti dalyvauti atliekant arba atlikti veiksmus, pažeidžiančius įstatymo ginamus visuomenės interesus. Tokie veiksmai atliekami remiantis operatyvinės veiklos slaptųjų dalyvių nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modeliu.

Nuostatuose nurodoma, kad nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelis kuriamas:

1. esant būtinybei infiltruoti operatyvinės veiklos slaptuosius dalyvius į organizuotas nusikalstamas grupuotes, kai kitu metodu tai padaryti neįmanoma, labai sunku arba yra kilęs pavojus slaptąjį darbuotoją gyvybei ar sveikatai;
2. numatant iš nusikalstamos grupuotės narių infiltruoto asmens patikrinimą;
3. kitais atvejais, kai kitos galimybės demaskuoti nusikaltėlius arba neleisti padaryti naujų nusikaltimų, išskyrus nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelį, nėra.

Taip pat pateikiami apribojimai, susiję su pavojumi žmogaus gyvybei ir sveikatai bei provokacijomis vykdyti nusikalstamą veiklą.

Be to, nurodoma, kad jei operatyvinės veiklos slaptasis dalyvis atlieka veiksmus, pažeidžiančius įstatymą, bet neperžengiančius nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelio ribų, per dešimt parų nustatyta tvarka apie tai informuojamas Lietuvos Respublikos generalinis prokuroras arba jį pavaduojantis asmuo, sankcionavęs nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelį. Tai atliekama, kad operatyvinės veiklos slaptasis dalyvis įgautų baudžiamajai atsakomybės „imunitetą“.

Tuo metu nusikalstamos veiklos imitacijos elgesio modelio teisinis neapibrėžtumas kėlė nemažai teisinių problemų. Bet kokia operatyvinių veiksmų, kuriuos atliekant

²⁴ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas Nr. 731–19 „Dėl Lietuvos Respublikos vidaus reikalų sistemos operatyvinės veiklos nuostatų patvirtinimo“. 1993 m. rugsėjo 30 d.

nusikaltimo vietoje sulaikomi nusikaltėliai su įkalčiais, visuma pradedama įvardyti kaip nusikalstamos veikos imitacijos modelis, nors turėjo būti vertinama tik kaip slaptųjų dalyvių, veikiančių nusikalstama grupuote, teisė atlikti veiksmus, formaliai turinčius nusikalstamos veikos požymių, ir įgyvendinti operatyvinę taktinę priemonę – įgyti nusikaltėlių pasitikėjimą.

1997 m. gegužės 22 d. Operatyvinės veiklos įstatymo²⁵ 2 straipsnio 12 dalyje pirmą kartą pateikiama nusikalstamos veikos imitacijos modelio sąvoka. Tai – sankcionuoti, nusikaltimo požymių turintys veiksmai, kuriais stengiamasi apginti svarbesnius valstybės, visuomenės arba asmens interesus. Kaip matome, šiuo atveju pabrėžiamas būtinasis reikalingumas. Taip pat šio įstatymo 11 straipsnyje nurodoma nusikalstamos veikos imitacijos modelio taikymo tvarka. Tačiau Operatyvinės veiklos įstatyme nieko nebuvo pasakyta apie tai, kaip turi elgtis nusikalstamos veikos „imituotojai“, t.y. teisėsaugos pareigūnai arba su jais bendradarbiaujantys asmenys – ar jie gali kaip nors skatinti, siūlyti, įkalbinėti, versti daryti nusikaltimą.

Slaptų informacijos paieškos būdų, metodų bei priemonių naudojimas tik operatyvinėje veikloje ilgą laiką buvo vienas iš pagrindinių kriterijų, kuriais operatyvinė veikla būdavo atskiriama nuo baudžiamojo proceso veiklos. Operatyviniai veiksmai dažnai būdavo atliekami iki baudžiamosios bylos iškėlimo, o duomenų, gautų juos atliekant, panaudojimo baudžiamajame procese tvarką numatė BPK normos. Keletą dešimtmečių slaptų informacijos paieškos būdų, metodų bei priemonių naudojimas tik operatyvinėje veikloje buvo išskirtinis operatyvinės veiklos bruožas, kurį nulėmė objektyvi priežastis: sovietiniais laikais operatyvinę veiklą reglamentavo slaptos instrukcijos²⁶.

2003 m. Lietuvoje įsigaliojus naujam 2002 m. priimtam Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksui, buvo įtvirtintas naujas ikiteisminis nusikalstamų veikų tyrimo procesas, kuris lėmė naujų nusikalstamų veikų išaiškinimo ir tyrimo veiksmų susiformavimą²⁷. Be kitų naujai atsiradusių neviešo pobūdžio veiksmų, į naująjį BPK įtrauktas ir leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, kurie iki tol buvo išimtinai operatyvinės veiklos sritis.

²⁵ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas // Valstybės žinios, 1997, Nr. 50-1190.

²⁶ Panomariovas A. Baudžiamojo proceso ir operatyvinės veiklos sąveika // Jurisprudencija. 2000. T. 17 (9)p.118-119.

²⁷ Lipnickas E. Kriminalistinis neviešų tyrimo veiksmų integracijos į Lietuvos baudžiamąjį procesą vertinimas. Jurisprudencija. 2005, t. 76(68), p. 26.

Nagrinėdami šiuo metu galiojančio Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodekso normas²⁸, galime pastebėti, kad įstatyme, be kitų procesinių prievartos priemonių, yra numatytos naujai BP atsiradusios procesinės prievartos priemonės. Viena jų – leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, kurios taikymas numatytas BPK 158 ir 159 straipsniuose. Nors įstatyme ji įvardyta kaip procesinės prievartos priemonė, tačiau Lietuvos ir užsienio šalių teisinėje literatūroje šie veiksmai priskiriami prie neviešų, arba specialių, ikiteisminio tyrimo veiksmų, kuriuos atliekanti renkami nusikaltimo išaiškinimui ir tyrimui reikšmingi duomenys²⁹. Panašūs veiksmai anksčiau galėjo būti atliekami tik pagal Operatyvinės veiklos įstatymą. Kuriant naująjį BPK buvo nuspręsta, kad visgi reikalingi nusikalstamai veikai atskleisti ir ištirti veiksmai turi būti reglamentuojami BPK. Procese taikomos prievartos ribos teisinėje valstybėje turi būti aiškiai nubrėžtos. Tai pasiekti geriausiai įmanoma tik visas prievartos priemonės įtvirtinant viename įstatyme. Nusikalstamų veikų tyrimas ir baudžiamųjų bylų nagrinėjimas vyksta pagal BPK nustatytas taisykles, todėl taip pat ir procesinės prievartos priemonių taikymas turi būti reglamentuojamas BPK.³⁰

Pritariant G. Godos nuomonei³¹, darytina išvada, kad tai turėtų versti visus tas priemonės taikančius pareigūnus baudžiamajame procese laikyti žmogaus teisių apsaugos standartų. Žinoma, šios neviešo pobūdžio priemonės nepraranda procesinio veiksmo prigimties. Tačiau aplinkybė, kad darant tą veiksmą remiamasi kodekso dalimi „Procesinės prievartos priemonės“, verčia tą procesinį epizodą laikyti ne tik kažkokių procesinių tikslų pasiekimo būdu, bet ir turėtų įpareigoti apsvarstyti, ar tam tikras procesinis veiksmas yra leistinas žmogaus teisių apsaugos požiūriu. Remiantis žmogaus teisių apsaugos standartais reikalaujama, kad žmogaus teises suvaržančių priemonių taikymo sąlygos būtų aiškiai įstatyme apibrėžtos, nors visiškai aiškaus, visiems atvejams tinkančio kriterijų sąrašo, leidžiančio vienareikšmiškai pasakyti, kada galima taikyti vieną ar kitą priemonę, o kada – ne, pateikti neįmanoma.

Kaip jau minėta, anksčiau analogiški veiksmai galėjo būti atliekami tik pagal operatyvinės veiklos reguliavimo normas ir buvo vadinami nusikaltimo imitacijos modeliu. Dabar galiojančiame Operatyvinės veiklos įstatyme šie veiksmai atitinkamai vadinami nusikalstamos veikos imitacijos modeliu, bet savo esme nesiskiria nuo BPK

²⁸ Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodeksas. Patvirtintas 2002 m. kovo 14 d. įstatymu Nr. IX-785 // Valstybės žinios. 2002. Nr.37-1341. (Su pakeitimais ir papildymais).

²⁹ Kavalieris A. Integration of investigation and intelligence activities – towards effectiveness of investigation. Jurisprudencija, 2003, t. 43(35).

³⁰ G. Goda, M. Kazlauskas, P. Kuconis. Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis. Vilnius, 2005, p.280

³¹ G. Goda. Procesinių prievartos priemonių Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodekso projekte samprata, klasifikacija ir turinys // Teisė. 2000. Nr 35, p.17

numatytos procesinės prievartos priemonės.³² Esminis skirtumas šių įstatymų reglamentavime yra tas, kad BPK numatytus nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus leidžiama atlikti tik gavus ikiteisminio tyrimo teisėjo sankciją, o pagal OVĮ nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja prokuroras. Šio klausimo probleminiai aspektai reikalauja atskiro nagrinėjimo, tad jis bus pateiktas tolimesnėje darbo eigoje.

Kaip jau minėta, įrodymais baudžiamojoje byloje gali būti tik įstatymų nustatyta tvarka gauti duomenys, ir tik teisėtais būdais gauti duomenys. Kai nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai atliekami operatyvinės veiklos metu, gauta išslaptinta informacija gali būti išslaptinama ir panaudojama baudžiamajame procese laikantis Operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio nustatytos tvarkos. Kalbant apie operatyvinius veiksmus ir jų metu gautų duomenų panaudojimą baudžiamajame procese reikia pažymėti, kad iki naujų Lietuvos baudžiamųjų įstatymų įsigaliojimo dviprasmiškas operatyvinių veiksmų ir jų metu gautų duomenų teisinis reglamentavimas, duomenų, gautų juos atliekant, panaudojimo baudžiamajame procese tvarka, numatyta Baudžiamojo proceso kodekse, tirk prokurorams, tiek ikiteisminio tyrimo pareigūnams dažnai sukeldavo daug neaiškumų ir teisės normų praktinio taikymo problemų³³.

Pažymėtina, kad tokia padėtis, kai nevieši tyrimo veiksmai, tarp jų – ir nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas,- yra numatyti keliuose Lietuvos įstatymuose, susiklostė todėl, kad, kaip jau minėta, rengiant naująjį BPK kai kurias OVĮ normas, susijusias su neviešais tyrimo veiksmis, nuspręsta perkelti į baudžiamąjį procesą reglamentuojantį įstatymą tikslu iš esmės pakeisti neviešų tyrimo veiksmų panaudojimo išaiškinant ir tiriant nusikaltimus teisinį reglamentavimą, kad ateityje jų taikymo metu būtų išvengta galimų žmogaus teisių ir laisvių pažeidimų.

Vertinti tokią situaciją gana problematiška ir reikalinga platesnio nagrinėjimo, visų pirma pati operatyvinė veikla ir baudžiamasis procesas yra dvi skirtingos veiklos formos. Tačiau manytina, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo reglamentavimas skirtinguose įstatymuose gali būti vertintinas teigiamai, jeigu įstatymuose būtų aiškiau įtvirtinta šių veiksmų sankcionavimo tvarka ir taikymo pagrindai.

³² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003m. kovo 23d. nutartis byloje Nr. 2K-482/2003

³³ Lipnickas E. Kriminalistinis neviešų tyrimo veiksmų integracijos į Lietuvos baudžiamąjį procesą vertinimas. Jurisprudencija. 2005, t. 76(68), p.27

2.2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo ikiteisminiame tyrime ir operatyvinėje veikloje santykio problema

Neviešų ikiteisminio tyrimo veiksmų ir operatyvinių veiksmų taikymo santykio klausimą mėginta spręsti Lietuvos respublikos generalinio prokuroro 2003 m. birželio 26 d. įsakymu Nr. I-90 patvirtintose pavadintose rekomendacijose dėl operatyvinės veiklos įstatymo ir BPK 154, 158, 159 ir 160 straipsnių taikymo pradėjus ikiteisminį tyrimą.³⁴ Rekomendacijose nustatyta, kad priėmus sprendimą pradėti nusikalstamos veikos ikiteisminį tyrimą, tos nusikalstamos veikos tyrimo veiksmai pagal Operatyvinės veiklos įstatymą neatliekami, išskyrus sankcionuotus iki ikiteisminio tyrimo pradžios operatyvinius veiksmus, kurie gali būti vykdomi iki sankcijos termino pabaigos. Tačiau ikiteisminio tyrimo metu prireikus atlikti slapto pobūdžio proceso veiksmus, reikia vadovautis BPK XII skyriaus Kitos procesinės prievartos priemonės 154, 158, 159, 160 straipsniais. Nustačius nusikalstamos veikos požymius turi būti pradamas ikiteisminis tyrimas ir neviešo pobūdžio veiksams turi būti taikomos BPK numatytos taisyklės.

Analizuojant ikiteisminio tyrimo ir operatyvinės veiklos santykio problemą neišvengiamai iškyla klausimas, kaip nustatyti, kad nusikalstamos veikos požymiai yra asmens veikoje ir kad reikia nutraukti operatyvinius veiksmus ir pradėti ikiteisminį tyrimą.

OVĮ 9 straipsnio 1 punkte numatyta, kad operatyvinis tyrimas gali būti atliekamas, kai nusikalstamos veikos požymiai nėra nustatyti, bet turima informacijos apie rengiamą, daromą ar padarytą labai sunkų ar sunkų nusikaltimą ir konkrečiai išvardytus apysunkius nusikaltimus arba apie nusikaltimą rengiantį, darantį ar padariusį asmenį.

Apskritai Lietuvos autorių nuomonės šiuo klausimu labai skiriasi.

Vieni siūlo apskritai atsisakyti OVĮ, kuris numato keliolika slapto pobūdžio prievartos priemonių, intensyviai ribojančių žmogaus teises, arba iš esmės pakeisti jo koncepciją. G. Goda, nagrinėjantis modelio teisėtumo klausimus, mano esant tikslinga numatyti tokį reglamentavimą, kai nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas būtų taikomas tik iškėlus baudžiamąją bylą ir pradėjus ikiteisminį tyrimą.

Kiti teigia, kad baudžiamasis procesas nėra žvalgybinio pobūdžio veikla, o neviešo pobūdžio operatyviniai veiksmai naudojami ne tik atskleidžiant ir tiriant nusikaltimus, operatyvinės veiklos metodai negali būti tapatinami su LR BPK įtvirtintais procesiniais

³⁴ Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro įsakymas Nr. I-90 „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo ir Baudžiamojo proceso kodekso 154, 158, 159 ir 160 straipsnių taikymo rekomendacijų patvirtinimo“. 2003 06 26.

veiksmis, nes baudžiamąją procesinę reikšmę įgyja tik šiuos metodus taikant surinkti įrodymai.³⁵ Be to, atliekant operatyvinius veiksmus yra gaunama operatyvinė informacija, o taikant BPK reglamentuotus neviešo pobūdžio veiksmus gaunami ikiteisminio tyrimo duomenys.

P. Tarasevičius iškėlė klausimą, ar pradėjus ikiteisminį tyrimą ir atliekant minėtus operatyvinius veiksmus galima teigti, kad jie įgauna prievartinį pobūdį ir tampa procesine prievartos priemone? Jeigu taip, tuomet tokių priemonių prievartos ribos turi būti konkrečiai apibrėžtos. LR BPK ne tik neapibrėžia tokių prievartos priemonių taikymo ribų, bet netgi neišvardija jų.³⁶

Manytina, kad G. Goda pagrįstai pasisakė³⁷, kad šioje vietoje sunku rasti logišką paaiškinimą, kokiais atvejais yra laikoma, kad informacija apie nusikaltimą ar su juo susijusį asmenį turima, bet nusikalstamos veikos požymiai dar nėra nustatyti. Jei informacija yra pakankamai patikima, tai ikiteisminio tyrimo pareigūnai ir prokuroras pagal BPK nuostatas turi nedelsiant pradėti ikiteisminį tyrimą ir atlikti BPK numatytus nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Jei informacija tėra tik gandų lygio, remiantis tokia informacija jokie prievartinio pobūdžio veiksmai negali būti atliekami. Teisinėje valstybėje turėtų būti vadovujamasi nuostata, kad ikiteisminiam tyrimui pradėti pakanka šiek tiek mažiau duomenų apie padarytą nusikalstamą veiką, nei tokių duomenų reikia norint taikyti griežtas prievartos priemones.

Operatyvinės veiklos įstatyme reikėtų itin kruopščiai aprašyti nusikalstamos veikos imitacijos modelio taikymo pagrindus, sąlygas, reglamentuoti daugelį kitų svarbių klausimų. Tai, kad, pradėjus ikiteisminį tyrimą baudžiamojo persekiojimo tikslu, operatyviniai veiksmai neatliekami, turėtų būti aiškiai pasakyta įstatyme, nes tokia situacija, kai žmogaus teisių apsaugos atžvilgiu jautrūs klausimai yra reguliuojami poįstatyminiais teisės aktais, ypač, kai jie yra nevieši (minėta generalinio prokuroro rekomendacija), neatitinka teisinės valstybės principų. Neatmetama galimybė, kad nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai gali būti atliekami tuo pačiu metu, ir tai neišvengiamai kelia proceso sąžiningumo (teisingumo) problemą.

³⁵ Tarasevičius P. Esminės operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo reglamentavimo poįstatyminiais teisės aktais problemos // Jurisprudencija, 2005, t. 75(67). p.78

³⁶ Tarasevičius P. Operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo santykis // Jurisprudencija 2003, t. 49(41).

³⁷ Goda G. Operatyvinės veiklos teisinio reguliavimo problemos ir perspektyvos. Teisė. 2006. Nr.58,p. 80.

3. NUSIKALSTAMĄ VEIKĄ IMITUOJANČIŲ VEIKSMŲ ATLIKIMO KAIP ĮRODINĖJIMO PRIEMONĖS TEISĖTUMAS

Prieš pradėdant analizuoti šios įrodinėjimo priemonės leistinumą, arba teisėtumą, aspektus, reikia atkreipti dėmesį, kad įrodymų leistinumą susijęs ne su įrodymų turiniu, o su jų procesine forma. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas taip pat yra pasisakęs, kad „įrodinėjimo priemonių leistinumą – tai įrodinėjimo priemonių procesinės formos, o ne jų turinio klausimas“³⁸. Įrodymų leistinumą atžvilgiu svarbu ne kokią informaciją įrodymai teikia, o tik tai, kaip ir kur ta informacija yra užfiksuota.

Negali būti pripažinta leistinomis įrodymais, gauti tokiomis priemonėmis, kurios neatitinka BPK 20 straipsnio reikalavimų. Įrodinėjimo priemonių legalumo svarba pabrėžiama ir EŽTT sprendimuose, pvz., 2000 m. gegužės 12 d. sprendime byloje „Khan prieš Didžiąją Britaniją“ EŽTT konstatavo: „Byloje nagrinėjamų įvykių metu įstatymais nebuvo sureguliuotas slapto klausymosi įrangos panaudojimas nepaisant, kad 1997 m. Policijos aktas jau numato šiuos įstatyminius pagrindus. /.../ Taigi nacionalinės teisės normos su byla susijusių įvykių metu slapto klausymosi įrangos panaudojimo nereguliuo /.../ Iš to išeina, kad įsikišimas aptariamoje byloje negali būti laikomas kaip „įstatymo numatytas atvejis“, aptartas Konvencijos 8 straipsnio 2 dalyje.“³⁹

Neginčytina tiesa, kad įrodymų baudžiamojoje byloje turi būti ieškoma nepažeidžiant žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių. Žmogaus teisių reguliavimo sritis pernelyg svarbi ir plati, todėl priklauso aukštesnio rango aktų reguliavimo sričiai. Pagrindiniai teisės šaltiniai vertinant, ar nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė tam tikroje byloje yra leistinai, turėtų būti LR Konstitucija, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika, KT nutarimai.

Kiekvienu atveju, teismas, nagrinėjantis baudžiamąją bylą, turi iširti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų metu surinktus duomenis ir nuspręsti, ar jie gali būti pripažinti įrodymais. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pažymėjo - tam, kad nusikalstamą veiką

³⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996m. balandžio 18d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos komercinių bankų įstatymo 37 straipsnio pirmos dalies 7 punkto, 39 straipsnio, 40 straipsnio pirmosios bei antrosios dalių, 45 straipsnio ir 46 straipsnio antrosios bei trečiosios dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“.

³⁹ Cininas A. Aktualios įrodymų sampratos ir jų leistinumą problemos Lietuvos baudžiamojo proceso praktikoje ir teorijoje // Jurisprudencija. 2001. T. 23 (15). p.41

imituojančių veiksmų atlikimas būtų pripažintas teisėta įrodinėjimo priemone, būtina sąlyga yra tikslus įstatymuose nustatytų modelio atlikimo pagrindų ir tvarkos laikymasis⁴⁰.

Apskritai bet kokios prievartos naudojimas visada reiškia ir tam tikrą žmogaus teisių ribojimą. Atliekant neviešo pobūdžio veiksmų instituto tyrimus būtinai iškyla du šių priemonių taikymo aspektai: 1) atitinkamos priemonės efektyvumas siekiant procesinių tikslų ir 2) žmogaus teisių reikalavimų laikymosi, atliekant prievartos priemonę, problema.⁴¹ Sprendžiant konkretų klausimą, kokio intensyvumo procesinė prievarta vienoje ar kitoje situacijoje gali būti laikoma neatitinkančia žmogaus teisių apsaugos standartų, Konvencijos tekstas išsamaus atsakymo neduoda. Tikrasis normų turinys atsiskleidžia tik per Europos Žmogaus teisių teismo praktiką.⁴² Tiek Komisija, tiek Teismas daug kartų nagrinėję, ar naudojant baudžiamajame procese prievartą nebuvo pažeistos žmogaus teisės.

Apibendrinus šių Strasbūro organų sprendimus, pirmiausia darytina tokia išvada: Konvencijos pažeidimas visada konstatuojamas, kai nustatoma, kad procesinė prievarta buvo taikoma nesilaikant vadinamojo proporcingumo principo, t.y. buvo taikoma griežtesnė, nei objektyvi situacija reikalavo, prievarta.⁴³

Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, aptardamas modelio teisėtumo klausimus, pažymėjo, kad modeliu gali būti tik prisidedama prie tęstinių arba trunkamųjų nusikaltimų, taip pat kitų, besitęsiančių, bet nepasibaigusių nusikaltimų, o nusikalstama veika turi būti pradėta arba tęsiama be operatyvinės veiklos slaptųjų dalyvių pastangų; modeliu negali būti kurstomas arba provokuojamas naujas nusikaltimas, be to negali būti kurstoma padaryti nusikaltimą, kurį asmuo rengė ir buvo nutraukęs⁴⁴.

Konstitucinis Teismas taip pat pabrėžė, kad modelio taikymo teisėtumo vertinimas yra teismo nagrinėjimo dalykas. Tačiau teismai, teismo nagrinėjimo metu norėdami nustatyti, ar teisėtai ir kuo remiantis buvo pritaikyti nusikalstama veika imituojantys veiksmai, neretai susiduria su neišsprendžiamais uždaviniais, nes galiojantys įstatymai nenumato galimybės objektyviai ir išsamiai atskleisti visų niuansų.

Lietuvos Respublikos Konstitucinis teismas 2000 m. gegužės 8 d. nutarime pabrėžė: „...nagrinėjamos bylos kontekste svarbi Europos Žmogaus Teisių Teismo

⁴⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006m. kovo 28d. nutartis byloje Nr.2K-332/2006

⁴¹ Goda G. Procesinės prievartos samprata // Teisė. 1998. Nr. 32, p. 54

⁴² Kūris P. Lietuvos teisinės sistemos vystimosi problemos// Teisės problemos. 1996. Nr.1. p.12

⁴³ Goda G. Procesinė prievarta Baudžiamajame persekiojime ir žmogaus teisės// Žmogaus teisių problema baudžiamajame teisėje ir baudžiamajame procese. Vilnius, 1995. p.23,24

⁴⁴ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas, „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198-1 straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.

praktika, susijusi su /.../ slaptųjų tyrimo priemonių ir metodų naudojimu atskleidžiant nusikaltimus. Pažymėtina, kad tose bylose minėtas teismas tyrė, ar nebuvo padaryti Europos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos, kuri yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisės sistemos dalis, 6 ir 8 straipsnių pažeidimai“.⁴⁵

Kad ši įrodinėjimo priemonė būtų pripažinta leistina konkrečioje byloje, teismas bylos nagrinėjimo teisme metu turi iširti bylos medžiagą ir nustatyti, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas buvo teisėtas. Tai galima padaryti tik ištyrus, kad atliekant šiuos veiksmus nebuvo pažeistos BPK ir OVĮ nustatytos nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo ribos.

Minėto Konstitucinio Teismo nutarimo konstatuojamosios dalies III skyriaus 7 punkte yra išaiškinta, kad NVIEM ribos apibrėžiamos įstatyme nustatytų normų sistema, kurią sudaro įstatyme suformuluota modelio paskirtis, modelio darymo pagrindai, sankcionavimo tvarka ir kt. Tai yra įstatyminis pagrindas modelius daryti. Tam pačiam punkte išdėstyta, jog įstatyme nustatytų modelio taikymo ribų nepaisymas, nusikaltimo provokavimas ar kitoks piktnaudžiavimas modeliu, daro jį neteisėtu. Taigi modelio veiksmų ribos apibrėžiamos draudimu kurstyti, provokuoti ar kitaip piktnaudžiauti modeliu, o ne NVIEM veiksmų apimtimi (išskyrus tokius, kuriems reikalingas atskiras sankcionavimas).

Taigi, siekiant garantuoti asmens teisių apsaugą, kad šie slapti tyrimo veiksmai galėtų būti naudojami praktinėje baudžiamojo proceso bei operatyvinėje veikloje, jų taikymas turi atitikti tam tikrus teisėtumo reikalavimus, kur terminas „teisėtumas“ pačia plačiausia prasme yra suprantamas kaip nenukrypstamas laikymasis visų baudžiamojo proceso įstatymo normų, nustatančių tokių tyrimo veiksmų taikymą, kur teisėtumas apima tokius aspektus kaip:

- Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo sankcionavimo tvarka ir pagrindai;
- Nusikalstamą veiką imituojančių konkrečių veiksmų ribos;
- Draudimo provokuoti asmenį padaryti nusikaltimą laikymasis.

Tačiau pradžioje tikslinga būtų aptarti ir kitą teisėtumo aspektą – t.y. reikalavimus, kurių turėtų būti laikomasi apskritai įstatymuose reglamentuojant tokios specifinės įrodinėjimo priemonės taikymą.

⁴⁵ Cininas A. Aktualios įrodymų sampratos ir jų leistinumo problemos Lietuvos baudžiamojo proceso praktikoje ir teorijoje // Jurisprudencija. 2001. T. 23 (15). p.40

3.1. Teisėtumo reikalavimai teisei reglamentacijai

Siaurąja prasme „teisėtais“ nusikalstamą veiklą imituojančiais veiksmais reikėtų laikyti tuos veiksmus, kurie yra ne tik įtvirtinti įstatymuose, bet ir tie, kurių teisinė reglamentacija atitinka tam tikrus požymius.⁴⁶ Šiuos požymius galima išskirti atlikus Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimų, kuriuose Teismas nagrinėjo slaptųjų įrodinėjimo priemonių teisėtumo kriterijus, analizę:

1. „**prieinamumo**“, t.y. remiantis įstatymu žmogus turi turėti galimybę įsitikinti, jog slaptųjų įrodinėjimo priemonių, kurios buvo konkrečiu atveju panaudotos prieš jį, taikymo sąlygos ir tvarka atitiko teisės aktų reikalavimus⁴⁷.

Būtų tikslinga aptarti, kaip šį reikalavimą atitinka teisinis reglamentavimas Lietuvoje. BPK 301 straipsnio 1 dalis draudžia nuosprendžius grįsti duomenimis, kurie nebuvo išnagrinėti teisiame posėdyje. Pripažinęs šiuos duomenis įrodymais, teismas juos turi nurodyti priimame sprendime. Vienintelė išimtis, kai tam tikra informacija gali būti žinoma teismui, tačiau jos negali žinoti proceso dalyviai, yra numatyta BPK 202 1 straipsnyje, draudžiančiame atskleisti nukentėjusiojo ar liudytojo, kuriam taikomas anonimiškumas, asmens tapatybę nurodančius duomenis. Tai reiškia, kad, išskyrus BPK 202 straipsnyje numatytą išimtį, jokiais kitais atvejais byla nagrinėjantis teismas negali turėti daugiau informacijos, nei jos turi proceso šalys. Nuosprendžio priėmimo negali lemti argumentai, kuriuos ginčyti proceso šalims nėra sudaromos galimybės. Antra vertus, įrodymų tyrimo teisme metu negalima ir nebūtina atskleisti duomenų, kurie yra valstybės paslaptis ir negali būti išslaptinami. Jeigu tam tikrus duomenis, kuriuos tirti prašo proceso dalyvis ar nusprendžia išreikalauti teismas, atsisakoma pateikti nagrinėti teisme, turi būti aiškiai nurodomas įstatyme numatytas pagrindas, kuriuo remiantis informacija negali būti viešinama įrodymų tyrimo etapo metu.

2. „**nuspėjamumo**“ – žmogus turi galėti (jei būtina – su advokato pagalba) numatyti savo veikos neigiamus materialinius bei procesinius padarinius, kurie gali kilti, jei jis nesilaikys teisės normų reikalavimų;^{48, 49}. Tai reiškia, kad žmogus, pasirinkdamas savo elgesio modelį, turi galimybę žinoti, kad įstatymas pripažįsta tokius veiksmus

⁴⁶ Panomariovas A., Ramanauskas R. Slaptumas – tiesos baudžiamajame procese nustatymo priemonė. Jurisprudencija, 2005, t. 75(67), p. 53.

⁴⁷ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2004 m. balandžio 27 d. sprendimas byloje *Doerga v. the Netherlands* (No. 50210/99) // Strasbourg Case Law, 27/04/2004

⁴⁸ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1998 m. kovo 25 d. sprendimas byloje *Kopp prieš Šveicariją* (Cour Eur. D. H., arrêt Kopp du 25 mars 1998, Recueil 1998 - II);

⁴⁹ Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Amann v. Switzerland* (No. 27798/95) // Reports of Judgements and Decisions, ECHR 2000-II

priešingus teisei ir už tai jam gali kilti baudžiamoji atsakomybė bei iš to kylantys neigiami padariniai, šiuo atveju – slaptų tyrimo priemonių taikymas. Valstybės materialinės baudžiamosios teisės įstatymai ir procesiniai įstatymai turi būti prieinami visuomenei.

3. „**kokybiškumo**“ – įstatyme turi būti numatytos adekvačios, efektyvios, aiškios ir pakankamos priemonės, užkertančios kelią galimiems vykdomųjų institucijų ir jų pareigūnų piktnaudžiavimams bei garantuojančios individui adekvačią apsaugą nuo savivalės^{50, 51} nekenkiančios gynybos teisėtiems interesams, t.y. įstatyme turi būti:

1) sąrašas nusikalstamų veikų, kurių padarymas ar kėsinimasis padaryti suteiktų teisę naudoti slaptas įrodinėjimo priemones, arba sąrašas aplinkybių, kurioms esant tokia duomenų rinkimo forma būtų pateisinama. Kalbant apie Lietuvą, pažymėtina, jog šį kriterijų pilnai atitinka tik savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus ir Operatyvinės veiklos įstatyme reglamentuojamas nusikalstamos veikos imitacijos modelis. Nusikalstamą veiką imituojujantys veiksmai, reglamentuojami BPK 159 straipsnyje šį požymį atitinka tik sąlyginai, nes šis veiksmas gali būti atliekamas tik tada, kai siekiama surinkti informaciją apie siūlomą padaryti bet kokio sunkumo nusikaltimą, ir negali būti atliekamas, kai juo siekiama užkirsti kelią baudžiamojo nusižengimo padarymui.

Reiktų atkreipti dėmesį, kad kai kuriose valstybėse slaptus agentus naudoti leidžiama išimtinai kovoje su nusikalstamumu narkotikų srityje. Graikijoje slaptų agentų naudojimo galimybė numatyta Kovos su nusikaltimais narkotikų srityje įstatyme, Italijoje leidžiamas kontroliuojamas narkotikų pirkimas. Taip pat Prancūzijoje, Olandijoje, Šveicarijoje, Ispanijoje.⁵²

2) reglamentuota, jog ši priemonė turi būti taikoma *tik išimtiniais atvejais*, kai tai yra tikrai neišvengiama. Įstatyme turi būti įtvirtintas sąrašas aplinkybių, kurioms esant, tokia duomenų rinkimo forma būtų pateisinama žmogaus teisių apsaugos požiūriu. Tokia nuostata kartais dar vadinama proporcingumo principu. Lietuvoje šis proporcingumo principas įtvirtintas BPK 11 str., kurio 1 dalis numato, kad procesinės prievartos priemonės turi būti taikomos tik tais atvejais, kai be jų negalima pasiekti reikiamų proceso tikslų, ir bet kokios procesinės prievartos priemonės taikymas turi būti nedelsiant nutrauktas, kai tai tampa nereikalinga.

⁵⁰ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1978 m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje *Klass ir kiti prieš Vokietiją* (Cour Eur. D. H., arret Klass et autres du 6 septembre 1978, série A no 28);

⁵¹ Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Malone v. the United Kingdom* (no. 8691/79)// Series A., No. 28, 2 August 1984

⁵² Goda G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000. Nr. 37, p.36,37.

OVĮ 3 straipsnio 5 dalyje nustatyta, kad operatyviniai veiksmai atliekami tik tais atvejais, kai kitais būdais neįmanoma ar sudėtinga apginti asmens, visuomenės ar valstybės interesus.

Manytina, kad šių veiksmų taikymo išimtinumo apibrėžimas yra gan bendro pobūdžio. Įstatymo leidėjas turėtų nustatyti siauresnį aplinkybių, kurioms esant tokių veiksmų taikymas galėtų būti pateisinamas žmogaus teisių apsaugos požiūriu, sąrašą. Tokiomis nuostatomis kaip „kitais būdais neįmanoma pasiekti proceso tikslų“, „...neįmanoma ar sudėtinga apginti asmens, visuomenės ar valstybės interesus“ paliekama pernelyg plati šios įrodinėjimo priemonės taikymo galimybė. Teismui tenka sunki užduotis įvertinti, ar situacija išties reikalavo taikyti tokio pobūdžio prievartą. Kita vertus, įstatymo leidėjas negali išvardinti visų konkrečių aplinkybių, tad teismai turėtų formuoti tokią praktiką, kad esant tam tikroms aplinkybėms nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymas būtų pateisinamas arba atmetamas panašiose bylose.

3) įtvirtinta, jog leidimas, sankcija taikyti slaptą įrodinėjimo priemonę – nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, yra išduodama tik motyvuoto, rašytinio aukštas pareigas užimančio pareigūno prašymo pagrindu ir, kad tokį leidimą (sankciją) turi teisę išduoti pareigūnas, nepriklausantis vykdomajai valdžiai. Lietuvoje nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimui ikiteisminiame tyrime tokį leidimą prokuroro prašymu išduoda ikiteisminio tyrimo teisėjas, o operatyvinės veiklos metu – atitinkamo rango prokuroras.

4) įtvirtinta maksimali tokių tyrimo *veiksmų taikymo trukmė*.⁵³ Ir vėlgi, kalbant apie šių priemonių atlikimo trukmę, tenka pažymėti, jog Lietuvoje BPK reglamentuojamų nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo trukmė nėra apribota laike. Nors, ikiteisminio tyrimo teisėjas priimdamas savo motyvuotą nutartį, kuri yra laikoma teisiniu pagrindu tokiems veiksams atlikti, ir turi nurodyti jų atlikimo trukmę, negalima teigti, jog veiksmų trukmė yra apribota laike. Čia įstatymo leidėjas ikiteisminio tyrimo teisėjui palieka diskrecijos teisę spręsti, kiek laiko jam leisti atlikti tokio pobūdžio veiksmus;

Tuo tarpu pagal Operatyvinę veiklos įstatymą operatyvinės veiklos subjekto parengtas nusikalstamos veikos imitacijos modelis sankcionuojamas ne ilgesniam kaip 6 mėnesių laikotarpiui. Šis laikotarpis gali būti pratęstas ta pačia tvarka kaip ir nusikalstamos veikos imitacijos modelio skyrimas. Pratęsimų skaičius neribojamas, tačiau kiekvienu atveju pratęsti galima ne ilgesniam nei 6 mėnesių laikotarpiui. (12str. 4d.)

⁵³ Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Kruslin v. France* (No. 1801/85) // Series A., No. 176-A, 12 EHRR 542, 24 April 1990.

Pavyzdžiui, Danijoje slapti tyrėjai gali būti naudojami labai trumpą laiką – ilgiausiai vieną savaitę. Danija – pirma Europos valstybė tokią taisyklę 1986 m. įtvirtinusi procesiniame įstatyme.⁵⁴

5) įtvirtintos tinkamos apsaugos priemonės, padedančios užkirsti kelią nepagrįstam tokiomis veiksmais gautų duomenų atskleidimui asmenims, nesusijusiems su konkrečia procesine veikla, t.y. nevykdantiems procesinės veiklos ar kitaip nedalyvaujantiems joje.
55

6) išvardintos aplinkybės, kurioms esant tokiomis veiksmais gauta informacija privalo būti arba gali būti sunaikinama.⁵⁶ Lietuvoje yra įtvirtintos trys aplinkybės, kurių atsiradimas gali sąlygoti tokiomis veiksmais gautų duomenų sunaikinimą, t.y.:

- kai yra priimamas sprendimas nutraukti baudžiamąjį procesą (BPK 161 straipsnio 2 dalis);

- kai ikiteisminio tyrimo metu yra nustatomas tokiomis veiksmais surinktų duomenų neatitikimas liečiamumo požymiui (BPK 161 straipsnio 3 dalis);

Kitų atvejų galiojantis Lietuvos BPK nereglamentuoja. Tuo tarpu, *pasaulinė užsienio valstybių* praktika rodo, kad tokias veiksmais gauti duomenys yra privalomai naikinami dar ir šiais atvejais, t.y. kai asmens atžvilgiu įsiteisėja išteisinamasis teismo nuosprendis; kai ikiteisminio tyrimo metu ar teisme paaiškėja, kad tokie veiksmai buvo atlikti pažeidžiant įstatymų nustatytas sąlygas ir tvarką; ar kai jie tampa nereikalingais.⁵⁷

Apibendrinant galima pasakyti, kad Lietuvos įstatymai, reglamentuojantys nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimą, sąlyginai atitinka Europos Žmogaus Teisių Teismo suformuluotus kriterijus ir tai formaliai užtikrina žmogaus teisių apsaugą. Tačiau verta atkreipti dėmesį, kad kai kurie aspektai nėra pakankamai gerai reguliuojami įstatymų lygiu. Abejonių kelia sankcionavimo tvarkos įtvirtinimo skirtumai BPK ir OVĮ, nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo maksimalaus termino nenustatymas BPK, per platus aplinkybių, kurioms esant būtų pateisinamas tokios priemonės taikymas, apibūdinimas abiejuose įstatymuose. Tai atsiskleis toliau analizuojant konkrečias įstatymų normas ir šios įrodinėjimo priemonės teisėtumo vertinimo problemas teismų praktikoje.

⁵⁴ Goda G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000. Nr. 37., p.35

⁵⁵ Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Kruslin v. France* (No. 1801/85) // Series A., No. 176-A, 12 EHRR 542, 24 April 1990

⁵⁶ Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Huvig v. France* (No. 11105/84)

⁵⁷ Panomariovas A. Slaptų tyrimo veiksmų panaudojimo baudžiamajame procese teisiniai reikalavimai bei žvalgybinių veiklų esmė // Konferencija – diskusija „Būti ar nebūti“. Operatyvinės veiklos įstatymo vieta Lietuvos teisinėje sistemoje. [Prieiga per internetą: <<http://www3.lrs.lt/docs2/GOBGJSVO.DOC>> (žiūrėta 2007-03-10)]

3.2. Sankcionavimo tvarka ir nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus taikantys subjektai

Kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas būtų pripažintas teisėta įrodinėjimo priemone, o šių veiksmų metu surinkta medžiaga panaudota kaip įrodymai teismui surašant apkaltinamąjį nuosprendį, visų pirma jie turi atitikti formaliuosius reikalavimus – jų atlikimas turi būti sankcionuotas įstatyme nurodyto subjekto ir nepažeidžiant teisės aktų reikalavimų. Antra – ši priemonė bus pripažinta tinkama tik tuo atveju, jeigu ją panaudojo įstatymo įgalioti asmenys. Taigi reikėtų išanalizuoti teisės normas, reglamentuojančias nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sankcionavimą bei aptarti, kas gali tokius veiksmus atlikti

Lyginant BPK ir Operatyvinės veiklos įstatymo nuostatas šiuo klausimu, nesunku pastebėti, jog sankcionavimo tvarka skiriasi, ir tai gali kelti papildomų klausimų dėl asmens teisių apsaugos.

Sankcionuojantys subjektai. BPK 159 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad prokuroras, iš asmens gavęs informaciją, kad tam asmeniui siūloma padaryti nusikaltimą ar dalyvauti jį darant, taip pat pagal 158 str. prireikus sankcionuoti pareigūnų, neatskleidžiančių savo tapatybės, veiksmus, gali kreiptis į ikiteisminio tyrimo teisėją su prašymu leisti tam asmeniui atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, kad būtų įmanoma išaiškinti nusikaltimus darančius asmenis. Taigi, ši procesinės prievartos priemonė, kaip ir kiti neviešo pobūdžio ikiteisminio tyrimo veiksmai, gali būti sankcionuoti tik ikiteisminio tyrimo teisėjo šiam surašant nutartį. Prokuroro prašymo turinys⁵⁸ turi atitikti šio to paties straipsnio 2 dalyje nurodytos nutarties turinį.

Pažymėtina, kad dėl BPK 158 str. Ir 159 str. numatytų veiksmų atlikimo gali būti priimama viena ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartis, tačiau šių priemonių taikymas gali būti leidžiamas ir atskiromis nutartimis.⁵⁹

OVĮ nustatyta kitokia nusikalstamos veikos imitacijos modelio sankcionavimo tvarka. Įstatymo 12 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja 1) generalinis prokuroras ar 2) jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas arba 3) apygardų prokuratūrų vyriausieji prokurorai ar 4) jų įgalioti

⁵⁹ Goda G., Merkevičius R. ir kiti. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras I. Vilnius, 2003, p.400

vyriausiųjų prokurorų pavaduotojai pagal operatyvinės veiklos subjekto vadovo ar jo įgalioto vadovo pavaduotojo motyvuotą teikimą.

Gali kilti klausimas, kodėl OVĮ nereikalauja šių veiksmų atlikimui teismo sankcijos.

Tokios priemonės taikymas visų pirma asocijuojasi su žmogaus teisių ribojimo problema, ypač teisės į privataus gyvenimo neliečiamumą pažeidimais. Konstitucijos 22 straipsnio 3 dalyje numatyta, kad informacija apie privatų asmens gyvenimą gali būti renkama tik motyvuotu teismo sprendimu ir tik pagal įstatymą. Šios Konstitucijos nuostatos derinasi su Konvencijos 8 straipsnio 2 dalyje nustatytais standartais, kada gali būti ribojama žmogaus teisė į privatų gyvenimą. Tokie ribojimai įmanomi: 1) kai tai būtina demokratinėje visuomenėje valstybės saugumo, viešosios tvarkos ar šalies ekonominės gerovės interesams, siekiant užkirsti kelią teisės pažeidimams ar nusikaltimams, taip pat gyventojų sveikatai ar dorovei arba kitų žmonių teisėms ir laisvėms apsaugoti; 2) kai teisės į privatų gyvenimą ribojimo atvejai numatomi įstatymuose, o *informacija apie privatų asmens gyvenimą gali būti renkama tik motyvuotu teismo sprendimu* ir tik pagal įstatymą.

Konstitucinis Teismas⁶⁰ nagrinėdamas šį klausimą išsamiai išanalizavo teisės į privataus gyvenimo neliečiamumą turinį, remdamasis ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija. Taigi, nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo metu konkrečių veiksmų ribos atitinka imituojamą BK straipsnį [pagal naują OVĮ redakciją tai atitinka 12 str. 2d. 4)p.]. Modeliu išaiškinamas nusikaltimas ar užkertamas kelias nusikalstamai veikai, nustatomas nusikaltimą darantis asmuo. Teismas padarė išvadą, kad pagal Įstatymą modelį sudarančiais veiksmais informacija apie privatų žmogaus gyvenimą nerenkama. Todėl nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modeliui pagal Įstatymą nėra taikomi Konstitucijos 22 straipsnio 3 dalyje ir kituose straipsniuose numatyti reikalavimai, t. y. modelio realizavimui nereikalingas motyvuotas teismo sprendimas.

Analizuojant Konstitucinio Teismo nutarimą, sistemiškai galima įvertinti naujos OVĮ redakcijos nuostatas, nes senasis ir naujasis Operatyvinės veiklos įstatymas sankcionavimo klausimu iš esmės nesiskiria. Įstatymo 3 straipsnio 19 dalyje įtvirtintos modelio sąvokos loginis, sisteminis, lyginamasis su kitomis to paties 3 straipsnio nuostatomis tyrimas rodo, kad modelis – savarankiška operatyvinės veiklos forma, imituojanti nusikalstamą veiką. Pagal Įstatymą modelis neapima tokių operatyvinių

⁶⁰ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198-1 straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.

veiksmų: pašto siuntų, dokumentų siuntų, pašto perlaidų bei jų dokumentų slapto kontrolės, techninių priemonių naudojimo specialia tvarka ir informacijos gavimo iš telekomunikacijų operatorių ir telekomunikacijų paslaugų teikėjų (10 str.), slapto patekimo į gyvenamąsias ir negyvenamąsias patalpas, transporto priemones bei jų apžiūros, laikino dokumentų paėmimo ir apžiūros, medžiagų, žaliavų ir produkcijos pavyzdžių bei kitų objektų paėmimo tirti neskelbiant apie jų paėmimą. Šiuos operatyvinius veiksmus, kuriais gali būti kišamasi į privatų gyvenimą, kėsিনamasi į garbę ir orumą, pagal Įstatymo 10 ir 11 straipsnių pirmas dalis sankcionuoja Lietuvos Respublikos apygardų teismų pirmininkai ir šių teismų baudžiamųjų bylų skyrių pirmininkai.

Kita vertus, modelis paprastai realizuojamas kartu su operatyviniais veiksmais. Sistemiškai vertinant Įstatymo 10 straipsnio 1 dalyje, 11 straipsnio 1 dalyje ir 12 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą teisinį reguliavimą darytina išvada, kad Įstatyme nustatyta, jog tais atvejais, kai modelis neapima OVĮ 10 ir 11 straipsniuose numatytų veiksmų, tokiu atveju modelį sankcionuoja generalinis prokuroras ar jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, arba apygardų prokuratūrų vyriausieji prokurorai ar jų įgalioti vyriausiųjų prokurorų pavaduotojai. Jeigu darant modelį kartu atliekami aukščiau nurodyti slapti operatyviniai veiksmai, kuriais gali būti pažeista asmens teisė į privataus gyvenimo neliečiamumą, tokie veiksmai turi būti sankcionuojami apygardų teismų pirmininkų, šių teismų baudžiamųjų bylų skyrių pirmininkų.

Verta paminėti, kad Konstitucinis Teismas savo nutarime⁶¹ taip pat pažymėjo, kad žmogaus teisių konstitucinės apsaugos principus labiau atitiktų toks teisinis reguliavimas, kai esant įstatymuose nustatytiems pagrindams, sprendimą dėl nusikalstamos veikos imitavimo modelio visais atvejais priimtų teismas. Ši Konstitucinio Teismo pastaba buvo įgyvendinta kuriant naują BPK.

G. Goda šiuo klausimu turi griežtą nuomonę, kad teisė sankcionuoti modelį ir kontroliuoti jo eigą turi priklausyti tik teismui⁶².

Nors Konstitucinis Teismas pripažino, kad Operatyvinės veiklos įstatymo normos ta apimtimi, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimą sankcionuoja prokuroras, nepažeidžia asmens teisės į privataus gyvenimo neliečiamumą, visgi manytina ir siūlytina šią normą pakeisti ir numatyti, kad nusikalstamos veikos imitacijos

⁶¹ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas, „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198-1 straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.

⁶² Goda G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000. Nr. 37, p. 41

modelį turi sankcionuoti teismas. Taip būtų išspręsta daug praktinių problemų ir rečiau nepagrįstai abejojama šios priemonės teisėtumu.

Sankcionavimo tvarka. Vėlgi teismas vertindamas tokios įrodinėjimo priemonės teisėtumą, turi patikrinti, ar buvo laikytasi įstatymų nustatytos veiksmų sankcionavimo tvarkos.

BPK 159 straipsnio 2 dalis numato, kad ikiteisminio tyrimo teisėjas, tenkindamas prokuroro prašymą sankcionuoti, arba kitaip, leisti atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, turi priimti nutartį, kurioje privalo būti nurodyta:

- 1) asmuo, kuriam leidžiama atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus,
- 2) asmuo, prieš kurį veiksmai turi būti atlikti,
- 3) duomenys apie asmens, prieš kurį veiksmai turi būti atlikti, nusikalstamą veiką,
- 4) konkretūs veiksmai, kuriuos leidžiama atlikti,
- 5) siekiamas rezultatas,
- 6) veiksmų atlikimo trukmė.

Tokie pat reikalavimai nustatyti ikiteisminio tyrimo teisėjo nutarčiai sankcionuoti savo tapatybės neatskleidžiančių pareigūnų veiksmus (158 straipsnio 3 dalyje).

Operatyvinės veiklos subjekto vadovo ar jo pavaduotojo teikime dėl nusikalstamos veikos imitacijos modelio, kurį sankcionuoja prokuroras, turi būti nurodyti atitinkami duomenys, tik skiriasi kai kurie punktai. Tai lemia objektyvūs pačios operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo paskirties ir veiklos principų skirtumai.

OVĮ 12 straipsnio 2 dalies 1 punkte numatyta, kad turi būti nurodyti duomenys, pagrindžiantys būtinumą taikyti nusikalstamos veikos imitacijos modelį. Tačiau tai, kad BPK nenumato tokio punkto, nereiškia, kad teisėjas sankcionuoja nemotyvuotą prokuroro prašymą, nes prokuroras, duodamas prašymą, turi pagrįstus duomenis apie asmens, prieš kurį bus atlikti veiksmai, nusikalstamą veiką, ar tai, kad asmuo, prieš kurį veiksmai turi būti atlikti, kitam asmeniui siūlo elgtis nusikalstamai. Jeigu yra pagrindo manyti, kad atliekant šios veiksmus asmuo gali būti provokuojamas padaryti nusikalstamą veiką, ikiteisminio tyrimo teisėjas negali leisti atlikti tokių veiksmų.⁶³

OVĮ nustatyta, kad teikime turi būti nurodyti duomenys apie asmenis, kuriems bus taikomas nusikalstamos veikos imitacijos modelis, tačiau tik tada, kai tokie duomenys turimi (12 str. 2 d. 2) p.). Taip yra todėl, kad operatyvinis tyrimas gali būti pradedamas

⁶³ Goda G., Merkevičius R. ir kiti. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras I. Vilnius, 2003, p.402

nebūtinai turint duomenų apie nusikaltimus darančius asmenis, o ir tada, kai nenustatyti nusikalstamos veikos požymiai, bet turima informacijos apie rengiamą, daromą ar padarytą nusikaltimą. (9str. 1d.)

Pažymėtina, kad BPK reikalauja apibrėžti, kokius konkrečius veiksmus leidžiama atlikti, o OVĮ numato, kad turi būti nurodytos nusikalstamos veikos imitacijos modelio metu atliekamų konkrečių veiksmų ribos pagal Baudžiamajame kodekse numatytų veikų požymius. Tai iš esmės tapatūs reikalavimai, OVĮ aiškumo sumetimais daro nuorodą į Baudžiamąjį kodeksą.

Pažymėtina, kad modelio sankcionavimas - tai ne leidimas nusikalsti. Prokuroras ar ikiteisminio tyrimo teisėjas sankcionuoja ne nusikaltimą, bet tik nusikaltimo požymių turinčios veikos imitaciją ir tik siekiant išaiškinti nusikaltimus ar juos darančius asmenis.⁶⁴

Nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus atliekantys subjektai. Pagal BPK 159 straipsnį nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus gali atlikti bet kuris pilnametis fizinis asmuo, kuriam buvo pasiūlyta padaryti nusikaltimą ar dalyvaujant jį darant. Tai reiškia, kad jis nebūtinai turi būti ikiteisminio tyrimo įstaigos pareigūnas.

Kaip jau minėta, pagal BPK 158 straipsnį nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus gali atlikti savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnai. Apsimetant su teisėsaugos institucijomis nesusijusiu asmeniu, bandoma sužinoti tyrimui reikšmingą informaciją. Tai reiškia, kad atlikdami slaptus veiksmus, taip pat ir nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, pareigūnai kitiems asmenims nenurodo savo anketinių duomenų ir pareigų. Tokius veiksmus atliekantys pareigūnai dar vadinami slaptaisiais tyrėjais.

Reikėtų paminėti, kad 158 str. 6 dalis numato, kad ypatingais atvejais, kai ikiteisminio tyrimo metu nėra kitų galimybių nustatyti nusikaltimus darančius asmenis, šią procesinę prievartos priemonę taip pat gali taikyti ir asmenys, kurie nėra ikiteisminio tyrimo įstaigų pareigūnai.

Pagal OVĮ modelį įgyvendina operatyvinės veiklos slaptieji dalyviai - operatyvinės veiklos subjektų darbuotojai, kurių priklausomybė operatyvinės veiklos subjektui yra įslaptinta, ir slapta su operatyvinės veiklos subjektais bendradarbiaujantys pilnamečiai asmenys, su kuriais operatyvinės veiklos subjektų darbuotojai sudarė raštišką sutartį ar žodinį susitarimą dėl slapto bendradarbiavimo (OVĮ 15str. 1d). Kaip minėta, modelis - ne nusikalstama veika. Ja tik imituojamas nusikalstamas elgesys siekiant išaiškinti

⁶⁴ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas, „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198-1 straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.

nusikaltimus. Kitaip tariant, slaptieji dalyviai vykdo specialias visuomenei ir valstybei naudingas, teisėsaugos institucijų kompetencijai priskirtas funkcijas.

Asmenų, kurie taiko nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, teisinė padėtis iš esmės skiriasi nuo asmenų, kuriems taikomas modelis, teisinės padėties. Kaip minėta, modelis - tai teisėti, nors ir nusikaltimo požymių turintys veiksmai, kuriais siekiama apginti svarbesnius asmens, visuomenės ar valstybės interesus. Jei šie veiksmai tinkamai realizuojami, t. y. nedaroma spaudimo asmeniui, kuriam modelis taikomas, asmuo neskatinamas, neprovokuojamas padaryti nusikaltimo, jie yra teisėti, o tai atliekantys slaptieji dalyviai negali būti traukiami baudžiamojon atsakomybėn, nes asmuo, atlikęs nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, laikomas vykdžiusiu teisėsaugos institucijos užduotį. Teisėsaugos institucijos užduoties vykdymas pagal BK 32 straipsnį laikomas atsakomybę šalinančia aplinkybe.

Visai kitokia yra asmenų, kuriems taikomas modelis, padėtis. Jie daro nusikaltimus, suvokia savo veikų pavojingumą ir priešingumą teisei, žino arba turi ir gali žinoti, kad visuomenė ir valstybė netoleruoja ir draudžia tokias veikas, o už jų padarymą yra nustatytos kriminalinės bausmės. Tie asmenys žino, kad jų atžvilgiu gali būti panaudotos įvairios operatyvinės veiklos formos ar procesinės prievartos priemonės, taigi ir nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Be to, asmuo, darantis nusikaltimą, visada gali savo noru atsisakyti jį baigti - tokiu atveju jis atsako pagal baudžiamuosius įstatymus tik tuomet, jeigu jo faktiškai padarytoje veikoje yra kito nusikaltimo sudėtis (BK 23 straipsnis).

3.3. Pagrįstumas

Svarbiausias kriterijus, suteikiantis teisę taikyti praktinėje veikloje slaptus tyrimo veiksmus, o vėliau ir jų pagrindu surinktus duomenis naudoti teisme yra pagrįstumo reikalavimas. Apskritai terminas „pagrįstumas” siaurąja prasme yra suprantamas kaip vertinamųjų duomenų baudžiamajoje medžiagoje buvimas, kurie patvirtina būtinybę ikiteisminio tyrimo metu taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus arba bent jau leidžia manyti, jog šie veiksmai gali būti naudojami konkrečioje praktinėje veikloje, o vėliau ir naudoti šiuos duomenis teisiniame procese.

BPK 159 straipsnyje numatytų veiksmų taikymo pagrindas yra informacija, kad konkrečiam asmeniui siūloma padaryti nusikaltimą ar dalyvauti jį darant - BPK nenumato, kokio sunkumo nusikaltimas tai turėtų būti. Tai reiškia, kad asmuo turi

pranešti prokurorui apie siūlymą jam padaryti nesunkų, apysunkį, sunkų ar labai sunkų nusikaltimą arba dalyvauti darant tokį nusikaltimą. Baudžiamojo proceso kodeksas nenumato galimybės taikyti šią priemonę baudžiamųjų nusižengimų atžvilgiu.

Atkreiptinas dėmesys, kad BPK 158 straipsnyje numatyta procesinės prievartos priemonė – savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai - gali būti taikoma tik esant esant dviem sąlygoms: 1) nusikalstama veika turi būti kvalifikuojama kaip labai sunkus, sunkus arba apysunkis nusikaltimas, numatytas BK XXVIII ir XXXVII skyriuose, taip pat nusikaltimas, numatytas BK 225 straipsnio 1 ir 2 dalyse, 226 straipsnio 1 dalyje, 227 straipsnio 1 ir 2 dalyse, 228 straipsnyje 2) kai ikiteisminio tyrimo medžiagoje surinkta pakankamai duomenų apie konkretaus asmens, dėl kurio atliekamas tyrimas, nusikalstamą veiką.

Taigi darytina išvada, kad pagal BPK normas nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas gali būti taikomas esant skirtingiems pagrindams. Vienu atveju – kai tokie veiksmų atlikimas sankcionuojamas esant informacijai, kad konkrečiam asmeniui siūloma padaryti nusikaltimą ar dalyvauti jį darant – tai gali būti bet koks nusikaltimas, neatsižvelgiant į jo sunkumo pobūdį. Kitu atveju - kai patys ikiteisminio pareigūnai inicijuoja tokių veiksmų atlikimą ir patys juos taiko neatskleisdami savo tapatybės, - asmens, kurio atžvilgiu bus taikomas nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, veika turi būti kvalifikuojama kaip vienas iš nusikaltimų, numatytų BPK 158 str. 1 dalyje. Taigi taikymo pagrindas yra siauresnis.

Manytina, kad toks reglamentavimas nustatytas todėl, kad renkant duomenis, turinčius reikšmės bylai, nebūtų piktnaudžiaujama šia procesinės prievartos priemone. Nes šiuo atveju teisėsaugos pareigūnų intervencija į žmogaus gyvenimą yra didesnė nei taikant 159 straipsnį, kai tokius veiksmus atlieka asmuo, kuriam tiesiogiai buvo pasiūlyta dalyvauti nusikaltime, t.y. turima patikimesnės informacijos apie nusikalstamos veikos rengimą ar darymą.

Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo⁶⁵ 9 str. nustato operatyvinio tyrimo pagrindus, tarp kurių yra numatyta informacija apie rengiamą, daromą ar padarytą labai sunkų ar sunkų nusikaltimą arba apysunkius nusikaltimus, numatytus Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 131 straipsnyje, 145 straipsnio 2 dalyje, 146 straipsnio 2 ir 3 dalyse, 150 straipsnio 1 dalyje, 151 straipsnio 2 dalyje, 162 straipsnyje, 178 straipsnio 2 dalyje, 180 straipsnio 1 dalyje, 181 straipsnio 1 dalyje, 187 straipsnio 2 dalyje, 189 straipsnio 2 dalyje, 198 straipsnio 2 dalyje, 213 straipsnio 1 dalyje, 214 ir 215 straipsniuose, 225 straipsnio 2 dalyje, 227 straipsnio 2 dalyje, 228

⁶⁵ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas (Valstybės žinios, 2002, Nr. 65-2633)

straipsnio 2 dalyje, 240 straipsnyje, 253 straipsnio 1 dalyje, 256 straipsnio 1 dalyje, 300 straipsnio 2 dalyje, 301 straipsnio 2 dalyje, 302 straipsnio 2 dalyje, 307 straipsnio 1 ir 2 dalyse, arba apie nusikaltimą rengiantį, darantį ar padariusį asmenį.

Taigi, BPK suteikia daugiau galimybių taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, nes šios priemonės taikymo pagrindu gali būti informacija apie bet kokio nusikaltimo, netgi nesunkaus, rengimą ar darymą. Tuo tarpu operatyvinėje veikloje neturint informacijos apie nusikaltimą rengiantį, darantį ar padariusį asmenį, nusikalstamos veikos imitacijos modelis gali būti taikomas tik turint informacijos apie nusikaltimą, kuris patenka į Operatyvinės veiklos įstatymo 9str. 1 punkte išvardytą nusikaltimų sąrašą, tačiau tik tuomet, jei nusikalstamos veikos požymiai dar nenustatyti. Jeigu nusikalstamos veikos, t.y., subjektyviosios ir objektyviosios pusės požymiai nustatyti, nedelsiant turi būti pradėtas ikiteisminis tyrimas ir prireikus atliekami nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai pagal BPK 159 ar 158 ir 159 straipsnius.

Kaip jau minėta anksčiau nagrinėjant nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo ikiteisminiame tyrime ir operatyvinėje veikloje santykį, būtų tikslinga numatyti tokį reglamentavimą, kai modelis būtų taikomas tik iškėlus baudžiamąją bylą ir pradėjus ikiteisminį tyrimą arba įstatyme labai aiškiai nustatyta, kada turėtų būti atliekami veiksmai pagal vieną ar kitą įstatymą.

Tačiau kalbant apie šių veiksmų „pagrįstą“ naudojimą arba jų taikymą baudžiamajame procese svarbu atkreipti dėmesį, jog tokie veiksmai turėtų būti pripažinti kaip naudoti pagrįstai, jei jų naudojimas atitinka dar ir šiuos – papildomus kriterijus:

- „motyvacijos“, t.y. atitinkamame procesiniame dokumente privalo būti raštu išdėstomi argumentai dėl nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo konkrečiu atveju būtinumo bei tikslingumo, ir šie argumentai turi būti patikrinti neišvengiamumo (būtinumo) bei proporcingumo aspektais. Tuo atveju, jei dokumentas nėra argumentuotas arba jei tokio dokumento argumentacija nebuvo patikrinta, teisės aktų nustatyta tvarka baudžiamojo proceso subjekto, įgalioto duoti leidimą taikyti šiuos veiksmus, tokių veiksmų atlikimas turėtų būti laikomas nepagrįstu su visais iš to išeinančiais padariniais;

-,patikrinamumo“, t.y. laikytina, jog nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai buvo taikyti pagrįstai, jei jų pagalba surinkti duomenys, turintys reikšmės nusikalstamos veikos tyrimui ir nagrinėjimui, galėjo būti patikrinti pilno teismo bylos nagrinėjimo proceso metu ir teismas remdamasis šiais duomenimis priėmė atitinkamą nuosprendį. Nes tik pilnos teismo bylos nagrinėjimo stadijos metu gali būti patikrintas bei įvertintas nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo konkrečiu atveju būtinumas ar

tikslingumas, iširti bei įvertinti šių veiksmų pagalba gauti duomenys ir šiais duomenimis remiamasi priimant atitinkamą teismo nuosprendį.⁶⁶

Visi šie išskirti kriterijai yra išimtinai taikytini tik nusikalstamą veiką imituojantiems veiksams, kurie yra įtvirtinami, o, vėliau, ir taikomi praktinėje baudžiamojo proceso veikloje. Kitose teisinėse formose, kuriose yra naudojamos tokio pobūdžio priemonės, šių priemonių reglamentacijai ir jų taikymui yra keliami kiek kitokie reikalavimai nei tie, kurie buvo aptarti kalbant apie nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, naudojamus procesinėje veikloje.

Pagrįstumo vertinimas

Kyla klausimas, ar teisėjui, priimančiam motyvuotą nutartį dėl leidimo atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus ikiteisminiame tyrime, pakanka duomenų, išdėstytų jam pateiktame motyvuotame teikime, ar juos teikiantys subjektai privalo teisėjui pateikti visą medžiagą, kurios pagrindu surašytas teikimas? Lietuvos Aukščiausiais teismas 2004m. sausio 22d. konsultacijoje⁶⁷ pasakė, kad bet kuris tokio pobūdžio veiksmas gali būti atliekamas tik tada, kada yra įstatymo straipsnyje numatyti pagrindai ir kai tai būtina demokratinėje visuomenėje valstybės saugumo, visuomenės apsaugos ar šalies ekonominės gerovės interesams siekiant užkirsti kelią nusikaltimams, taip pat būtina žmonių sveikatai ar moralei arba kitų asmenų teisėms ir laisvėms apsaugoti (Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 8 straipsnio 2 dalis, Operatyvinės veiklos įstatymo 3 straipsnio 5 dalis). Dėl šių priežasčių teisėjui turi būti pateiktas ne tik motyvuotas teikimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, bet ir medžiaga, kurios pagrindu surašytas teikimas ir kuri būtina atitinkamo sprendimo priėmimui.

Priimdamas nutartį taikyti šią procesinės prievartos priemonę, teismas negali pažeisti Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo normų.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas toje pačioje konsultacijoje atkreipė dėmesį, kad kadangi šią įrodinėjimo priemonę pagal įstatymą buvo sankcionavęs teisėjas, tai būtų nagrinėjantis teismas paprastai neturėtų papildomai tikrinti, ar buvo tam pagrindas. Analizuojant baudžiamąsias bylas pastebėta, kad teismai laikosi šios praktikos.

Atkreiptinas dėmesys, kad visiškai priešingai turėtų būti, kuomet teismas vertina

⁶⁶ Artūras Panomariovas. Slaptų tyrimo veiksmų panaudojimo baudžiamajame procese teisiniai reikalavimai bei žvalgybinių veiklų esmė // Konferencija – diskusija „Būti ar nebūti“. Operatyvinės veiklos įstatymo vieta Lietuvos teisinėje sistemoje. Prieiga per internetą: <<http://www3.lrs.lt/docs2/GOBGJSVO.DOC>>

⁶⁷ Lietuvos Aukščiausiojo teismo 2004 m. sausio 22 d. konsultacija dėl Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 10 straipsnio 1 ir 12 dalių, 11 straipsnio 1 dalies; dėl BPK 154, 159 ir 160 straipsnių taikymo. Nr. B3-299

pagal Operatyvinės veiklos įstatymą taikyto nusikalstamos veikos imitacijos modelio metu gautus duomenis. Manytina, kad teismas kiekvienoje konkrečioje byloje turėtų tikrinti, ar buvo pagrindas modeliui daryti, ypač kai jis buvo sankcionuotas ne teismo. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio taikymo operatyvinėje veikloje metu gauta išlaptinta informacija patenka į valstybinę paslaptį sudarančios informacijos sąrašą (Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo⁶⁸ 5 straipsnis). Šio įstatymo 9 straipsnyje pažymėta, kad susipažinti su valstybės paslaptį sudarančia informacija gali tik specialius leidimus turintys asmenys.

Vienoje kasacinėje byloje⁶⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo teisėjų kolegija nustatė, kad tokio leidimo neturėjo nei nuteistieji, nei jų gynėjai, todėl jų nesupažindinimas su išlaptinta operatyvine informacija negali būti laikomas esminiu teisės į gynybą pažeidimu. Pažymėtina, kad apeliacinės instancijos teismui buvo pateikta operatyvinio tyrimo medžiaga, kurios pagrindu sankcionuotas NVIEM. Bylą apeliacine tvarka nagrinėję teisėjai, laikydamiesi Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo reikalavimų, susipažinę su išlaptinta operatyvine informacija, jos gavimo šaltiniais, nuosprendyje konstatavo, kad modelis buvo paruoštas ir sankcionuotas teisėtai. Atsižvelgiant į tai LAT padarė išvadą, kad teisėti yra ir įrodymai, kurie buvo surinkti, realizavus šį modelį. Kasacinės instancijos teismo teisėjų kolegija neturėjo pagrindo šios teismo padarytos išvados kvestionuoti.

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo pagrindo klausimą galima iliustruoti kita Lietuvos Aukščiausiojo teismo nutartimi⁷⁰. Byloje buvo nustatyta, kad į STT pareigūnus kreipėsi pilietis ir pranešė apie tai, jog buvo sulaikytas Kelių policijos pareigūnų, kurie už administracinio teisės pažeidimo protokolo sunaikinimą ir jo paaiškinimo suplėšymą pareikalavo 600 Lt kyšio, t.y. tuo metu, kai nusikalstama veika jau buvo realizuojama, STT pareigūnai, gavę piliečio pranešimą ir siekdami atskleisti rengiamą nusikaltimą, panaudojo nusikalstamą veiką imituojantį elgesio modelį, kuris pagal Specialiųjų tyrimų tarnybos parengtą teikimą buvo sankcionuotas tą pačią dieną Operatyvinės veiklos įstatymo nustatyta tvarka. Iš bylos medžiagos matyti, kad tyrimo organai, tvirtindami modelį, disponavo pirmine informacija apie policijos pareigūnų tęstinę nusikalstamą veiką - kyšio reikalavimą už neveikimą, vykdant įgaliojimus duodančio kyšį asmens naudai, t.y. už administracinio teisės pažeidimo protokolo nesurašymą ir paaiškinimo sunaikinimą. Pasak Aukščiausiojo Teismo, tokie duomenys

⁶⁸ Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymas // Valstybės žinios. 1999. Nr. 105

⁶⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2004 m. gruodžio 7d. nutartis byloje Nr. 2K-680/2004;

⁷⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003m. birželio 24 d. nutartis. Baudžiamoji byla Nr. 2K-482/2003 //Teismų praktika. Nr.20

apie tęstinę nusikalstamą veiklą pripažįstami teisėtu pagrindu nusikalstamos veikos elgesio imitacijos modeliui sankcionuoti.

2003m. gruodžio 9d. LAT nutartyje⁷¹ teisėjų kolegija nepagrįstais laiko kasacinio skundo argumentus, jog nusikalstamą veiką imituojantis elgesio modelis buvo sankcionuotas, nesant duomenų, jog nuteistasis laikė ir prekiaavo psichotropinėmis medžiagomis bei kad padaryti nusikalstamas veikas jis buvo provokuojamas, o baudžiamoji byla sufabrikuota. Tai, kad modelis buvo sankcionuotas įstatymų nustatyta tvarka, patvirtina bylos duomenys. Byloje esantis Panevėžio miesto Vyriausiojo policijos komisariato kriminalinės policijos organizuoto nusikalstamumo tyrimo tarnybos 2002 m. liepos 12 d. raštas Nr. X patvirtina, kad 2002 m. birželio 25 d. Generalinio prokuroro pavaduotojas sankcionavo nusikalstamos veikos imitacijos elgesio modelį kasatoriaus nusikalstamai veikai pagal BK 232¹ str. 3 d. dokumentuoti. Apeliacinės instancijos teismas išsireikalavo operatyvinio tyrimo medžiagą, kurios pagrindu įgaliotas Generalinio prokuroro pavaduotojas sankcionavo NVIEM, ir bylą nagrinėję teisėjai, laikantis Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo reikalavimų, susipažino su išlaptinta operatyvine informacija, jos gavimo šaltiniais bei nuosprendyje konstatavo, kad modelis buvo paruoštas ir sankcionuotas teisėtai. Todėl teisėti yra ir įrodymai, kurie buvo surinkti, realizavus šį modelį.

Kitoje byloje⁷² laikantis Operatyvinės veiklos įstatymo 12 straipsnio reikalavimų nusikalstamą veiką imituojantis elgesio modelis buvo sankcionuotas Klaipėdos apygardos prokuratūros vyriausiojo prokuroro pagal Klaipėdos miesto VPK teikimą, turint operatyvinės informacijos apie nuteistojo prekiavimą psichotropinėmis ir narkotinėmis medžiagomis. Teisėjų kolegija konstatavo, kad tokia informacija buvo pakankamas pagrindas ir kad veikos imitavimo modelis buvo panaudotas teisėtai siekiant apginti svarbius valstybės ir visuomenės interesus, susijusius su aktualia narkotinių ir psichotropinių medžiagų vartojimo bei neteisėtos apyvartos problema.

Apibendrinant rekėtų pabrėžti, kad analizuojant budžiamąsias bylas pastebėta, kad dažnai teismai vertindami nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo teisėtumą netikrina, ar buvo pakankamas pagrindas taikyti tokius veiksmus, nuosprendžius motyvuoja konstatavimu, kad turima patikimos operatyvinės informacijos apie asmenų rengiamus, daromus ar padarytus nusikaltimus, tačiau kokia tai informacija, iš kur ji

⁷¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. gruodžio 9 d. nutartis byloje Nr. 2K - 728 /2003

⁷² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2004 m. gruodžio 7d. nutartis byloje Nr. 2K-680/2004;

atsirado, nenurodoma⁷³. Kuomet byloje remiamasi išslaptinta operatyvine informacija, iš gynybos šalių atimama galimybė susipažinti su bylos medžiaga, todėl būtina, kad teismas kruopščiai patikrintų, ar nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė buvo pagrįstas ne tik nustačius pagrindo buvimą, bet ir tokios priemonės taikymo motyvus.

3.4. Konkrečių veiksmų ribos

Baudžiamojo proceso kodekso 159 straipsnio 2 dalies 4 punkte ir Operatyvinės veiklos įstatymo 12 straipsnio 2 dalies 4 punkte nustatyta, kad sankcionuojant nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimą reikia nurodyti konkrečių veiksmų, kurie bus atliekami, ribas. Ir čia teismai susiduria su tam tikromis problemomis, nes kasatoriai dažnai per siaurai supranta šį įstatymo numatytą reikalavimą.

Vienoje kasacinėje byloje kasatorius - nuteistasis A.B. buvo nuteistas už tai, kad pasikėsino stambiu mastu užvaldyti svetimą K.K. turtą apgaule, tačiau buvo sulaikytas nusikaltimo padarymo vietoje, K.K. veikiant pagal sankcionuotą nusikalstamą veiklą imituojantį elgesio modelį. Kasaciniame skunde buvo teigiama, kad K.K. elgesys, veikiant pagal nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelį, be pagrindo teismo nuosprendyje pripažintas teisėtu. Nusikalstamą veiklą imituojančiame elgesio modelyje buvo apibrėžtos K. K. elgesio ribos - derėtis dėl A.B. reikalaujamų pinigų sumos, perduoti pinigus, jei šis jų prašytų. Tačiau kasatoriaus teigimu, K.K. nesiderėjęs dėl pinigų sumos ir A. Butkevičiui neprašant pinigų jam perduoti, pats juos perdavė, pažeisdamas modelio ribas.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos 1999 m. gegužės 11 d. šioje kasacinėje byloje priimtoje nutartyje⁷⁴, teigiama, kad „Operatyvinės veiklos įstatymas negali smulkiai reglamentuoti visų su nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio vykdymu susijusių veiksmų. Įstatymo 11 (dabar 12 str.) straipsnis nurodo asmens, veikiančio nusikalstamos veikos imitavimo elgesio modelio apibrėžtose ribose, veiksmus, pasireiškiančius leistinos nusikalstamos veikos imitavimu“. Tokia nuostata suprantama. Įstatyme įtvirtinus galimybę smulkiai reglamentuoti nusikaltimą imituojančius veiksmus būtų iš dalies suvaržyta operatyvinės veiklos subjekto veiksmų

⁷³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. rugsėjo 6 d. nutartis byloje Nr. 2-K-430/2005;

⁷⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 1999 m. gegužės 11 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-200.

galimybė. Kita vertus, kyla organizacinio pobūdžio problema: kokia formule remiantis nustatyti elgesio ribas taikant modelį? Neįmanoma smulkiai aprašyti būsimo elgesio. Ar nevirštų tokiu atveju modelio sankcionavimas „imituojamo nusikaltimo scenarijumi“? Atrodo, Baudžiamojo kodekso straipsnis, kurio numatyta nusikalstama veika imituojama, yra vienintelis pagrindas imituojamo elgesio riboms nustatyti. L. Pakštaičio nuomone⁷⁵, tikslingiau būtų įtvirtinti įstatyme ne reikalavimą kiekvienu konkrečiu atveju numatyti veiksmų ribas, o numatyti universalius, visais atvejais taikomus griežtus kriterijus, ribojančius šių asmenų veikimo laisvę.

Kitoje byloje⁷⁶ kasatorė N. B. teigė, kad NVIEM ribos buvo peržengtos, nes modelis buvo sankcionuotas ne dėl jos, o tik dėl kitų dvejų nuteistųjų. Teismai, vertindami nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo ribų klausimą, pažymi, kad Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas leidžia taikyti modelį ne tik turint pirminės patikrintos informacijos apie konkrečių nustatytų asmenų nusikalstamą veiklą, bet ir tuomet, kai nenustatyti nusikalstamą veiką rengę ar padarę asmenys, kurie gali veikti kartu su jau nustatytu asmeniu. Šioje byloje panaudojus modelį, išaiškėjo, kad narkotikais prekiauja ne tik asmenys, dėl kurių buvo sankcionuotas nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas, bet ir kasatorė, o bylos duomenys, iš kurių matyti, kad N. Buivydienės veiksmai bendrininkaujant buvo savanoriški, tarpusavyje suderinti, neginčytinai patvirtina šią aplinkybę.

Pažymėtina, kad sankcionuojant modelį neįmanoma apibrėžti modelio taikymo metu atliekamų konkrečių veiksmų ribų, turinio intensyvumo, atlikimo mechanizmo, nes tai lemia nuolat besikeičiančios objektyvios ir subjektyvios konkrečios tiriamų įvairių nusikaltimų aplinkybės, įtariamų asmenų elgesys. Dėl to modelio taikymo metu atliekamų veiksmų turinį, intensyvumą, atlikimo mechanizmą, rezultatus lemia ne modelį vykdančių pareigūnų savavališka nuožiūra arba veiksmai, o įtariamų asmenų, darančių nusikaltimą, konkretus elgesys. Su veiksmų ribomis modelio taikymo metu susiduriama daugelyje baudžiamųjų bylų.

Apibendrinant šį nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo teisėtumo aspektą, reikia pasakyti, kad analizuojant baudžiamąsias bylas pastebėtina, kad kasatoriai dažnai klaidingai nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų ribas sieja su konkrečiu asmeniu, apie kurį buvo nurodyta prašyme sankcionuoti tokius veiksmus. Tokių ribų nei BPK, nei Operatyvinės veiklos įstatymas nenustato, nes šio veiksmo paskirtis ir yra

⁷⁵ Pakštaitis L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija, 2001, t. 23 (15).

⁷⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. spalio 14d. nutartis byloje Nr. 2K-607/2003;

išaiškinti nusikaltime dalyvaujančius asmenis. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų ribos yra konkrečių veiksmų ribos pagal imituojamą LR baudžiamojo kodekso straipsnį.

3.5. Provokacijos problema

Valstybės pareigūnų kurstymas (provokavimas) asmens padaryti nusikalstamą veiką ir tokiu būdu gautų duomenų panaudojimas ginčijamame baudžiamajame (teisminiame) procese pažeidžia Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 6 straipsnio 1 dalies garantuotą teisę į teisingą procesą. Europos Žmogaus Teisių Teismas konstatavo, kad Policijos pareigūnai, sukurstydami asmenį padaryti nusikalstamą veiką, nesant nieko, kas rodytų, kad ji būtų padaryta be jų įsikišimo, peržengia slaptųjų agentų veiklos ribas; toks įsikišimas ir jo panaudojimas ginčijamame baudžiamajame (teisminiame) procese reiškia, jog pareiškėjui nuo pat pradžių buvo galutinai atimta teisė į teisingą procesą.

Lietuvos įstatymai draudžia teisėsaugos institucijoms provokuoti asmenis padaryti nusikalstamas veikas tiek atliekant operatyvinę veiklą, tiek atliekant ikiteisminį tyrimą (Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 6 straipsnio 5 dalis, Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 158 straipsnio 4 dalis bei 159 straipsnio 3 dalis). Jeigu atliekant operatyvinius veiksmus ar taikant procesinės prievartos priemones, numatytas BPK 158, 159 straipsniuose, asmenys buvo provokuojami padaryti nusikalstamą veiką, tokie veiksmai yra neteisėti, ir duomenys, surinkti atliekant šiuos veiksmus, yra gauti neteisėtais būdais⁷⁷.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pabrėžė⁷⁸, kad nustatyti, ar traukiamas baudžiamojon atsakomybėn asmuo nebuvo išprovokuotas padaryti nusikalstamą veiką yra itin svarbu tiek materialinės, tiek proceso teisės požiūriu. Konstatavus, kad veikos padarymą nulėmė provokacija, už tokią veiką negali būti taikoma baudžiamoji atsakomybė, nes valstybė negali "sukurti" nusikaltimų, o po to už juos bausti. Be to, bet kokia informacija, gauta kaip provokacijos rezultatas, neatitinka BPK 20 straipsnyje numatytų kriterijų ir negali būti pripažįstama įrodymu.

Provokacijos sąvoka. Įteisinti provokacijos sąvoką buvo bandoma 1992 m. liepos 15 d. Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatyme, kurio 6 straipsnio 2 dalis įtvirtino operatyvinės veiklos subjektų pareigą „ginti asmenis nuo provokacijos – prieš jų valią daromo aktyvaus spaudimo atlikti nusikalstamą veiklą“. Priėmus 1997 m. redakcijos

⁷⁷ Europos žmogaus teisių teismo sprendimų santraukos. Teismų praktika Nr.20. 2003.

⁷⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006m. kovo 28d. nutartis byloje Nr. 2K-332/2006

operatyvinės veiklos įstatymą šis apibrėžimas buvo panaikintas ir paskui įstatymas ją įtvirtino tik 2002 m. birželio 20 d. įstatymo redakcijoje. Pažymėtina, kad „provokacijos“ sąvoka įteisinta naujajame Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse. Kodekso 225 straipsnyje provokacija suprantama kaip kyšininkavimo nusikaltimo sudėties požymis, apibūdinantis nusikaltimo padarymo būdą („priėmęs, pažadėjęs ar susitaręs paimti kyši, reikalavęs ar provokavęs jį duoti...“). Taigi naujajame Baudžiamajame kodekse provokacijos sąvoka siejama daugiau su kyšio reikalavimu.

Dabar galiojančio Operatyvinės veikos įstatymo⁷⁹ 6 straipsnis taip apibrėžia provokacijos sąvoką: „provokacija – tai spaudimas, aktyvus skatinimas ar kurstymas padaryti nusikalstamą veiką, apribojant asmens veiksmų pasirinkimo laisvę, jei dėl to asmuo padaro ar kėsinaisi padaryti nusikalstamą veiką, kurios prieš tai neketino padaryti.“ Panašiai provokacija apibrėžta ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus septynių teisėjų kolegijos 2001 m. vasario 27 d. nutartyje⁸⁰. baudžiamojoje byloje Nr. 2K-52.

Reikia atkreipti dėmesį, kad BPK neapibrėžia provokacijos sąvokos, tačiau įstatymų normas, reglamentuojančias tapačius veiksmus, analizuojant sistemiškai, galima teigti, kad vertinant, ar atliekant BPK 158 ir 159 straipsnyje numatytus veiksmus asmuo nebuvo provokuojamas padaryti nusikaltimą, reikia vadovautis OVĮ pateikta provokacijos sąvoka.

Nors praktikoje susiduriama su neaiškumais ir manoma, kad nusikaltimo provokacijos apibrėžimo įtvirtinimas įstatymuose išsprendė problemas, kai kurie autoriai tuo abejoja⁸¹. Problema egzistuoja ne dėl šios sąvokos turinio neaiškumo, o dėl teisės aktų, numatančių nusikaltimų imitacijos taikymo galimybę, neišbaigtumo ir nesuderinamumo. Be to, šis klausimas dažniausiai siejamas ne tiek su teisiniais, kiek su operatyviniais taktiniais nusikaltimų tyrimo aspektais, neskelbtiniais platesniam svarstymui. Teismų praktika šį klausimą gerokai paaštrino, nes tiriant kai kuriuos nusikaltimus dažnai negalima išsiversti be nusikalstamą veiklą imituojančio elgesio modelio, kurio taikymas ribojasi su konstitucinėmis žmogaus teisėmis.

Provokacijos nustatymo kriterijai. Kaip jau minėta, Konstitucinis Teismas yra išaiškinęs, kad „...modeliu gali būti tik „prisijungiama“ prie tęstinių ar trunkamųjų nusikaltimų, taip pat kitų besitęsiančių, bet nepasibaigusių nusikaltimų. Ši nusikalstama

⁷⁹ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas (Valstybės žinios, 2002, Nr. 65-2633)

⁸⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus septynių teisėjų kolegijos 2001 m. vasario 27 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-52.

⁸¹ Pakštaitis L. Nusikalstamą veiklą imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija, 2001, t. 23 (15), p. 87.

veika tęsiasi be operatyvinės veiklos slaptųjų dalyvių pastangų. Jie tik imituoja rengiamo ar daromo nusikaltimo veiksmus. Modeliu negali būti kurstomas ar provokuojamas naujo nusikaltimo darymas, negali būti kurstoma padaryti nusikalstamą veiką, kurią asmuo tik rengė ir tokius veiksmus nutraukė."

Konstitucinio Teismo nutarime analizuotos Operatyvinės veiklos įstatymo ir BPK nuostatos šiuo metu yra pasikeitusios, tačiau dėl to Konstitucinio Teismo išaiškinimai nėra mažiau svarbūs nagrinėjamai temai. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio ir provokacijos santykio problema išlieka aktuali ir galiojant naujai priimtiems norminiams teisės aktams. Jei taikant modelį provokuojama padaryti nusikalstamą veiką, žmogaus teisės yra pažeidžiamos nepriklausomai nuo to, kokios teisės normos tuo metu numato galimybę taikyti modelį. Kiekvienoje baudžiamojoje byloje turi būti patikrinamas modelio taikymo teisėtumas. Tik tokiu atveju taikant modelį gauti duomenys gali būti pripažįstami įrodymais. Minėtame Konstitucinio Teismo nutarime yra nurodyta, kam tenka pareiga tikrinti, ar atliekant modelį nebuvo provokuojama:

"Įstatyme nustatytų modelio taikymo ribų nepaisymas, nusikaltimo provokavimas ar kitoks piktnaudžiavimas modeliu daro jį neteisėtą. Šių aplinkybių tyrimas ir vertinimas - teismo nagrinėjimo dalykas.<...> Ar nebuvo daroma spaudimo asmeniui, kuriam taikomas modelis, ar nebuvo toks asmuo kurstomas, provokuojamas padaryti nusikaltimą, - baudžiamojoje byloje sprendžia šią bylą nagrinėjantis teismas."

Šis Konstitucinio Teismo išaiškinimas suponuoja teismų pareigą atliekant įrodymų tyrimą pirmosios ar (ir) apeliacinės instancijos teisme ex officio tikrinti, kad taikant modelį nebuvo provokuojama padaryti nusikalstamą veiką. Tikrinimas turi būti atliekamas laikantis proceso teisingumo (sąžiningumo), rungimosi, šalių lygybės principų, tinkamai užtikrinant kaltinamojo teisę į gynybą. Būtinybė laikytis šių principų kyla iš Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos. Tai akivaizdžiai išreikšta 2003m. liepos 22 d. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendime byloje **Edwards ir Lewis** prieš Jungtinę Karalystę.⁸² Šis Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas priimtas nagrinėjant skundus, kuriuose buvo nurodoma, jog pareiškėjai buvo išprovokuoti daryti nusikalstamas veikas, o nacionaliniai teismai paneigdami išprovokavimo versiją rėmėsi kaltinimo pateikiamais įrodymais, su kuriais negalėjo susipažinti gynyba. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 6 straipsnio pažeidimas šiame Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendime konstatuotas, nes gynybai nebuvo leidžiama susipažinti su įrodymais apie svarbius faktus, kuriais

⁸² Europos Žmogaus Teisių Teismo 2003m. liepos 22 d. sprendimo byloje **Edwards ir Lewis** prieš Jungtinę Karalystę santrauka. Teismų praktika Nr.20

kaltinimas neigė išprovokavimo versiją. Tokiu atveju gynyba neturėjo galimybės pateikti visų argumentų dėl provokacijos versijos. Šiame sprendime taip pat nurodyta, jog tam, kad galėtų būti daroma išvada, ar iš tiesų buvo išprovokuota padaryti nusikaltimą, turi būti apsvarstoma daug faktorių, įskaitant policijos operacijos pagrindą, jos dalyvavimo darant nusikaltimą laipsnį ir pobūdį bei bet kokio policijos taikyto skatinimo ar spaudimo pobūdį.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo teisėjų kolegija baudžiamojoje byloje dėl sąvadavimo⁸³, ištyrusi apeliacinės instancijos teismo posėdžio protokolą, nusprendė, kad dalį duomenų teismas taip pat tyrė nuteistosios ir jos gynėjo neinformuodamas apie tiriamos informacijos turinį - medžiagos, kuria remiantis buvo sankcionuotas modelio taikymas, turinys nebuvo atskleistas bylos nagrinėjimo teisme dalyviams. Toks apeliacinio skundo argumentų dėl provokacijos paneigimo būdas pažeidžia pirmiau minėtus proceso principus, todėl nėra tinkamas.

Vadinamoji *ex parte* (arba *in camera*) procedūra, t. y. duomenų tyrimas nedalyvaujant proceso dalyviams, jiems neleidžiant susipažinti su teismui pateikta informacija, yra sunkiai suderinama su teisinės demokratinės valstybės baudžiamajam procesui būdingais principais, todėl paprastai negali būti taikoma. Duomenys, kuriuos žino teismas, byloje dalyvaujantiems asmenims gali būti neatskleidžiami tik esant ypatingiems atvejams. Bylos *Edwards ir Lewis prieš Jungtinę Karalystę* sprendime Europos Žmogaus Teisių Teismas, remdamasis anksčiau priimtu sprendimu byloje *Jasper prieš Jungtinę Karalystę*, nurodė, kad tokia situacija galima, kai yra svarbių su kaltinamojo teisėmis konkuruojančių interesų (pvz., nacionalinis saugumas arba poreikis apsaugoti liudytojus nuo persekiojimo, arba siekis išsaugoti paslapyje policijos tyrimo metodus).

Aukščiausiasis Teismas toje pačioje byloje dėl sąvadavimo išaiškino, kad duomenys, kuriais remiantis nagrinėjamoje byloje daroma išvada, kad provokacijos nebuvo, o modeliu buvo prisijungta prie rengiamos ar daromos nusikalstamos veikos, ir kad asmuo veikia, dėl kurios yra kaltinamas, būtų daręs ir be modelio dalyvių įsikišimo, turi būti tiriami vadovaujantis nustatytais įrodymų tyrimo teisiamaajame posėdyje taisyklėmis, nes BPK 301 straipsnio 1 dalis draudžia nuosprendžius grįsti duomenimis, kurie nebuvo išnagrinėti teisiamaajame posėdyje. Pripažinęs šiuos duomenis įrodymais, teismas juos turi nurodyti priimame sprendime. Vienintelė išimtis, kai tam tikra informacija gali būti žinoma teismui, tačiau jos negali žinoti proceso dalyviai, yra

⁸³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006m. kovo 28d. nutartis byloje Nr. 2K-332/2006

numatyta BPK 202 straipsnyje, draudžiančiame atskleisti nukentėjusiojo ar liudytojo, kuriam taikomas anonimiškumas, asmens tapatybę nurodančius duomenis. Tai reiškia, kad, išskyrus BPK 202 straipsnyje numatytą išimtį, jokiais kitais atvejais bylą nagrinėjantis teismas negali turėti daugiau informacijos, nei jos turi proceso šalys. Nuosprendžio priėmimo negali lemti argumentai, kuriuos ginčyti proceso šalims nėra sudaromos galimybės. Antra vertus, įrodymų tyrimo teisme metu negalima ir nebūtina atskleisti duomenų, kurie yra valstybės paslaptis ir negali būti išslaptinami. Jeigu tam tikrus duomenis, kuriuos tirti prašo proceso dalyvis ar nusprendžia išreikalauti teismas, atsisakoma pateikti nagrinėti teisme, turi būti aiškiai nurodomas įstatyme numatytas pagrindas, kuriuo remiantis informacija negali būti viešinama įrodymų tyrimo etapo metu.

Nagrinėjant provokacijos problemą, svarbiausias yra Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje **Teixeira de Castro prieš Portugaliją** (1998)⁸⁴, kurio suformuluotais kriterijais remiasi ir Lietuvos Teismai, nagrinėdami baudžiamąsias bylas, kuriose bylai reikšmingi duomenys buvo renkami atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.

Šis sprendimas reikšmingas tuo, kad Strasbūro teismas pirmą kartą nuodugniai nagrinėjo klausimą, kuo slaptas agentas skiriasi nuo agento provokatoriaus. Bylos aplinkybės buvo tokios. Du slaptai dirbantys policijos pareigūnai V.S., kuri jie įtarė vartojant ir pardavinėjant nedideliu kiekiu hašišą, prašė surasti šios narkotinės medžiagos tiekėją. Pareigūnai nuolat įkyriai primindavo, kad laukia kontaktų. 1992 m. gruodžio 30d. prieš pat vidurnaktį abu slaptieji agentai atvyko pas V.S. ir pareiškė, kad norėtų nusipirkti heroino. V.S. paminėjo pavardę Teixeira de Castro kaip asmens, galinčio gauti heroino, tačiau pareiškė, kad jo adresu nežino ir dėl to reikia vykti pas F.O., kuris ir nurodys, kur gyvena Teixeira de Castro. Šio pakviestas Teixeira de Castro išėjo iš savo buto ir įlipo į atvykusiųjų automobilį. Automobilyje policijos agentai pasakė norį pirkti 20 gramų heroino už 200 tūkst. portugališkų eskudų bei parodė krūvą portugališkų pinigų. Teixeira de Castro sutiko gauti narkotikų. Jis su F.O. nuvažiavo pas J.P.O., kuris nuvykęs pas dar vieną asmenį atgabeno Teixeira de Castro 20 gramų heroino. Kai šis su narkotikais atvažiavo pas V.S., slapti policijos agentai jį sulaikė. 1993 m. gruodžio 6d. Teixeira de Castro buvo nuteistas skiriant 6 metus laisvės atėmimo. V.S. buvo skirta piniginė bausmė, kiti asmenys baudžiamojon atsakomybėn patraukti nebuvo.

⁸⁴ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1998 m. birželio 9 d. sprendimas byloje *Teixeira de Castro* prieš Portugaliją (Cour Eur. D. H., arret Teixeira de Castro du 9 juin 1998, Recueil 1998 - IV)

Europos žmogaus teisių teismui Texeira de Castro teigė, kad jo atžvilgiu buvo pažeisti Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 6 (sąžiningo, teisingo proceso principas) ir 8 (privataus gyvenimo neliečiamumo principas) straipsniai.

Portugalijos Vyriausybės teismui išdėstytoje pozicijoje buvo teigiama, kad kovojant su demokratinės visuomenės pagrindus griaunančiu nusikalstamumu yra leidžiami specialūs tyrimo metodai, tarp jų ir naudoti slaptus tyrėjus. Tai yra numatyta tiek 1988 m. JTO konvencijoje „Dėl kovos su neteisėta narkotinių priemonių ir psichotropinių medžiagų apyvarta“, tiek ir 1990m. Europos Tarybos konvencijoje prieš pinigų plovimą. Vyriausybė nuomone, Texeiros de Castro teiginiai, kad policijos pareigūnai veikė kaip agentai provokatoriai, yra nepagrįsti. Vyriausybės manymu, pareigūnai veikė neviršydami slaptiems tyrėjams leistinų ribų.

Europos žmogaus teisių komisija buvo konstatavusi, kad policijos pareigūnų veiksmai labai paskatino padaryti nusikalstimą ir nulėmė Texeiros de Castro nuteisimą griežta bausme. Atkreiptinas dėmesys, kad anksčiau nagrinėtose bylose *Radermacher ir Pferrer prieš Vokietiją*, *Rene Muller prieš Austriją*, *K.L. prieš Didžiąją Britaniją* ir *Halid Shahzad prieš Didžiąją Britaniją* Komisija buvo nuneigusi Konvencijos pažeidimo faktą, nes šiose bylose nustatyta, kad iniciatyva padaryti nusikaltimą priklausė kaltinamiesiems.

EŽTT savo sprendime pažymėjo, kad nustatyti įrodymų leistinumo taisyklės pirmiausia yra šalių vidaus teisės reikalas. Strasbūro teismas tik stebi, kad visas procesas, įskaitant ir įrodinėjimo būdus, būtų sąžiningas. Slapti tyrėjai net ir narkotikų bylose gali būti naudojami tik ribotai, užtikrinus tam tikras garantijas. Teisė į tvarkingą teisingumo vykdymą demokratinėje visuomenėje yra išskirtinė ir ši teisė net ir kovojant su organizuotu nusikalstamumu negali būti aukojama tikslingumo sumetimais. Konvencijos 6 straipsnyje įtvirtinto teisingo proceso reikalavimo turi būti laikomasi visuose procesuose – nuo pačios paprasčiausios iki pačios komplikuočiausios bylos. Policijos provokacijos dėka gautų įrodinėjimo priemonių panaudojimo negalima pateisinti viršuoju interesu.

Strasbūro teismas taip pat pažymėjo, kad Texeiros de Castro atvejis skiriasi nuo Ludi prieš Šveicariją (1992) bylos aplinkybių. Byloje Ludi prieš Šveicariją nustatytas Konvencijos pažeidimas dėl to, kaltinamasis neturėjo galimybių duoti klausimų kaltinamojo liudytojui, tačiau toje byloje nebuvo išvelgta Konvencijos pažeidimo dėl slapto tyrėjo dalyvavimo tiriant nusikaltimą. Ludi byloje slaptas tyrėjas, kitaip nei Texeiros de Castro byloje, buvo naudojamas jau pradėtame baudžiamajame procese, apie tai žinant ikiteisminio tyrimo teisėjui. Policijos pareigūnas Šveicarijoje iš tikrųjų apsiribojo slapto tyrėjo vaidmeniu.

Svarbiausia klausimas, kurį Strasbūro teismas stengėsi išsiaiškinti Texeiros de Castro byloje, ar policijos pareigūnai neperžengė slaptiems tyrėjams apibrėžtų veiklos ribų. Teismas nurodė, kad Portugalijos Vyriausybė netvirtino, kad policijos pareigūnų veikla buvo teisėjo paskirta ir kontroliuojama priemonė, skirta kovoti su narkotikų platinimu. Taip pat nebuvo pateikta duomenų, jog kompetentingoms institucijoms būtų buvę žinoma, kad Teixeira de Castro prekiauja narkotikais. Atvirkščiai, šis asmuo nebuvo teistas, niekada nebuvo vykdomas jo baudžiamasis persekiojimas. Policijos pareigūnai apie šį asmenį nieko nežinojo ir surado jį per tarpininkus. Teixeira de Castro bute narkotikų neturėjo. Jų gavo iš kitų asmenų ir tik tiek, kiek policijos pareigūnai norėjo pirkti. Vyriausybės teiginiai, kad Teixeira de Castro buvo linkęs nusikalsti, nėra pagrįsti. Remdamasis šiomis aplinkybėmis, teismas padarė išvadą, kad abu policijos pareigūnai neapsiribojo pasyviu tyrimu, norėdami nustatyti, ar Teixeira de Castro elgsis nusikalstamai. Pareigūnai darė Teixeira de Castro įtaką, kuri buvo tinkama, norint sukurstyti jį padaryti nusikaltimą. Strasbūro teismas taip pat nustatė, kad Portugalijos teismuose, pagrindžiant nuosprendžius, policijos pareigūnų parodymams buvo teikiama esminė reikšmė.

Kadangi policijos pareigūnai neapsiribojo slaptiems tyrėjams leistiniais veiksmais: būtent jie sukurstė padaryti nusikaltimą (nėra jokių duomenų, kad be pareigūnų įsikišimo šis nusikaltimas būtų buvęs padarytas), buvo priimtas sprendimas, jog pažeista Konvencijos 6 straipsnio pirmoji dalis. Šiame sprendime yra sakoma, kad pareigūnų įsikišimas ir šio įsikišimo rezultatų vertinimas rodo, jog procesas nuo pat pradžių (*ab initio*) iki galo nevyko sąžiningai.

Galima sakyti, kad šioje byloje EŽTT aiškiai atskyrė metodus, kurie gali būti naudojami kovojant su organizuotu nusikalstamumu prevencijos srityje bei represiniais tikslais. Informatorius naudoti yra leistina priemonė renkant informaciją apie organizuoto nusikalstamumo aplinką. Tačiau visiškai kitaip yra, kai jau vyksta baudžiamasis persekiojimas – priimant nuosprendį negalima remtis asmenų, provokavusių padaryti nusikaltimą, parodymais.

U. Somer'io nuomone, šis EŽTT sprendimas negali būti aiškinamas kitaip tik kaip draudimas valstybei bausti už veiką, kurią ji pati išprovokavo. Visiška valstybės abstinencija pažeidžiančio teisinį gėrį elgesio atžvilgiu yra būtina prielaida pagrindžiant valstybės teisę bausti už padarytą nusikalstamą veiką.

J. Kizing'as atkreipia dėmesį, kad EŽTT be jokių svarių argumentų nusprendė, kad slapti tyrėjai elgėsi neleistinai – iš esmės pakako vien policijos pareigūnų pareikšto noro pirkti narkotikus. Iš šios bylos matyti, kad, norint konstatuoti Konvencijos pažeidimą,

nerieikia, kad provokacija būtų tokia intensyvi, jog provokuojamasis taptų įrankiu teisėsaugos pareigūnų rankose. Provokacija jau yra tada, kai slapto agento dalyvavimas yra *conditio sine qua non* veikos padarymui.

Apibendrinant Strasbūro teismo motyvus, galima teigti, kad pagrindinės priežastys, dėl kurių buvo konstatuotas Konvencijos pažeidimas, yra tokios:

- 1) agentų veikla nebuvo nei teismo sankcionuota, nei kontroliuojama;
- 2) agentai veikė nevykstant ikiteisminiam tyrimui – joks baudžiamasis Texeiros de Castro persekiojimas nebuvo pradėtas, nebuvo jokių duomenų (įtarimo) apie šio asmens nusikalstamą veiką;
- 3) Teixeira de Castro darė tik tai, ką daryti siūlė policijos pareigūnai;
- 4) agentų parodymais buvo remiamasi priimant nuosprendžius.

Iš EŽTT sprendimo nėra visiškai aišku, kelių iš šių priežasčių pakanka, kad būtų nustatytas Konvencijos pažeidimas, EŽTT vertino visą kompleksą aplinkybių ir aiškiai nenurodė, kad kažkuri viena aplinkybė nulėmė pažeidimą.

Nepaisant to, akivaizdu, kad šis Strasbūro teismo sprendimas privertė daugelio valstybių teismus, kitaip vertinti bylų, kuriose figūruoja slapti agentai, aplinkybes.⁸⁵

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nagrinėdamas jau minėtą sąvadavimo bylą rėmėsi šiuo EŽTT sprendimu ir įvertinęs nustatytą aplinkybių visumą konstatavo kad nagrinėjamoje byloje buvo kai kurie požymiai, kurie nulėmė Konvencijos pažeidimo konstatavimą ir Teixeira de Castro prieš Portugaliją byloje. Būtent tai, kad nusikalstamos veikos imitavimo modelis atliktas:

- 1) be teismo sankcijos;
- 2) nevykstant ikiteisminiam tyrimui;
- 3) kaltinamoji iki tol nebuvo teista;
- 4) pareigūnų surinkti duomenys buvo svarbūs kaltinantys įrodymai.

Taigi norint patvirtinti ar paneigti provokavimo versiją pagal nustatytas įrodymų tyrimo teisme taisykles, turi būti **ištirta reikšmingų aplinkybių visuma**. Ypač svarbu nustatyti, dėl kokių priežasčių ir esant kokioms aplinkybėms buvo nuspręsta taikyti modelį. Svarbus informacijos šaltinis, nustatant šias aplinkybes, yra liudytojo, kuriam taikomas anonimiškumas, parodymai.

Geriau atskleisti tas konkrečias aplinkybes, į kurias teismai atsižvelgia vertindami, ar nebuvo provokacijos, galima pailiustruojant konkrečiais pavyzdžiais iš teismų

⁸⁵ Goda G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000. Nr. 37., p.39.

praktikos. LAT byloje dėl kyšio reikalavimo⁸⁶ STT pareigūnai taikydami NVIEM piliečiui, iš kurio kelių policijos pareigūnai reikalavo duoti kyšį, davė 600 Lt, skirtų kyšiui duoti, ir techninę priemonę garso įrašui, painstruktavo jį, kaip elgtis. LAT nustatė, kad tokie pareigūnų veiksmai nėra nusikaltimo provokavimas, kadangi pagal bylos duomenis matyti, jog policijos pareigūnai A. M. ir A. P. sprendimą dėl kyšio priėmimo priėmė valingai, savo iniciatyva, niekieno neįkalbinėjami ar kokia nors kita forma nelenkiami. Būdami policijos pareigūnai kasatoriai suvokė, kad daro nusikaltimą, suvokė savo veikos pavojingumą ir priešingumą teisei ir žinojo, jog už tokią veiką yra numatyta kriminalinė bausmė.

Kitoje LAT kasacinėje byloje⁸⁷ nustatyta, kad nuteistasis elgėsi nusikalstamai – slaptajam modelio dalyviui tris kartus pardavė psichotropines medžiagas. Modelio panaudojimas būtų buvęs neteisėtas tik tada, jei slaptasis jo dalyvis būtų provokavęs nuteistąjį nusikalsti. Tačiau šiuo atveju jokių duomenų apie tokį provokavimą byloje nėra. Nustatyta, kad NVIEM dalyvei „Irenai“ susipažinus su nuteistuoju, į susitikimus pirkti psichotropinių medžiagų slaptoji modelio dalyvė ateidavo, būdama tai iš anksto suderinusi su jų pardavėju. Be to, kasatoriaus ir modelio dalyvės „Irenos“ pokalbių stenogramos, kurių, beje, ir pats kasatorius neginčija, patvirtina, kad jis pats „Irenai“ siūlė pirkti didesnę kiekį psichotropinės medžiagos nei ji buvo prašiusi, be to, jis pats siūlė jai ne tik metamfetaminą, bet ir cigaretes su narkotine medžiaga, nors „Irena“ šia medžiaga apamai nesidomėjo. Susitikimų metu gautus duomenis fiksuojant techninių priemonių pagalba nei BPK 198¹ str., nei Operatyvinės veiklos įstatymo reikalavimai nebuvo pažeisti, nes aptariamai susitikimai buvo tik jau pradėto operatyvinio tyrimo tęsinys. Byloje, nesant duomenų apie NVIEM dalyvės „Irenos“ veiksmus, kuriais nuteistasis būtų buvęs aktyviai skatinamas ar kurstomas padaryti šias nusikalstamas veikas, tuo apribojant jo pasirinkimo laisvę, teisėjų kolegija pripažino, kad 2002 m. birželio 20 d. Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo Nr. IX-965 nuostatos dėl NVIEM taikymo nebuvo pažeistos.

Įdomi byla, kurioje kasatorius - prokuroras - skundžia NVIEM taikymo pripažinimą neteisėtu. LAT teisėjų kolegija nustatė⁸⁸, kad pirmos instancijos nuosprendyje pateikiami ir faktiniai argumentai, kuriais remdamasis teismas padarė išvadą apie tai, kad šioje byloje NVIEM dalyviai savo aktyviais veiksmais rodė pernelyg

⁸⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003m. birželio 24 d. nutartis. Baudžiamoji byla Nr. 2K-482/2003 //Teismų praktika. Nr.20

⁸⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. gruodžio 9 d. nutartis byloje Nr. 2K - 728 /2003

⁸⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. spalio 14d. nutartis byloje Nr. 2K-619/2003

didelę iniciatyvą, tuo peržengdami modelio ribas. Apeliacinės instancijos teismas šiais klausimais taip pat pasisakė ir remdamasis įvertintais įrodymais iš esmės pakartojo analogišką išvadą, kad slaptasis dalyvis “Rolandas” neprisijungė prie daromo kokio nors tęstinio nusikaltimo, o visą mėnesį provokavo, savo aktyviais veiksmais skatino išteisintą gauti spirito ir aiškiai išreikštomis pastangomis kurstė padaryti nusikaltimą. Operatyvinės veiklos dalyvio “Rolando” veiksmus įvertinus kaip provokacinius, laikytina, kad įrodymai surinkti neteisėtai.

2006 m. balandžio 11 d. nutartyje⁸⁹ LAT nustatė, kad apeliacinės instancijos teismas išsamiai išnagrinėjo apeliacinių skundų argumentus dėl nusikalstamos veikos – netikrų pinigų pardavimo - provokavimo, atliko papildomą įrodymų tyrimą ir juos įvertino, laikydamasis BPK 20 straipsnio nuostatų. Paneigdamas provokacijos versiją teismas Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos nuostatas taikė, remdamasis Europos Žmogaus Teisių Teismo 1998 m. birželio 9 d. sprendimu byloje Teixeira de Castro prieš Portugaliją, akcentuodamas, kad nagrinėjamoje byloje situacija kitokia:

1) operatyvinės veiklos slaptųjų dalyvių veiksmai buvo sankcionuoti įstatymo nustatyta tvarka.

Be to, paneigiant kasatoriaus gynybinę versiją svarbiu informacijos šaltiniu buvo:

2) nuteistųjų, liudytojo, o taip pat liudytojų, kuriems taikytas anonimiškumas, parodymai,

3) operatyvinės veiklos subjektų tarnybiniai pranešimai,

4) Baltarusijos Respublikos Vidaus reikalų ministerijos Kovos su organizuotu nusikalstamumu ir korupcija komiteto raštas.

Bylai reikšmingų faktinių duomenų visuma nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos elgesio modelis (toliau NVIEM) Operatyvinės veiklos įstatymo 12 straipsnyje nustatyta tvarka sankcionuotas, turint pirminę patikrintą informaciją apie V. P. nusikalstamą veiką, platinant netikrus pinigus. Tik tuomet operatyvinės veiklos subjektai prisijungė prie V. P. vykdomos nusikalstamos veikos, išsiaiškino jo bendrininką R. P. ir pastarojo pasiūlymu sutiko pirkti 50 000 eurų. Realizuojant susitarimą R. P. į susitikimą oro uoste atvyko be NVIEM veiksmus atliekančių asmenų pastangų, o pakviestas V. P., kuris turėjo visišką veiksmų laisvę. G. K. taip pat turėjo absoliučią veikimo laisvę, su operatyvinės veiklos slaptaisiais dalyviais iš vis nebendravo, todėl jo elgesiui teisėsaugos institucijų pareigūnai įtakos nedarė. Kasatorius į oro uostą su netikrų pinigų paketu

⁸⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus Nr. 2006 m. balandžio 11d. nutartis byloje Nr. 2K- 343/2006;

atvyko nuteistojo R. P. pakviestas, todėl nepagrįstas kasatoriaus argumentas, kad pareigūnai savo veiksmais paskatino padaryti sunkų nusikaltimą.

Kasacinėje byloje dėl kyšio paėmimo⁹⁰, teisėjų kolegija išnagrinėjusi įrodymų visetą patvirtino pirmosios ir apeliacinės instancijos teismų išvadą apie tai, kad nuteistasis nebuvo provokuojamas imti kyšį. Nuteistasis, priimdamas pinigus iš liudytojo “Rimanto”, žinojo, kad šie pinigai yra duodami už jo kaip valstybės pareigūno veikimą arba neveikimą duodančio kyšį asmens naudai. Kyšio davimo momentu bei pateikus pasiūlymus “bendradarbiauti” ateityje, kasatoriaus veiksmų pasirinkimo laisvė niekaip nebuvo apribota: jis nebuvo spaudžiamas padaryti nusikaltimą, nebuvo šantažuojamas, jam nebuvo grasinama, nebuvo atliekami kitokie aktyvūs veiksmai, skatinantys padaryti nusikaltimą. Kiekvienu atveju nuteistasis galėjo laisvai pasirinkti savo elgesio variantą – priimti duodamus pinigus ir padaryti nusikaltimą ar atsisakyti priimti kyšį. Turėdamas valios ir elgesio laisvę, jis sąmoningai ir laisva valia pasirinko nusikalstamą elgesį.

LAT teisėjų kolegija motyvuodama kitą nutartį⁹¹ konstatavo, kad teismai pagrįstai pripažino, jog NVIEM buvo taikomas pagrįstai, remiantis Operatyvinės veiklos metodais gauta informacija apie asmenis, kurie užsiima narkotikų prekyba. Šį faktą patvirtina bylos medžiaga ir nusikaltimų aplinkybės, nes narkotikai buvo pardavinėjami keletą kartų, nuteistieji buvo gerai informuoti apie narkotikų kainas, kokybines savybes, priklausomai nuo perkamo kiekio mažino kainą. Nuteistiesiems nesudarė sunkumų gauti narkotikų, todėl teismai pagrįstai konstatavo, jog jie užsiiminėja šia nusikalstama veika. Teismai pagrįstai nustatė NVIEM dalyvio, liudytojų parodymais bei techninių priemonių panaudojimo protokolais, kad visais atvejais dėl susitikimo ir narkotinių priemonių pardavimo NVIEM dalyvis tarėsi su nuteistuoju, kuris, atvykęs į susitikimo vietą kartu su bendrininku, paimti pinigus ir pristatyti narkotines medžiagas pavesdavo jam. Šių aplinkybių pagrįstumu teismas įsitikino ir peržiūrėjęs vaizdo įrašą. Nuteistasis buvo aktyvus narkotikų pirkimo sandėrio dalyvis, pats siūlė NVIEM vykdytojui pirkti didesnę kiekį narkotinių medžiagų, garantuodavo parduodamų narkotikų kokybę, vadinas, veikė kaip nusikaltimo bendravykdytojas.

2004 m. lapkričio 23d. nutartyje⁹² LAT teisėjų kolegija konstatavo, kad nuteistasis žinojo, kokią psichotropinę medžiagą įgijo ir pardavė, iš pokalbių išsklotinių aišku, kad jis turėjo tikslą ją parduoti, nurodė kainą, siūlė ir kitokias narkotines medžiagas, t. y. buvo

⁹⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003m. vasario 25 d. nutartis byloje Nr. 2K-178/2003

⁹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003m. vasario 4d. nutartis byloje Nr.2K-7/2003

⁹² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2004 m. lapkričio 23d. nutartis byloje Nr. 2K-766/2004;

gana aktyvus. Kasatorius psichotropinių medžiagų realizuotojo vaidmenį pasirinko valingai - jis pats pasiūlė asmeniui (vėliau tapusiam įslaptintu liudytoju) įsigyti iš jo šių jau turimų medžiagų, davė savo telefono numerį dar iki NVIM sankcionavimo.

JAV teismų praktika. Ji yra labai įdomi, kadangi policininkų provokacijos pasitaiko itin dažnai, ypač kovoje su narkotikų prekeiviais. Apie provokacijos problemą JAV yra nemažai doktrininių šaltinių,⁹³ iš kurių paminėsime M. Ancel, L. Schwartz, *Le systeme penal des Etats-Unis d'Amerique*, Paris, 1964, p. 158; L.W. Abramson, L.L. Lindemas, *Entrapment and due process in the federal courts*, American Journal of criminal law, vol.8, 1980,p.141.⁹⁴

JAV Aukščiausias Teismas anksčiausiai sukūrė kaltinamojo gynybos nuo piktnaudžiavimo priemonę, kurios nebuvo jokioje kitoje šalyje. Ji vadinama *entrapment defence* (gynyba nuo įpainiojimo). Toks teismų praktikos kūrinys atsirado dėl dviejų priežasčių: pirma, būtina išvengti, kad policija neįpainiotų į nusikaltimus sąžiningų piliečių, kurie savo noru niekuomet į tai nesiveltų; antra, reikia sukurti tam tikrą policijos dentologiją net ir kaltų asmenų atžvilgiu. Teisine kalba šnekant, ši teismų praktika remiasi V ir XIV pataisose įtvirtinta *due process of law* taisykle.

Pirmą kartą *entrapment defence* Aukščiausiasis Teismas pripažino 1928m., kai vienas teisėjas pareiškė atskirąją nuomonę, kad "vyriausybė gali imituoti nusikalstamą veiką, tačiau ji neturi teisės išprovokuoti ar sukurti nusikaltimą ir vėliau teisti už savo pačios kūrinį".⁹⁵ Šiandien toks gynybos būdas veikia ir federalinėje ir valstijų teisėje.

JAV Aukščiausias Teismas numato du kriterijus, pagal kuriuos nustatoma, ar asmuo buvo įpainiotas. Pirmasis susijęs su objektyviaja puse: "Provokacija yra tuomet, kai policijos sumodeliuotą ir suplanuotą nusižengimą padaro asmuo, kuris nebūtų jo padaręs, jeigu nebūtų paveiktas policininko apgavystės, įtikinėjimų ar sukčiavimo".⁹⁶

Antrasis kriterijus remiasi subjektyviaja puse, arba asmens nusiteikimu nusižengti: jei tokio nusiteikimo nebuvo ir nusižengta vien dėl provokacijos, asmuo bus išteisintas. Aukščiausias Teismas dažnai taiko subjektyvų kriterijų. Tai iliustruoja sprendimai, priimti dviejose bylose⁹⁷.

1) Pirmojoje prohibicijos laikais policininkas svetima pavarde užsuka pas draugą ir

⁹³ L.W. Abramson, L.L. Lindemas, *Entrapment and due process in the federal courts*, American Journal of criminal law, vol.8, 1980,p.141; B.L. Gershman, *Entrapment, Shocked consciences and the staged arrest*, Minnesota law review, vol.66, 1982, No 4,p.582; M. Ancel, L. Schwartz, *Le systeme penal des Etats-Unis d'Amerique*, Paris, 1964, p. 158;

⁹⁴ Pradel J. Lyginamoji baudžiamoji teisė. Vilnius, Eugrimas, 2001.p.405-406

⁹⁵ JAV Aukščiausias Teismas, byla *Casey* (1928), 276 US 413

⁹⁶ JAV Aukščiausias Teismas, byla *Sorrells* (1932), 287 US 435.

⁹⁷ Welsh S. White, James J. Tomkovicz. Matthew Bender. \Criminal Procedure: Constitutional Constraints Upon Investigation and Proof.1990. US 422-425

prašo parduoti jam alkoholio, primindamas, kad jie kartu kariavo Pirmajame pasauliniame kare. Penktą kartą paprašytas draugas nusileidžia. Tačiau teismas jį išteisina, kadangi "jis nebuvo nusiteikęs padaryti baudžiamąjį nusikaltimą, elgėsi protingai <...> ir buvo išprovokuotas karo prisiminimų".

2) Kitoje byloje policijos informatoriumi tapęs senas narkomanas sutinka kitą narkomaną, besigydančią nuo narkotikų priklausomybės, išeinančią iš gydytojo kabineto ir kelis kartus prašo parduoti narkotikų kalbėdamas apie narkotikų bėdą ir gydymo neefektyvumą. Antrasis nusileidžia. Aukščiausias Teismas pripažįsta įpainiojimą ir jį išteisina, motyvuodamas tuo, kad kaltinamasis stengėsi pasveikti ir nebuvo iš anksto nusiteikęs vartoti narkotikus ar juos platinti.⁹⁸

Įtariamasis privalo nurodyti provokacijos būdą. Nepakanka įrodyti vien buvusį prašymą ar kreipimąsi. Jei įrodoma, kad būta provokacijos, baudžiamąją bylą tiriantis subjektas savo ruožtu stengsis įrodyti įtariamojo polinkį nusikalsti. Čia galimybės labai plačios: pakanka įrodyti, kad jo prasta reputacija, arba pateikti duomenų apie ankstesnį teistumą, ir leidžiama naudotis netgi įrodinėjimo remiantis kitų pasakojimais metodu.

Amerikos sistema doktrinoje yra dažnai kritikuojama. Pasak doktrinos, subjektyvūs kriterijai yra labai nepalankūs kaltinamajam, kai šio biografijoje yra juodų dėmių. Be to, polinkis nebūtinai reiškia intenciją, kuri atsiranda tik esant polinkiui. Pavyzdinis baudžiamasis kodeksas remiasi objektyviu kriterijumi ir vertina policijos darbą.⁹⁹

Belgijos teismų praktika. Belgijoje provokacijos klausimas taip pat sprendžiamas teismų praktikoje, kuri nuolat keičiasi.¹⁰⁰

Šiuo metu teismų praktika išskiria dvi provokacijų rūšis: provokaciją, kad būtų padarytas nusikaltimas, ir provokaciją, kad būtų atskleistas nusikaltimas. Provokacija pripažįstama (įrodymai atmetami), kai nusikaltimas yra atskleisti nusikaltimus įgalioto asmens prašymo rezultatas arba kai yra tiesioginis raginimas nusikalsti¹⁰¹. Priešingai, nelaikomas provokacija (įrodymai lieka galioti) policininko įsikišimas, leidžiantis atskleisti nusikaltimą, kuris jau buvo daromas arba padarytas. Provokacija yra neteisėta tik tuo atveju, jei ji vykdoma prieš nusikaltimą ir yra nusikaltimo priežastis.

Dėl šio kriterijaus kyla tam tikrų sunkumų. Ką daryti, jei policijos intervencijos metu asmuo jau buvo nusprendęs padaryti nusikaltimą, tačiau dar nepradėjęs materialiai įgyvendinti savo ketinimų? Paprastai pripažįstama, kad policijos provokacijos tokiu

⁹⁸ JAV Aukščiausias Teismas, byla Sherman (1958), 356 US 369.

⁹⁹ Model penal code, art. 2-13, 1985, Tome I, p.41

¹⁰⁰ Pradel J. Lyginamoji baudžiamoji teisė. Vilnius, Eugrimas, 2001, p. 407

¹⁰¹ Bruxelles, 18 juin 1987, Journal des Tribunaux, 1987, p. 506.

atveju nėra, nebent policininkas paskatino įgyvendinti kriminalinius ketinimus.¹⁰²

Policijos provokacija nėra preziumuojama. Tačiau jei įtariamasis pateikia įrodymų, verčiančių manyti, jog jis buvo išprovokuotas padaryti nusižengimą, kurio vienas pats nebūtų padaręs, bylą tiriantis subjektas privalo įrodyti, kad baudžiamojo proceso taisyklės nebuvo pažeistos. Panaši tvarka yra ir Prancūzijoje.

Prancūzijos įstatymai ir teismų praktika. Šis klausimas Prancūzijoje ilgai priklausė tik teismų kompetencijai. Teisėjai linkę vadovautis klasikine taisykle, ir stengiasi nustatyti, ar buvo pavartota prievarta ir koks konkretus buvo provokatoriaus vaidmuo darant nusižengimą.¹⁰³ Čia išskiriami du atvejai.

Pirma, įtariamasis galėjo visiškai neturėti galimybės laisvai priimti sprendimą, kadangi policija privertė jį pasielgti tam tikru būdu. Tuomet pripažįstama, kad buvo pavartota prievarta, ir nuo atsakomybės atleidžiama. Ši situacija apibrėžiama kaip „esminio elemento, t.y. nusikalstamos valios, kuri reiškiasi laisvais ir apgalvotais veiksmais, nebuvimas“¹⁰⁴ arba kaip tokia, „kai provokacijai įvykdyti policija imasi baustinių priemonių, vaidybos ar net prievartinių veiksmų“.

Antras ir dažniau pasitaikantis atvejis – kai įtariamajam lieka galimybė laisvai apsispręsti ir dėl to jis negali įrodyti prievartos. Tokia situacija patvirtinama daugumoje nuosprendžių, kurie yra priimti ekonomikos srityje (juodoji rinka Vichy režimo laikais, 1940-1941 m.), ir – dabartiniu metu – prekybos narkotikais bylose. Kartais kaltinamasis gali pasinaudoti šiomis aplinkybėmis kaip lengvinančiomis.¹⁰⁵

Kaltinamieji prekyba narkotikais neretai skundžiasi, kad pats policininkas apsimetė narkotikų platintoju. Į tai teismas atsako, kad policininko pasirodymas nenulėmė nusikaltimo, o tik leido jį konstatuoti ir nutraukti. Taigi provokacija negelbsti kaltinamojo, jei ji tik atskleidžia nusižengimą, bet nenulemia jo. Tokios pozicijos laikomasi ir Belgijoje.

Lyginant užsienio šalių ir Lietuvos teismų praktiką, nesunku pastebėti kad provokacijos problemą teismai sprendžia panašiai. Provokacija nėra preziumuojama, nepakanka įrodyti vien buvus prašymą ar kreipimąsi. Sekant JAV, Prancūzijos, Belgijos pavyzdžiu, siūlytina, kad teismai labiau atkreiptų dėmesį į provokatoriaus vaidmenį konkrečioje byloje, stengtųsi nustatyti subjektyviosios pusės požymius – ar asmuo buvo nusiteikęs nusižengti, ar nebuvo paskatintas. Jeigu asmuo visiškai neturėjo galimybės laisvai priimti sprendimą, turėtų būti pripažįstama, kad buvo pavartota prievarta ir nuo

¹⁰² Cass. 20 juillet 1876, Pas. 1976-I-1195.

¹⁰³ Pradel J. Lyginamoji baudžiamoji teisė. Vilnius, Eugrimas, 2001, p. 407.

¹⁰⁴ Toulouse 23 avril 1942, D.C. 1943,94, Donnedieu de Vabreso pastaba.

¹⁰⁵ Grenoble 7 janvier 1943, D.C. 1943, 94.

atsakomybės atleidžiama. Jei galimybė laisvai apsispręsti buvo, nusikalstamą veiką imituojančių veikslių atlikimas turėtų būti pripažinta teisėta įrodinėjimo priemone.

Generalinio prokuroro pavaduotojas Gintaras Jasaitis „Žinių radijui“ sakė: „Išties šios sąvokos (provokacijos) apibūdinimas yra subjektyvus, taigi teisme įvairiai galima vertinti šį modelį taikant gautus įrodymus. Vis dėlto reikėtų laikytis pagrindinės taisyklės – nusikalstama veika negali būti įrodinėjama vienu ar keliais įrodymais, t. y. jeigu byloje nėra kitokių duomenų kaip tik modelio taikymo metu gauti įrodymai, žinoma, kad tokia situacija gali būti įvertinta ir išteisinamuju nuosprendžiu. Aš nematau, kad reikėtų keisti šiuo metu galiojančius įstatymus. Greičiausiai tiesiog reikėtų tobulinti poįstatyminius teisės aktus ir reglamentuoti, kaip techniškai teisingai ir teisėtai atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Be to, ir pareigūnai turi būti mokomi, kaip elgtis, kad nebūtų pažeistos žmogaus teisės atliekant tokius veiksmus, jiems turi būti pranešama, kokia yra teismų praktika šiais klausimais“. ¹⁰⁶ Teisėsaugos pareigūnai, teisėtai dirbdami pagal nusikalstamos veikos imitavimo modelį, neverčia žmogaus nusikalsti – jis pats sprendžia, kaip jam elgtis tam tikroje situacijoje, tačiau, pasak A. Matonio, modelio apskundimas jau tapo populiariausia gynyba, duodančia pakankamai gerų rezultatų: paprastai kaltinamieji teigia nesupratę, nežinoję, buvę provokuojami. ¹⁰⁷

Analizuojant LAT nutartis baudžiamosiose bylose, kuriose įrodymai buvo gauti taikant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, darytina išvada, kad teismas vertindamas, ar nusikalstama veika nebuvo išprovokuota, ar nebuvo peržengtos ribos, nurodytos prokuroro sankcionuotame teikime ar ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartyje, turi kruopščiai iširti visą bylai reikšmingą informaciją, turinčią įrodomosios reikšmės. Teismas turėtų iširti ir įvertinti nusikalstamą veiką imituojančių veikslių dalyvių, liudytojų, taip pat liudytojų kuriems taikomas anonimiškumas, parodymus, techninių priemonių panaudojimo, atliekant ikiteisminio tyrimo bei operatyvinius veiksmus, protokolus, jų priedus, vaizdo ir garso medžiagą, specialistų bei ekspertų išvadas ir kitus bylos duomenis. Todėl siūlytina įstatyme labiau apibrėžti konkrečių veikslių, kuriuos galima atlikti, ribas, kad būtų kiek įmanoma sumažinta provokacijos problema.

¹⁰⁶ R. Musnickas. „Gerai, kad bent pelės nežino savo teisių“. Žinių radijas: „Tikrasis motyvas“, 2006 m. gruodžio 21 d. [Prieiga per internetą <<http://www.ziniur.lt/apie/pranesimai?item=850>>(žiūrėta 2007-03-12)]

¹⁰⁷ Ibid.

IŠVADOS

1. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė – tai BPK ir OVĮ įtvirtintas įrodymų šaltinis – sankcionuoti, formaliai atitinkantys Baudžiamojo kodekso specialiosios dalies straipsnyje numatyto nusikaltimo objektyviuosius požymius slapto pobūdžio veiksmai, kuriuos atliekant gauti duomenys gali būti panaudoti byloje siekiant įrodyti, kad asmuo rengėsi, kėsinosi padaryti ar padarė nusikaltimą.
2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė yra BPK ir Operatyvinės veiklos įstatyme numatytas veiksmas, kurio pagalba renkama informacija apie nusikaltimus darančius asmenis. Tačiau reiktų atkreipti dėmesį, kad situacija, kai atskiruose įstatymuose skirtingomis sąvokomis įvardijami tokie patys reiškiniai arba veiksmai, ir kai iki sprendimo pradėti ikiteisminį tyrimą priėmimo momento ir priėmus sprendimą pradėti ikiteisminį tyrimą yra numatyta skirtinga tų pačių veiksmų sankcionavimo tvarka, sukelia tam tikrų neaiškumų ir prieštaravimų.
3. Nors Konstitucinis Teismas pripažino, kad Operatyvinės veiklos įstatymo normos ta apimtimi, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimą sankcionuoja prokuroras, nepažeidžia asmens teisės į privataus gyvenimo neliečiamumą, visgi manytina ir siūlytina šią normą pakeisti ir numatyti, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį turi sankcionuoti teismas. Taip būtų išspręsta daug praktinių problemų ir rečiau nepagrįstai abejojama šios priemonės teisėtumu.
4. Operatyvinės veiklos įstatyme reiktų itin kruopščiai aprašyti nusikalstamos veikos imitacijos modelio taikymo pagrindus, sąlygas, reglamentuoti daugelį kitų svarbių klausimų. Tai, kad, pradėjus ikiteisminį tyrimą baudžiamojo persekiojimo tikslu, operatyviniai veiksmai neatliekami, turėtų būti aiškiai pasakyta įstatyme, nes tokia situacija, kai žmogaus teisių apsaugos atžvilgiu jautrūs klausimai yra reguliuojami poįstatyminiais teisės aktais, ypač, kai jie yra nevieši (minėta generalinio prokuroro rekomendacija), neatitinka teisinės valstybės principų. Neatmetama galimybė, kad nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai gali būti atliekami tuo pačiu metu, ir tai neišvengiamai kelia proceso sąžiningumo (teisingumo) problemą.

5. Nagrinėjant teismų praktiką galima daryti išvadą, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė dažniausiai pasitelkiama tiriant kyšininkavimo atvejus, organizuotus nusikaltimus, ypač susijusius su narkotinėmis ir psichotropinėmis medžiagomis, taip pat nusikaltimus, susijusius su netikrų pinigų platinimu, sąvadaimo bylas. Teigiamai vertintina daugelio Europos valstybių praktika, kai slaptus tyrėjus leidžiama naudoti tik tiriant didžiausią pavojų visuomenei keliančius nusikaltimus, pagrįste susijusius su narkotinių ir psichotropinių medžiagų platinimu.
6. Analizuojant Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktiką, darytina išvada, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų ribos nėra siejamos su asmenų ar veiksmų skaičiumi, nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo ribas apibrėžia Baudžiamojo proceso kodekso ir Operatyvinės veiklos įstatymo numatyti trys pagrindiniai kriterijai: modelio sankcionavimas, konkrečiame Baudžiamojo kodekso straipsnyje numatytos veikos imitavimas ir draudimas kurstyti bei provokuoti nusikaltimą.
7. Teismas, teismo nagrinėjimo metu norėdamas nustatyti, ar teisėtai ir kuo remiantis buvo pritaikyti nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, neretai susiduria su neišsprendžiamais uždaviniais, nes galiojantys įstatymai nenumato galimybės objektyviai ir išsamiai atskleisti visų niuansų. Pavyzdžiui, teismui nagrinėjant nusikalstamos veikos imitacijos modelio pagrįstumą kyla labai aktualus klausimas: ar nagrinėjant baudžiamąją bylą galima reikalauti, kad operatyvinės veiklos subjektas pateiktų teismui patikrintą informaciją, kuri buvo operatyvinių veiksmų pagrindas? Ar su šia informacija gali susipažinti vien teismas, ar ir proceso dalyviai. Įrodymų tyrimo teisme metu negalima ir nebūtina atskleisti duomenų, kurie yra valstybės paslaptis ir negali būti išslaptinami. Jeigu tam tikrus duomenis, kuriuos tirti prašo proceso dalyvis ar nusprendžia išreikalauti teismas, atsisakoma pateikti nagrinėti teisme, turi būti aiškiai nurodomas įstatyme numatytas pagrindas, kuriuo remiantis informacija negali būti viešinama įrodymų tyrimo etapo metu. Siekiant užtikrinti pakankamą asmens teisės į gynybą apsaugą, siūlytina įstatyme numatyti būdus, kaip asmuo galėtų įsitikinti, kad prieš jį naudojama slapta informacija buvo gauta teisėtai pritaikius nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimą.

8. Teismų praktika puikiai atspindi problemas, su kuriomis susiduriama imituojant nusikaltimus. Nagrinėjant baudžiamąsias bylas galima pastebėti, kad ne visuomet teisingai suprantama nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų esmė bei atlikimo galimybės. Teismų praktikoje yra pasitaikę atvejų, kai modelis buvo suprantamas kaip jaukas kam nors „užkibti“. Tokie neteisėti pareigūnų veiksmai tampa provokavimu padaryti nusikaltimą. Iš kitos gi pusės kaltinamųjų gynėjai stengiasi sumenkinti arba visiškai paneigti nusikalstamos veikos imitavimą tiriant nusikaltimą, kaltina teisėsaugos pareigūnus neva inicijavus nusikaltimą. Todėl siūlytina įstatyme labiau apibrėžti konkrečių veiksmų, kuriuos galima atlikti, ribas, kad būtų kiek įmanoma sumažinta provokacijos problema.

ŠALTINIŲ SARAŠAS

1. Teisės aktai

- 1) Lietuvos Respublikos Konstitucija (su pakeitimais ir papildymais) //Lietuvos Respublikos Aukščiausiosios tarybos ir vyriausybės žinios, 1992, Nr. 31-953.
- 2) Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. Patvirtintas 2002 m. kovo 14 d. įstatymu Nr. IX-785 //Valstybės žinios, 2002, Nr.37-1341.
- 3) Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas //Valstybės žinios, 2000, Nr. 89 – 2741
- 4) Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso, patvirtinto 2000 m. rugsėjo 26 d. įstatymu Nr. VIII-1968, baudžiamojo proceso kodekso, patvirtinto 2002 m. kovo 14 d. įstatymu Nr. XI-785, ir bausmių vykdymo kodekso, patvirtinto 2002 m. birželio 27 d. įstatymu Nr. IX-994, įsigaliojimo ir įgyvendinimo tvarkos įstatymas //Valstybės žinios, 2002, Nr. 112-4970.
- 5) Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija //Valstybės žinios, 1995, Nr. 40-987.
- 6) Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas //Valstybės žinios, 2002, Nr. 65-2633.

- 7) Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas // Valstybės žinios, 1997, Nr. 50-1190.
- 8) Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas // Valstybės žinios. 1992 08 10. Nr. 22–639.
- 9) Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso bei operatyvinės veiklos dalyvių, teisingumo ir teisėsaugos institucijų pareigūnų apsaugos nuo nusikalstamo poveikio įstatymas //Valstybės Žinios, 1996, Nr. 20-520.
- 10) Lietuvos Respublikos 1988 metų Jungtinių Tautų konvencijos dėl kovos su neteisėta narkotinių ir psichotropinių medžiagų apyvarta ratifikavimo įstatymas //Valstybės žinios, 1998-04-22, Nr. 38, 996; //Valstybės žinios, 1998, Nr. 93
- 11) Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl Europos 1990 metų konvencijos dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo ratifikavimo“ // Valstybės žinios, 1995-02-08, Nr. 12, 263.
- 12) Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos // Valstybės žinios, 2002-03-01, Nr. 23-853
- 13) Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymas // Valstybės žinios. 1999. Nr. 105
- 14) Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas Nr. 731–19 „Dėl Lietuvos Respublikos vidaus reikalų sistemos operatyvinės veiklos nuostatų patvirtinimo“. 1993 m. rugsėjo 30 d.
- 15) Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro įsakymas Nr. I–90 „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo ir Baudžiamojo proceso kodekso 154, 158, 159 ir 160 straipsnių taikymo rekomendacijų patvirtinimo“.(2003 06 26, Vilnius)

2. Specialioji literatūra

2.1. Spausdintinės monografijos, vadovėliai, straipsniai

- 1) Burda R. Naujas Baudžiamojo proceso kodeksas – nauji kriminalistikos taktikos uždaviniai. Jurisprudencija, 2003, t. 43 (35).
- 2) Cininas A. Aktualios įrodymų sampratos ir jų leistinumų problemos Lietuvos baudžiamojo proceso praktikoje ir teorijoje. Jurisprudencija. 2001. T. 23 (15).
- 3) Goda G., Merkevičius R. ir kiti. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras I. – Vilnius, 2003.
- 4) Goda G., Kazlauskas M., Kuconis P. Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis. Vilnius, 2005.

- 5) Goda G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą. Teisė. 2000. Nr. 37.
- 6) Goda G. Operatyvinės veiklos teisinio reguliavimo problemos ir perspektyvos. Teisė. 2006. Nr.58.
- 7) Goda G. Procesinė prievarta Baudžiamajame persekiojime ir žmogaus teisės. Žmogaus teisių problema baudžiamojoje teisėje ir baudžiamajame procese. Vilnius, 1995.
- 8) Goda G. Procesinės prievartos baudžiamajame procese ribos. Teisė. 1997. Nr. 31.
- 9) Goda G. Procesinės prievartos priemonės samprata. Teisė. 1998. Nr. 32.
- 10) Goda G. Procesinių prievartos priemonių Lietuvos Baudžiamojo proceso kodekso projekte samprata, klasifikacija ir turinys. Teisė. 2000. Nr. 35.
- 11) Kavalieris A. Integration of investigation and intelligence activities – towards effectiveness of investigation. Jurisprudencija, 2003, t. 43(35).
- 12) Kūris P. Lietuvos teisinės sistemos vystimosi problemos. Teisės problemos. 1996. Nr.1.
- 13) Latauskienė E. Nusiklaidymų, susijusių su narkotinėmis ir psichotropinėmis medžiagomis, ikiteisminio tyrimo metodikų koncepcija: teorinis modelis ir kriminalistinės galimybės [Rankraštis]: daktaro disertacija: socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius, 2004. 210 lap.
- 14) Lipnickas E. Kriminalistinis neviešų tyrimo veiksmų integracijos į Lietuvos baudžiamąjį procesą vertinimas. Jurisprudencija. 2005, t. 76(68).
- 15) Mahoney P. T. Narcotic's investigation techniques. – Springfield, Illinois, 1992.
- 16) Pakštaitis L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija, 2001, t. 23 (15).
- 17) Panomariovas A. Asmens privataus gyvenimo paslaptis ir su ja susijusios problemos baudžiamajame procese. Jurisprudencija. 2001. T. 23 (15).
- 18) Panomariovas A. Baudžiamojo proceso ir operatyvinės veiklos sąveika. Jurisprudencija. 2000. T. 17 (9).
- 19) Panomariovas A., Ramanauskas R. Slaptumas – tiesos baudžiamajame procese nustatymo priemonė // Jurisprudencija, 2005, t. 75(67).
- 20) Pradel J. Lyginamoji baudžiamoji teisė. Vilnius, Eugrimas, 2001.
- 21) Rinkevičius J. Įrodymų rinkimo būdai baudžiamajame procese // Jurisprudencija. 1998, Nr.10.
- 22) Šimkus K. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio ir slaptosios operacijos vieta operatyvinėje veikloje. Jurisprudencija, 2003, t. 42(34).

- 23) Tarasevičius P. Esminės operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo reglamentavimo poįstatyminiais teisės aktais problemos. *Jurisprudencija*, 2005, t. 75(67).
- 24) Tarasevičius P. Operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo santykis. *Jurisprudencija* 2003, t. 49(41).
- 25) Welsh S. White, James J. Tomkovicz. Matthew Bender. *Criminal Procedure: Constitutional Constraints Upon Investigation and Proof*. 1990. US. p. 421-445.
- 26) Žilinskas D. Policijos teisės prielaidos: operatyvinės veiklos teisinio reglamentavimo problema // *Jurisprudencija*, 2003, t. 49(41);

2.2. Elektroniniai dokumentai

- 1) Recommendations on Special Investigative Techniques and other Critical Measures for Combating Organized Crime and Terrorism. Meeting of G8 Justice and Home Affairs Ministers. Washington – May 11, 2004. [Prieiga per internetą <http://www.g7.utoronto.ca/justice/G8justice2004_techniques.pdf>]
- 2) Financial Action Task Force on Money Laundering (TAFT) 40 rekomendacijų, kaip veiksmingai kovoti su pinigų plovimu. [Prieiga per internetą: http://www.fatf-gafi.org/document/28/0,2340,en_32250379_32236930_33658140_1_1_1_1,00.html#40recs]
- 3) Panomariovas A. Slaptų tyrimo veiksmų panaudojimo baudžiamajame procese teisiniai reikalavimai bei žvalgybinių veiklų esmė // Konferencija – diskusija „Būti ar nebūti“. Operatyvinės veiklos įstatymo vieta Lietuvos teisinėje sistemoje. [Prieiga per internetą: <<http://www3.lrs.lt/docs2/GQBGJSVO.DOC>>]
- 4) Šimkus Š. Operatyvinės veiklos paskirties samprata bei jos bendrybės ir ypatybės ikiteisminio tyrimo paskirties ir žvalgybos paskirties atžvilgiu// Konferencija – diskusija „Būti ar nebūti“.Operatyvinės veiklos įstatymo vieta Lietuvos teisinėje sistemoje. [Prieiga per internetą: <<http://www3.lrs.lt/docs2/GQBGJSVO.DOC>>]
- 5) R. Musnickas. “Gerai, kad bent pelės nežino savo teisių.”. Žinių radijas: “Tikrasis motyvas” 2006m. gruodžio 21 d. [Prieiga per internetą <<http://www.ziniur.lt/apie/pranesimai?item=850>>]
- 6) Europos Žmogaus Teisių Teismo aktų bazė. [Prieiga per internetą <<http://www.echr.int/>>]
- 7) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo aktų bazė. [Prieiga per internetą <<http://www.lat.lt/>>]

3.3. Teismų sprendimai

- 1) Kasacinio teismo jurisprudencija. Baudžiamojo proceso teisė 1995-2005. Teisinės informacijos centras, Vilnius, 2006.
- 2) 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198-1 straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.
- 3) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996m. balandžio 18d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos komercinių bankų įstatymo 37 straipsnio pirmos dalies 7 punkto, 39 straipsnio, 40 straipsnio pirmosios bei antrosios dalių, 45 straipsnio ir 46 straipsnio antrosios bei trečiosios dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“.
- 4) Lietuvos Aukščiausiojo teismo 2004 m. sausio 22 d. konsultacija „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 10 straipsnio 1 ir 12 dalių, 11 straipsnio 1 dalies; dėl BPK 154, 159 ir 160 straipsnių taikymo.“ Nr. B3-299
- 5) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 1999 m. gegužės 11 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-200.
- 6) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus septynių teisėjų kolegijos 2001 m. vasario 27 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-52.
- 7) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003m. kovo 23d. nutartis byloje Nr. 2K-482/2003
- 8) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003m. birželio 24 d. nutartis. Baudžiamoji byla Nr. 2K-482/2003 // Teismų praktika. Nr.20
- 9) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. spalio 14d. nutartis byloje Nr. 2K-607/2003;
- 10) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. spalio 14d. nutartis byloje Nr. 2K-619/2003;
- 11) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. gruodžio 9 d. nutartis byloje Nr. 2K - 728 /2003;
- 12) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003m. vasario 4d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr.2K-7/2003
- 13) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2004 m. lapkričio 23d. nutartis byloje Nr. 2K-766/2004;

- 14) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2004 m. gruodžio 7d. nutartis byloje Nr. 2K- 680/2004;
- 15) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. vasario 1 d. nutartis byloje Nr. 2K-126/2005;
- 16) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. Rugsėjo 6d. nutartis byloje Nr. 2-K-430/2005;
- 17) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006m. vasario 14d. nutartis byloje Nr. 2K-231/2006;
- 18) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006m. kovo 28d. nutartis byloje Nr. 2K- 332/2006;
- 19) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus. 2006 m. balandžio 11d. nutartis byloje Nr. 2K- 343/2006;
- 20) Europos Žmogaus Teisių Teismo 1998 m. birželio 9 d. sprendimas byloje *Teixeira de Castro* prieš Portugaliją (Cour Eur. D. H., arret Teixeira de Castro du 9 juin 1998, Recueil 1998 - IV);
- 21) Europos Žmogaus Teisių Teismo 1978 m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje *Klass ir kiti prieš Vokietiją* (Cour Eur. D. H., arret Klass et autres du 6 septembre 1978, série A no 28);
- 22) Europos Žmogaus Teisių Teismo 1998 m. kovo 25 d. sprendimas byloje *Kopp prieš Šveicariją* (Cour Eur. D. H., arret Kopp du 25 mars 1998, Recueil 1998 - II);
- 23) Europos Žmogaus Teisių Teismo 2004 m. balandžio 27 d. sprendimas byloje *Doerga prieš Olandiją*(No. 50210/99)//Strasbourg Case Law, 27/04/2004;
- 24) Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Amann v. Switzerland* (No. 27798/95) // Reports of Judgements and Decisions, ECHR 2000-II
- 25) Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Malone v. the United Kingdom* (no. 8691/79)// Series A., No. 28, 2 August 1984;
- 26) Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje *Kruslin v. France* (No. 1801/85) // Series A., No. 176-A, 12 EHRR 542, 24 April 1990.
- 27) Europos Žmogaus Teisių Teismo 2003m. liepos 22 d. sprendimo byloje *Edwards ir Lewis prieš Jungtinę Karalystę* santrauka. Teismų praktika Nr.20, 2003,

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas kaip įrodinėjimo priemonė

SANTRAUKA

Šiame magistro darbe pateikiama nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės teisinio reglamentavimo bei taikymo praktikoje analizė. Darbe dėstomi teorijoje ir praktikoje daugiausia diskusijų keliantys klausimai pagal atitinkamas struktūrines darbo dalis.

Darbe aptariama nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo kaip įrodinėjimo priemonės samprata, šių veiksmų teisinė prigimtis bei esmė, pradedant nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisinio reglamentavimo raida, įstatymų, reglamentuojančių šių veiksmų atlikimą, teisės normų analize bei palyginimu. Nagrinėjant teisės normų turinį bei Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo, Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudenciją pateikiami šios įrodinėjimo priemonės leistinumą, teisėtumo nustatymo kriterijai, atsižvelgiant į jos specifinį pobūdį ir žmogaus teisių apsaugos reikalavimus. Analizuojami veiką imituojančių veiksmų ribų, sankcionavimo tvarkos bei taikymo pagrįstumo klausimai. Ypatingai didelis dėmesys skiriamas provokacijos problemai, kuri yra pagrindinis šios įrodinėjimo priemonės teisėtumo vertinimo kriterijus teismo nagrinėjimo metu.

Application of the Deed Imitating a Criminal Act as a Measure of Proof

SUMMARY

This master's final paper gives the analysis of one of the most problematic spheres in law enforcement activity which deals with the application of the deed imitating a criminal act a measure of proof. With reference to the law, legal, notification literature, court praxis, the aspects of legal regulation and application in practice of this measure of proof are discussed upon. This final paper expounds in theory and praxis mostly debate raising questions on appropriate structural parts. The analysis discusses the conception of the application of the deed imitating a criminal act as a measure of proof, the development of legal regulation of such activities, the comparative analysis of provisions of the Criminal Proceedings Code of Republic of Lithuania and the Law on Surveillance Activities as they both regulates the application of this covert activity. A considerable attention is paid on determination of requirements of legality, validity of this measure of proof with reference to the jurisprudence of The Constitutional Court of Republic of Lithuania, Lithuania Supreme Court, The European Human Rights Court. A particular attention is paid to provocation problem, which is the main and the most problematic criterion of legality of the application of deed imitating criminal act and acknowledging the data received in the result of such conduct as evidence in the court.