

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Baudžiamosios justicijos katedra**

Mildos Skirgailaitės,
V kurso, Baudžiamosios justicijos teisės
studijų šakos studentės

Magistro darbas

**Nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai kaip procesinė prievartos
priemonė: samprata, taikymo tvarka ir teisėtumo ribos**

**Entrapment as a procedural compulsory measure: concept, applicability
and limits of legitimacy**

Vadovas: asist. Vidas Kilinskas

Recenzentas: doc. dr. Gintaras Goda

TURINYS

ĮVADAS	3
1. Nusikalstamą veiką imituojančio veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės samprata	6
2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės taikymo tvarka	19
2.1. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai	28
2.2. Asmenys, kurių atžvilgiu negalima taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus	31
3. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės teisėtumo ribos	34
IŠVADOS	58
LITERATŪRA	61
SANTRAUKA	66
SUMMARY	66
PRIEDAS	67

IVADAS

Temos aktualumas. Viena iš valstybės priedermių ir prioritetinių uždavinių yra užtikrinti kiekvieno žmogaus ir visos visuomenės saugumą nuo nusikalstamų kėsinių. Nusikalstamumas pažeidžia svarbiausias asmens teises ir laisves, saugias gyvenimo sąlygas, neigiamai veikia visuomenės gerovę, valstybės ekonominio gyvenimo pagrindus. Plintant nusikalstamumui, ypač organizuotam, korupcijai, yra griaunamas pasitikėjimas valstybės valdžia, įstatymais. Todėl valstybė turi imtis įvairių teisėtų priemonių, leidžiančių kontroliuoti nusikalstamumą.

Vykdamas baudžiamąjį persekiojimą įstatymais yra suteikiamos teisės taikyti įvairias specifines priemones. Jos turi būti veiksmingos, šiuolaikinės. Valstybė kovoje su įvairių formų nusikalstamumu taiko įvairius specialius tyrimo metodus. Tiek pati Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija t.y. jos 6 straipsnis, tiek kiti tarptautiniai teisės instrumentai, kaip pavyzdžiui, 1999 sausio 27 d. Europos Tarybos baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos, 1990 lapkričio 8 d. Europos Tarybos konvencija dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo ir kiti nedraudžia naudoti specialiuosius tyrimo metodus, tačiau jų naudojimas negali pažeisti žmogaus teisių. Specialius tyrimo metodų pobūdį, formas nulemia atskirų nusikaltimų kategorijų pavojingumas, paplitimas. Kurti tokias specialias priemones, metodus ir tai naudoti atskleidžiant nusikalstamas veikas, nustatant kaltininkus yra pateisinama ir būtina, nes kai kurių nusikalstamų veikų įprastais tyrimo būdais, metodais dažnai būna neįmanoma atskleisti arba tai padaryti labai sunku. Paprastai tai patys sunkiausi, gerai organizuoti ar labai latentiški (paslėpti, nematomi) nusikaltimai, keliantys realų pavojų daugelio žmonių, visuomenės ar net valstybės saugumui.

Slaptieji tyrimo metodai pagal Operatyvinės veiklos įstatymą yra vadinami nusikalstamą veiką imituojantis modelis, o pagal Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodeksą - nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai. Ši slaptąjį tyrimo metodą realizuojantys slaptieji dalyviai atlieka veiksmus, formaliai turinčius nusikalstamos veikos požymius. Pailiustruoja tokius veiksmus užsienio teisės literatūroje naudojami paradoksai „*Doing good by doing bad*“ - darai gerą, darydamas blogą ir „*To see police act as criminals and criminal informers act as police*“ – matyti, kai policijos pareigūnai elgiasi kaip nusikaltėliai ir nusikaltėliai informatoriai kaip policijos pareigūnai.

Temos aktualumą lemia tai, kad, visų pirma, šių veiksmų sankcionavime slypi ne viena problema. Antra, daug klausimų kelia įstatymų, numatančių slaptų veiksmų, neišbaigtumas ir netobulumas. Trečia, kaip nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai

kaip procesinė prievartos priemonė susijęs su žmogaus teisių apsauga, todėl vertinant šios priemonės teisėtumą iškyla nemažai probleminių aspektų ir klausimų, o atsakymų šiandienos įstatymai nepateikia.

Darbo objektas. Šio magistro darbo objektas – išsami ir visapusiška nusikalstama veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės teisinio reglamentavimo bei taikymo praktikoje analizė ir intervių metodu gautų rezultatų vertinimas ir išvadų pateikimas.

Šiame darbe bus aptariama nusikalstama veiką imituojančių veiksmų samprata, šių veiksmų teisėtumo ribos ir sankcionavimo tvarka. Daugiausia dėmesio skiriama tiems aspektams, kurie teorijoje ir praktikoje kelia daugiausia klausimų. Ypatingai didelis dėmesys bus skiriamas nusikalstama veiką imituojančių veiksmų taikymo teisėtumo analizei.

Darbo tikslai. Kompleksiškai išnagrinėti su pasirinkta magistro tema susijusę teisinę literatūrą, Lietuvos Respublikos ir užsienio valstybių teisės aktus, teismų praktiką ir pateikti išsamią nusikalstama veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės teisinio reglamentavimo ir taikymo praktikoje analizę. Išskirti praktikoje vyraujančias problemas bei pateikti autorės poziciją atskirais klausimais. Taip pat siekiant patikslinti autorės hipotezės darbo tema rūpimais klausimais, atlikta interviu metodu apklausa. Apklausti 24 teisėsaugos institucijų pareigūnai (9 apylinkių ir apygardos prokurorai, 15 organizuoto nusikalstamumo tyrimo valdyba).

Atliktos apklausos tikslai:

1. Išsiaiškinti kokių nusikalstamų veikų tyrime dažniausiai taikomi nusikalstama veiką imituojantys veiksmai.
2. Nustatyti nusikalstama veiką imituojančių veiksmų veiksmingumą lyginant su kitomis tyrimo priemonėmis.
3. Įvertinti kaip du įstatymai reglamentuoja tuos pačius slaptuosius veiksmus bei pasiūlymai kaip patobulinti teisės normas, numatančias slaptuosius veiksmus.
4. Nustatyti garantijas ir apsaugą nuo provokacijos.
5. Išsiaiškinti specialiųjų techninių priemonių naudojimo būtinumą atliekant nusikalstama veiką imituojančius veiksmus, kad nekiltų abejonės dėl duomenų įrodomosios reikšmės.

Tyrimo metodai. Istoriniu, loginiu ir sisteminiu metodais analizuojama nusikalstama veiką imituojančius veiksmus kaip procesinės prievartos priemonės teisinį reglamentavimą Lietuvoje ir užsienyje, pasitelkiant loginį, sisteminių ir precedentinių metodus aiškinama dabartinė slaptųjų veiksmų reglamentavimo teisinė situacija, teismų

praktika, apibendrinamos teisės publikacijų autorių nuomonės ir vertinami atliktos apklausos rezultatai.

Darbo originalumas ir naujumas. Darbe nagrinėjamas slaptų veiksmų instituto klausimas šiandieninėje teismų jurisprudencijoje yra vis dar formavimosi stadijoje, kadangi lieka nemažai neatsakytų klausimų. Taigi šie veiksmai nėra teismų praktikoje iki galo išaiškinti, prielaida aiški, kad nėra ir šia tema daug tiek Lietuvoje, tiek užsienyje mokslinės literatūros. Pastarųjų metų įstatymų ir teisinių leidinių publikacijų analizė leidžia teigti, kad šia konkrečia tema apskritai nebuvo daryta jokių apibendrinančių tyrimų, neanalizuota teismų praktika ir nepadaryti jokie įstatymų normų pakeitimai probleminių aspektų atžvilgiu. Kadangi slaptieji veiksmai yra neišvengiami, tačiau itin problemiški ir jų pritaikymas sukelia vis dažnesnius žmogaus teisių apsaugos pažeidimus bei kelia taikymo, bei reglamentavimo problemų, kas suponuoja šios temos analizės reikalingumą.

Šiame magistro darbe esamų mokslinių žinių papildymas nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų vystymosi užsienyje analize, teikiami patobulimai teisės normų reglamentuojančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, pagilinama ir praplečiama provokacijos problema, taip pat panaudota apklausa atlikta intervių tyrimo metodu, kad gauti atsakymus į probleminius klausimus.

Svarbiausi šaltiniai. Magistro darbe remtasi Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo, Lietuvos Aukščiausiojo teismo nutarimais, Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika, nagrinėjamos ir lyginamos Lietuvos Respublikos Baudžiamojo Proceso Kodekso ir Operatyvinės Veiklos Įstatymo normos, naudotasi G. Godos, K. Šimkaus, L. Štarienės, L. Pakštaičio ir kitų Lietuvos ir užsienio autorių moksliniais darbais. Taip pat intervių metodu atliktos apklausos rezultatai.

1. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės samprata

Nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai yra viena iš procesinės prievartos priemonių. Procesinės prievartos priemonės - įstatyme numatytos priemonės, pasireiškiančios žmogaus teisių suvaržymu, kurias valstybės subjektai taiko siekdami procesinių tikslų.¹ Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodekso (toliau tekste - BPK) įtvirtintų procesinių prievartos priemonių loginė analizė leidžia teigti, kad procesinės prievartos priemonės – žmogaus teisių ir laisvių varžymo priemonės, siekiant surinkti ikiteisminiam tyrimui reikšmingus duomenis ar modeliuoti asmens elgesį, kad būtų užtikrintas baudžiamojo proceso paskirties įgyvendinimas.

Lietuvos BPK įtvirtintų prievartos priemonių analizė rodo, kad prievarta įgyvendinama dviem atitinkamas žmogaus teises ir laisves varžančiais būdais, siekiant pakreipti žmogaus elgesį reikiama baudžiamojo proceso paskirčiai įgyvendinti linkme ar ikiteisminiame tyrime reikšmingiems duomenims surinkti, patikrinti. BPK 158 straipsnis, kuris numato savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmus, BPK 159 straipsnis, kuris numato leidimą atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus patenka į konkretaus žmogaus teisių ir laisvių varžymo būdą, jo esmė – visiškai ar iš dalies apriboti konkrečias žmogaus teises ir laisves, siekiant užtikrinti netrukdomą baudžiamojo proceso eigą ir sudaryti prielaidas pasiekti baudžiamojo proceso tikslus.

Kad būtų galima visiškai suvokti prievartos priemonių institutą baudžiamajame procese, būtina atskleisti ne tik procesinių prievartos priemonių sąvoką, tačiau procesinių veiksmų tikslus, rodančius prievartos priemonės esmę, funkciją baudžiamajame procese. Kadangi BPK įtvirtintas prievartos priemonių taikymo mechanizmas grindžiamas subjektyviu jas taikančio asmens vertinimu, tai neteisingas prievartos priemonių funkcijos, tikslų suvokimas gali lemti tai, kad konstitucinės asmens teisės ir laisvės bus taikomos nepagrįstai ir neproporcingai. Teisinėje literatūroje ir teismų praktikoje nėra suformuotos aiškios prievartos priemonių taikymo mechanizmo. Todėl yra būtinybė nustatius prievartos priemonės atliekamą funkciją, sukurti unifikuotą jų taikymo mechanizmą, mat šios sistemos nebuvimas sudaro sąlygas taikant prievartos priemones nepagrįstai suvaržyti baudžiamojo proceso dalyvių teises ir laisves.

Bendras prievartos priemonių tikslas – suvaržant žmogaus teises ir laisves sudaryti prielaidas normaliai, netrukdomai proceso eigai, siekiant įgyvendinti baudžiamojo

¹ GODA, G; KAZLAUSKAS, M ir KUČONIS, P., Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis. Vilnius, 2005. p. 222.

proceso tikslus: „Procesinės prievartos priemonės turi būti taikomos tik tais atvejais, kai be jų negalima pasiekti reikiamų proceso tikslų.“² Šiame straipsnyje įtvirtintas bendras visų procesinių prievartos priemonių tikslas – sudaryti prielaidas normaliai, netrukdomai proceso eigai, siekiant įgyvendinti baudžiamojo proceso tikslus. Tuo tarpu prievartos priemonių esmė – konkrečios asmens teisės ar laisvės suvaržymas.

Lietuvos baudžiamojo procesinių prievartos priemonių sistema, įtvirtintą BPK, sudaro kardamosios prievartos priemonės (BPK XI skyrius), „kitos“ prievartos priemonės (BPK XII skyrius). Nagrinėjant „kitas“ procesinės prievartos priemones nustatoma, kad tokios prievartos priemonės kaip savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksams (BPK 158 straipsnis), leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus (BPK 159 straipsnis), būdingas dominuojantis tikslas gauti (patikrinti) reikšmingus baudžiamajam procesui duomenis.

Nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus kaip procesinę prievartos priemonę numato BPK 158 straipsnis kaip savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai ir 159 straipsnis kaip leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Taip pat nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai kaip operatyvinis veiksmas, reglamentuojamas OVĮ 12 straipsnio kaip nusikalstamos veikos imitacijos modelis.

Dabar aptarsime nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sąvoką ir šių veiksmų požymius, kad geriau atskleisti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sampratą.

Neviešo pobūdžio veiksams būdingi tokie požymiai³:

1) *Anonimiškumas arba*, kitaip sakant, *neviešumas*. Visi 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;

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;

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;

² Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodeksas. Patvirtintas 2002 m. kovo 14 d. // Valstybės žinios. 2002. Nr. 37. Publikacijos Nr. 1341.

³ PANOMARIOVAS, A. Slaptų tyrimo veiksmų panaudojimas baudžiamajame procese teisiniai reikalavimai bei žvalgybinių veiklų esmė.[žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą:<www3.lrs.lt/docs2/CHJDNDXU.DOC>

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 atitinkamą generalinio prokuroro ar jo įgalioto generalinio prokuroro pavaduotojo, ar ikiteisminio tyrimo teisėjo leidimą.

Nusikalstamos veikos imituojančių veiksmų sąvokos apibrėžimas nepateiktas BPK 158 straipsnyje nei 159 straipsnyje nerasime. Tačiau iš BPK 158 ir 159 straipsnių analizės galima suformuluoti nusikalstamos veikos imituojančių veiksmų apibrėžimą:

Nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai – tai procesinės prievartos priemonė, kurios pagalba siekiama gauti (patikslinti) reikšmingus tyrimui duomenis atliekant veiksmus formaliai atitinkančius nusikaltimo sudėties požymius ir tai atlieka savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnai arba asmuo, kuriam siūloma padaryti nusikaltimą ar dalyvauti jį darant, atlikdamas su teisėsaugos pareigūnų žinia.

Tokios problemos su sąvokos pateikimu OVĮ nėra. OVĮ 3 straipsnio 20 dalyje numato nusikalstamos veikos imitacijos modelio apibrėžimą:

Nusikalstamą veiką imituojantis 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.⁴

Operatyvinės veiklos pateiktoje sąvokoje nenurodomi nusikalstamos veikos imitacijos modelio konkretūs tikslai, o tik išvardijami bendro pobūdžio siekiai - apginti nuo nusikalstamo kėsینimosi įstatymų saugomas asmens teises ir laisves, nuosavybę, visuomenės ir valstybės saugumą. Kaip pavyzdį, kuriame pateikiami konkretūs tikslai galėčiau pateikti Pietų Australijos slaptosios operacijos sąvoką⁵:

Slaptoji operacija – reiškia veiksmus (kurios apima šis Kriminalinių tyrimų (slaptųjų operacijų) įstatymas, kiti veiksmai bus neteisėti.), kurių tikslas atskleisti asmenį darantį ar ketinantį padaryti sunkų nusikaltimą ir įrodyti jo elgesį arba pateikti įrodymus tokio elgesio.

⁴ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 2002 m. birželio 20 d. // Valstybės žinios, 2002 Nr. 65. Publikacijos Nr. 2633.

⁵ Pietų Australijos Kriminalinių tyrimų (slaptųjų operacijų) įstatymas 2009 m. [žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą: [http://www.legislation.sa.gov.au/lz/c/a/criminal%20investigation%20\(covert%20operations\)%20act%202009/current/2009.7.un.pdf](http://www.legislation.sa.gov.au/lz/c/a/criminal%20investigation%20(covert%20operations)%20act%202009/current/2009.7.un.pdf)

Iš Pietų Australijos vartojamos sąvokos aiškiai matosi suformuluotas konkretus tikslas, tai atskleisti asmenį darantį ar ketinantį padaryti sunkų nusikaltimą ir įrodyti jo elgesį arba pateikti įrodymus tokio elgesio. Beje sąvoka atskleidžia, kad slaptosios operacijos veiksmai yra naudojami prisijungti prie tebesitęsiančių nusikalstamos veikos veiksmų ar kai turima informacijos, o ne gandų apie ketinimą atlikti nusikalstamą veiką. Tai yra pažymėjęs Lietuvos Konstitucinis Teismas 2000 m. gegužės 8 d nutarime,⁶ kuriame pasisakė, kad modeliu gali būti tik „prisijungiama“ prie tęstinių ar trunkamųjų nusikaltimų, taip pat kitų besitęsiančių, bet nepasibaigusių nusikaltimų. OVĮ numatyta nusikalstamos veikos imitacijos modelio sąvoka reglamentuoja visai kitokius dalykus, kaip minėta aukščiau – bendro pobūdžio siekius.

Labai svarbu, kad sąvokos būtų tikslios, konkrečios ir teisingos, nes tiek ikiteisminio tyrimo pareigūnai, tiek asmenys, kuriems turi būti pranešama apie tokių priemonių naudojimą jų atžvilgiu ir kt. turėtų žinoti, kokie šie veiksmai. Viskas nuo netikslaus ir neteisingo reglamentavimo ir prasideda, o baigiasi bloga teismų praktika.

Situacija, kai atskiruose įstatymuose tokie patys veiksmai arba reiškiniai apibrėžiami skirtingai ir netiksliai, galbūt ir neteisingai, sukelia daug neaiškumų, todėl siūlyčiau abejuose įstatymuose t.y. BPK ir OVĮ, numatyti vienodus, tikslus nusikalstamą veiklą imituojančių veiksmų apibrėžimus, kaip vieną iš galimų paminėjau aukščiau.

Kad pilnai suprasti nusikalstamos veikos imitacijos veiksmų sampratą, reikėtų apie jo svarbą pakalbėti iš teismų praktikos ir tarptautinių teisės aktų pozicijų.

Lietuvos Konstitucinio Teismo 2000 m. gegužės 8 d nutarime⁷ pažymėta jog valstybės kovoje 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.

Modelis – ypatinga operatyvinės veiklos forma. Ją realizuojantys operatyvinės veiklos slaptieji dalyviai atlieka veiksmus, formaliai atitinkančius nusikaltimo požymius.

⁶ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto ir 11 straipsnio 1 dalies ta apimtimi, kuria nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, taip pat dėl Baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 ir 2 dalių atitikimo Konstitucijai.“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105.

⁷ Ibid.

Taikant modelį sudaromos palankesnės sąlygos atskleisti ir ištirti sunkius ar labai sunkius nusikaltimus. Kai kuriuos nusikaltimus, pvz., korupcijos atvejus, nenaudojant modelio būtų labai sunku išaiškinti.

Įstatyme įtvirtintas modelis savo esme, paskirtimi panašus į kitų valstybių įstatymuose (paprastai baudžiamuosiuose procesiniuose, pavyzdžiui Vokietijos BPK⁸) numatyta slaptųjų tyrėjų/agentų panaudojimą tiriant ir išaiškinant tam tikrų kategorijų nusikaltimus.

Tarptautiniuose teisės aktuose Specialios nusikaltimų tyrimo formos ir metodai teisėtais ir neišvengiamais pripažįstami, 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.),⁹ 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.)¹⁰. 1996 m. tarpvyriausybinių organas FATF (Financial Action Task Force on Money Laundering – Finansinių veiksmų specialios paskirties darbo grupė dėl pinigų plovimo)¹¹ valstybėms narėms bei kitoms valstybėms paskelbė 40 rekomendacijų, kaip veiksmingai kovoti su pinigų plovimu.

1999 m. sausio 27 d. Europos Taryba paskelbė atviram pasirašymui Baudžiamosios teisės konvenciją dėl korupcijos¹² (Lietuva ratifikavo 2002 m. sausio 25d.), 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.

Europos Žmogaus Teisių Teismas (toliau tekste - EŽTT)¹³, aiškindamas Europos Sąjungos teisės normas, susijusias su neviešų tyrimo veiksmų taikymu, nurodė, kad slapti

⁸ Vokietijos Federacinės Respublikos baudžiamasis kodeksas.[žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą: <<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>>

⁹ Lietuvos Respublikos 1988 metų Jungtinių Tautų konvencijos dėl kovos su neteisėta narkotikų ir psichotropinių medžiagų apyvarta ratifikavimo įstatymas // Valstybės žinios, 1998-04-22, Nr. 38, 996; Valstybės žinios, 1998, Nr. 93.

¹⁰ 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.

¹¹ FATF 40 rekomendacijų.[žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą: <http://www.fatf-gafi.org/document/28/0,3343,en_32250379_32236930_33658140_1_1_1_1,00.html>

¹² Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos // Valstybės žinios, 2002-03-01, Nr. 23-853.

¹³ Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Klass ir kiti prieš Vokietiją // Cour. D. H., arret Klass et autres du 6 septembre 1978.

(nevieši) nusikaltimų ir nusikaltėlių išaiškinimo būdai yra pateisinami ir būtini siekiant išaiškinti tam tikrų kategorijų nusikaltimus. Todėl jų panaudojimas savaime neprieštarauja Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos numatytiems žmogaus teisėms ir laisvėms.

Kad teisingai suvokti tam tikrų dalykų esmę ir tikslingai interpretuoti, reikia pasigilinti į jų kilmę, paanalizuoti ištakas. Tam galima pasitelkti istorinį teisės aiškinimo metodą, kuris yra vienas iš pagrindinių teisės aiškinimo metodų. Jis padeda suvokti tikrąją teisės normos prasmę ir teisingai ją taikyti. Teisingai suprasti ir taikyti nusikalstamos veikos imituojančio modelio institutą, kurio taikymas daugelyje valstybių kelia daug klausimų, būtina pažvelgti į jo vystymąsi Lietuvos ir užsienio valstybių istorijoje.

Bus apžvelgiama Prancūzijos, Didžiosios Britanijos, Jungtinių Amerikos Valstijų, Belgijos ir Lietuvos Respublikos istoriją ir pažymima kokie socialiniai, teisiniai ir techniniai faktoriai ją įtakojo. Aprašomas slaptosios praktikos vystymasis nuo devyniolikto amžiaus vidurio iki dvidešimto amžiaus vidurio.

Prancūzija

Prancūzijos ir Anglijos aštuoniolikto ir devyniolikto amžiaus pradžios naujovės suteikė pagrindą vystyti Amerikos slaptajai praktikai. Europoje ir Amerikoje dėl sisteminio ir formalaus slaptųjų priemonių taikymo įparastiniams nusikaltimams tirti visi dėkingi turi būti Francois Vidocq (1775 - 1857).

Francois Vidocq būdamas nepilnametis sėdo į kalėjimą iš kurio pabėgo ir kreipėsi į policiją prašydamas apsaugos nuo šantažavimo. Mainais už pagalbą jis sutiko grįžti į kalėjimą kaip policijos šnipas. Jis kalėjime išbuvo 21 mėnesį ir institucijom teikė informaciją. Vėliau Vidocq tapo policijos agentu ir Paryžiaus policijoje įkūrė nusikaltimų tyrimų skyrių. Jo dižiausia sukurta naujovė – policijos slaptųjų agentų naudojimas kriminaliniame pasaulyje. Jis tikėjo jog „su nusikaltimu gali kovoti tik nusikaltėliai“ ir tai jog „pagauti vagį gali tik vagis“. Jo pirmieji detektyvai buvo buvę nusikaltėliai. Jiems buvo mokama iš slaptų fondų, niekur neviešinamų.

Per savo pirmuosius darbo metus jis atliko įspūdingą skaičių suėmimų. Jo sukurta taktika nuvedė jį iki pat Paryžiaus kriminalinio pasaulio šerdies, kur prieš tai nei vienas inspektorius nebuvo priėjęs.

Korupcijos potencialas ar jos apraiškos padarė Vidocq sistemą pažeidžiamą ir įtartina, nepaisant jos sėkmės. Policijos pareigūnai pradėjo piktintis jo pasiekimais ir niekino jog nuteistasis pabėgėlis renkasi detektyvus iš nusikaltėlių klasės. Galų gale Vidocq atsistatydino dėl įtarimų ir spaudimo, bet jo idėja dėl centrinio nusikaltimų tyrimo

skyriaus buvo puikiai įgyvendinta. Ir informatoriai tapo svarbia Prancūzijos baudžiamosios teisenos dalimi¹⁴.

Šiuo metu Prancūzijoje,¹⁵ kad atlikti slaptuosius veiksmus, agentams privalu gauti ikiteisminio tyrimo teisėjo ar prokuroro sprendimą. Toks sprendimas gali būti priimtas tik esant pakankamai informacijos, jog yra ar bus daromas nusikaltimas. Ikiteisminio tyrimo teisėjui ar prokurorui nuolat turi būti teikiama informacija apie agento veiklą. Lietuvoje tik OVI 21 straipsnis reglamentuoja, kad slaptųjų veiksmų kontrolę vykdo generalinis prokuroras ir jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, apygardų prokuratūrų vyriausieji prokurorai bei šių prokurorų įgalioti vyriausiųjų prokurorų pavaduotojai. Imdami Prancūzijos pavyzdį, kontrolę slaptųjų veiksmų turėtų priklausyti ikiteisminio tyrimo teisėjui, tai numatant BPK.

Didžioji Britanija

Aštuoniolikto amžiaus pradžioje Didžioji Britanija institucionalizavo „daryk pats“ sistemą „bendrųjų informatorių“ ir „vagių gaudytojų“. Tikslas buvo įtraukti piliečius, o ne valstybę į nuskalstamumo kontrolę. Bet kuris pilietis galėjo gaudyti vagis, gaudyti nusikaltėlius, susigražinti prarastą nuosavybę ir už tai gauti atlygį. Visa tai privedė prie netvarkos, su tokia sistema Didžioji Britanija išengė į devynioliktą amžių. Po stiprių debatų prieita išvados įsteigti viešąsias policijos pajėgas Londone.

Per savo pirmąjį dešimtmetį Londono policija priešingai negu Prancūzijos policija turėjo mažai viešų institucijų, kurios tyrė nusikaltimus. Didžiausias Londono policijos prioritetas buvo pelnyti skeptiškai nusiteikusių piliečių pasitikėjimą. Tik apie devyniolikto amžiaus pabaigą Londone buvo pradėta vystyti detektyvų sistema ir išplėta slaptoji policijos taktika¹⁶.

Šiuo metu slaptųjų tyrėjų panaudojimą reglamentuoja vidaus reikalų ministerijos instrukcija. Slaptieji agentai negali skatinti ar patarti, kaip turėtų būti daromas nusikaltimas. Tačiau teisme paaiškėjus, kad teisiamasis buvo išprovokuotas padaryti nusikaltimą, paprastai išteisiamasis nuosprendis dėl to nėra priimamas. Pernelyg aktyvi agento veikla vertinama kaip švelninanti aplinkybė.¹⁷ Manytume, kad jei tokia praktika būtų Lietuvoje, kuomet provokacija padaryti nusikaltimą yra ne baudžiamąją atsakomybę šalinanti, o tik švelninanti aplinkybė, žmogaus teisių apsaugos atžvilgiu yra neigiamas

¹⁴ MARX, Gary T. Undercover: police surveillance in America. University of California press, 1989, p.17-19.

¹⁵ GODA, G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000, p. 36

¹⁶ MARX, Gary T. Undercover: police surveillance in America. University of California press, 1989, p.19-22.

¹⁷ GODA, G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000, p. 36.

dalykas, nes tokiu būdu valstybės teisėsaugos institucijos savo aktyviais veiksmais sukurdamos dirbtines sąlygas nusikalsti už tai vėliau sukurstytą asmenį baudžia.

Jungtinės Amerikos Valstijos

Didieji Amerikos miestai apie 1850 metus pradėjo steigti policijos departamentus. Šie departamentai buvo civilinių gyventojų kontroliuojami ir decentralizuoti. Policijos pareigūnai padėdavo žmonėms atsitikus nelaimei, bet jie netirdavo jokių veikų. Departamentuose nebuvo kuriamos jokios nusikaltimų prevencijos net nekalbant apie jų tyrimą.

Devyniolikto amžiaus pabaigoje pradėjo steigti maži detektyvų skyriai. Juose pradėjo dirbti paprasti asmenys, anksčiau nebuvo nusikaltėliais kaip Prancūzijoje, tačiau turėję patirties, pavyzdžiui, sugražinę pavogtą turtą už atlygį. Detektyvai tuo laikmečiu buvo labai pasyvūs nebent buvo pasiūlytas atlygis.

Kaip ir visur augant organizuotam nusikalstamumui reikėjo imtis kažkokių priemonių. Niujorko policijos komisaras pasisakė jog „slaptoji detektyvų tarnyba, kurių identitetas žinomas tik aukščiausiams pareigūnams galėtų pasiekti geriausius rezultatus kovojant su organizuotu nusikalstamumu“.

Dvidešimto amžiaus pradžioje kūrėsi italų, kinų ir kitų tautybių organizuoto nusikalstamumo grupės. Kad su jomis kovoti buvo priimami į policijos departamentus italų, kinų, žydų ir kitų tautybių žmonės ir jie infiltruojami kaip slaptieji agentai į nusikalstamas grupuotes.

Pašto tarnybos buvo pirmosios institucijos kur buvo panaudotos slaptosios taktikos. Pašto darbuotojai per paštą siuntė pornografinę medžiagą. Pirmoje Aukščiausio teismo byloje, kurioje buvo panaudotos slaptosios priemonės, pašto darbuotojai buvo nuteisti už kontrobandinę literatūrą.

Po truputį dvidešimto amžiaus pradžioje pradėjo kurtis specializuoti skyriai tokie kaip narkotikų, mokesčių. Taip pat Federalinis tyrimų biuras (toliau – FTB) išsiplėtė iki 4000 agentų. FTB tapo pagrindiniu federalinių detektyvų skyriumi, kovojančiu su nusikalstamumu ir naudojančiu slaptasias priemones. Narkotikų ir alkoholio uždraudimas tapo sumania slaptosios policijos praktika, bet ji taip pat kėlė labai daug klausimų. Tai gali pailustruoti Sorrells provokacijos byla.

Sorrells byloje teismas nusprendė, kad slaptasis federalinis agentas peržengė ribas neteisėtai bandydamas nupirkti pusę galono likerio. Agentas apsimetęs turistu ir kalbėjęs apie jų bendrą patirtį kare. Įgavęs kaltinamojo pasitikėjimą įkalbinėjo jam parduoti likerio. Kaltinamasis du kartus atsisakė, bet trečią kartą sutiko. Kaltinamasis buvo suimtas

už Nacionalio draudimo akto pažeidimą. Teismas išaiškino jog asmuo, kuris nebuvo linkęs nusikalsti, buvo provokuojamas tai nusikalsti.¹⁸

Šiuo metu FTB veikia pagal slaptųjų operacijų įstatymą.¹⁹ Atlikti slaptuosius veiksmus būtina iš anksto gauti FTB štabo ir Teisingumo ministerijos pritarimą. Kriminalinių slaptų operacijų priežiūros komitetas ir Teisingumo ministerijos tarnautojai oficialiai apsvarsto privalomą, raštu pateiktą prašymą vykdyti slaptąją operaciją. Komitetas turi nuodugniai įvertinti veiklos planą ir naudą, kurios tikimasi atsižvelgti į kainą ir riziką. Tiriant faktus ir aplinkybes, nurodytas raštiškame pasiūlyme, negalima apsiriboti vien nusikalstamos veikos aptarimu. Privalu suteikti informaciją apie buvusius tyrimus, numatomą veikimo planą ir sėkmės galimybių įvertinimą.

Pagal Lietuvos įstatymus, reglamentuojančius nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, prašymo, atlikti slaptuosius veiksmus, reikalavimuose nėra reikalaujama nurodyti veikimo planą ir sėkmės galimybių įvertinimą. Siūlytume numatyti šiuos reikalavimus, nes suteikiantis leidimą atlikti slaptuosius veiksmus pareigūnas pamatęs ir įvertinęs veiksmų planą bei jų įgyvendinimo sėkmingumą, išvengtume žmogaus teisių apsaugos pažeidimų bei slaptųjų veiksmų atlikimas duotų reikiamus rezultatus.

Belgija

Policijos atliekamos slaptosios operacijos yra senesnės nei pati Belgijos valstybė. Jeigu mes sutelktumėme visą dėmesį į dabartines slapto darbo problemas Belgijoje, panašumai tarp dabartinės politinės retorikos ir devyniolikto amžiaus stulbinantis.

Jau 1812 metais buvo diskutuojama jog nebeužtenka įprastinių tyrimo priemonių kontroliuoti nusikalstamumą reikia stipresnių metodų. Belgija nesekė Jungtinių Amerikos valstijų slaptosios policijos vystimosi pavyzdžiu ir tai iš dalies įtakojo Belgijos okupacija.

Santykije su Amerikos taktika, Belgijoje vyrauja taip vadinama „pseudo – buy“ t.y. pseudo pirkimo taktika. Amerikoje teisėsaugos kovoje su narkotikais vyrauja „buy and bust“ t.y. slaptieji agentai gali iš karto suimti asmenį, iš kurio ką tik nusipirko narkotikų. Vertinant Amerikos naudojamą taktiką iš Belgijos pozicijos, tai slaptasis agentas būtų pats kaltas už nusikaltimą. Todėl „buy and bust“ strategija, kuri buvo išplėta Amerikoje, turi būti pakoreguota į europietišką „pseudo – buy“ versiją. „Pseudo – buy“ taktika galima pailustruoti pavyzdžiu: slaptasis agentas atvažiuoja nusipirkti narkotikų, atvykęs į sutartą vietą narkotikų prekeiviui parodo pinigus ir prašo parodyti prekę. Tuomet slaptasis

¹⁸ MARX, Gary T. Undercover: police surveillance in America. University of California press, 1989, p.22-27.

¹⁹ GENERALL apie FTB slaptąsias operacijas. JAV teisingumo ministerija. Federalinis tyrimų biuras – Vašingtonas, 1993 m.

agentas pasišalina, o pasaloje buvusi policija suima narkotikų prekeivį. Šios taktikos esmė pačio pirkimo nebuvimo. Šiuos veiksmus gali atlikti ir policijos pareigūnas ir civilis.

Belgijoje, kaip ir kitose Europos šalyse, policijos provokacija kėlė daug nesutarimų. Iš lėto Belgijos teismai patvirtino taktikas remiantis policijos praktika ir kartu su prokurorais kūrė precedentus. Apskritai, Belgijos jurisprudencijoje įtvirtinta jog provokuoti asmenį nusikalsti leidžiama tol, kol policija atsižvelgia į tam tikras sąlygas. Paprastai tai būna dėl to, kad po tyrimo išsiaiškinama jog nusikaltimas būtų padarytas ir be policijos įsikišimo.

Daug pakeitimų priėmė teisingumo ministras. Taikant slaptasias policijos priemones reikia vadovautis proporcingumo ir subsidiarumo principais. Pagal pirmąjį principą, slaptosios priemonės gali būti taikomos tik tiriant sunkius ir organizuotus nusikaltimus. Ir pagal antrąjį principą, kai įprastiniais metodais neina surinkti duomenų tik naudojant slaptasias priemones. Kiekvieną slaptąją operaciją turi patvirtinti prokuroras, o jei byla teisme, tai tvirtina teismas.

Slaptasias operacijas gali atlikti specialiai parengti Belgijos policijos pareigūnai arba kolegos iš užsienio pasinaudodami netikromis tapatybėmis. Privačių asmenų pasitelkimas galimas tik esant ypatingoms aplinkybėms. Ilgalaikės slaptosios operacijos draudžiamos²⁰.

Šiuo metu slaptų tyrėjų naudojimas reglamentuotas teisingumo ministro įsakymu. Tyrėjus naudoti galima ikiteisminio tyrimo teisėjui atliekant tyrimą prokuroro sprendimu. Šio tyrėjo veiksmus nuolatos turi kontroliuoti prokuroras arba ikiteisminio tyrimo teisėjas. Naudojant slaptus tyrėjus turi būti laikomasi proporcingumo ir subsidiarumo principų. Vadinas toks tyrimo metodas gali būti taikomas tik tiriant sunkius nusikaltimus, kai kitomis priemonėmis pasiekti norimą rezultatą būtų labai sudėtinga ar neįmanoma.²¹

Lietuva

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 veiklos priemones bei metodus neužteko. Neinfiltravus slaptųjų dalyvių į nusikalstamas grupuotes nebuvo galima tikėtis gauti svarbios informacijos bei spręsti kovos su organizuotu

²⁰ FIJNAUT, C; MARX, Gary T. Undercover: police surveillance in comparative perspective. Kluwer law international. 1995, p. 141-149.

²¹ GODA, G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000, p. 35.

nusikalstamumu uždavinių. 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 pasiūlimus bei užsienio valstybių patirtį Lietuvos Respublikos Aukščiausiosios Tarybos 1992 m. liepos 15 d. priimtame pirmajame Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatyme (toliau tekste - OVI) 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 priemonėms²³. 1997 m. gegužės 22 d. OVI 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.²⁴ Kaip matome, šiuo atveju pabrėžiamas būtinas reikalingumas.

2002 m. birželio 20 d. OVI 3 straipsnio 19 dalyje pateikiama nusikalstamos veikos imitacijos modelio sąvoka. Tai – sankcionuoti veiksmai, formaliai turintys nusikaltimo arba kitokio teisės pažeidimo požymių, atliekami siekiant apginti teises ir laisves, nuosavybę, visuomenės ir valstybės saugumą. Pateiktose sąvokose nurodoma, kad tais veiksmais siekiama ne gauti informacijos apie nusikalstamą veiką, o tik išvengti slaptųjų dalyvių atsakomybės, įgyti nusikaltėlių pasitikėjimą, būtiną užduotims vykdyti.²⁵

Slaptųjų operacijų taikymas visada kėlė tam tikrų problemų ir kiekviena valstybė jas sprendė pasitelkdama savus metodus. Kuo intensyviau tekdavo taikyti slaptasias operacijas, tuo jos reikalavo didesnės kontrolės. Galima išvengti, jog kaip ir slaptosios praktikos istorijoje, taip ir kiekvienoje šiuolaikinėje visuomenėje galima rasti pasikartojančių problemų su jų naudojimu. Viena didžiausių problemų tai provokacija. Tik išiplėtojus slaptųjų operacijų taikymui teismams teko spręsti kur ta riba tarp slaptųjų operacijų dalyvių veiksmų ir draudžiamo provokavimo veiksmų. Taip kūrėsi tokio pobūdžio bylų precedentai, tačiau iki pat šiol atsiranda ir blogos praktikos pavyzdžių, tokius pavyzdžius aptarsime tolimesnėje darbo dalyje. Bet ko Lietuva turėtų pasimokyti iš

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. 1992 m. liepos 15 d. // *Valstybės žinios*. 1992-08-10. Nr. 22. Publikacijos Nr.639.

²⁴ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 1997 m. gegužės 22 d // *Valstybės žinios*. 1997-06-06. Nr. 50. Publikacijos Nr.1190.

²⁵ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 2002 m. birželio 20 d. // *Valstybės žinios*. 2002-06-29. Nr. 111. Publikacijos Nr.2633

kitų valstybių istorijos, tai, kai turima geros praktikos bylų, atitinkančių konvencijų nuostatas, nepažeidžiančių žmogaus teisių ir laisvių, padarytos išvados, kurios tolimesnėje bylų sprendimo praktikoje ir pačių normų taikyme būtų kaip gairės, įtvirtintos tiek įstatymuose, tiek aprašomos teisinėje literatūroje, kuriomis vadovaujantis, būtų teisingai taikomos teisės normos ir teisingai išsprendžiamos bylos.

Vieną iš informacijos šaltinių magistro darbo tema pasirinkta interviu metodu atlikta apklausa. Atliktoje apklausoje buvo užduodami klausimai, kad išsiaiškinti apklausiamųjų nuomonę dėl nusikalstamą veiką imituojančių veiksnių kaip procesinės prievartos priemonės svarbos tiriant nusikalstamas veikas.

Visi apklaustieji²⁶ vieningai nurodė (100 %), kad nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai kaip procesinė prievartos priemonė yra veiksminga lyginant su kitomis priemonėmis naudojant kovai su nusikalstamumu. Atsakymas nuostabos turbūt kelti neturėtų, nes net daugumos ankstesnėje darbo dalyje nagrinėtų valstybių istorija kalba apie ypatingų priemonių panaudojimą kovai su nusikalstamumu, kai paprastos priemonės tapo nebeveiksmingomis.

Kadangi Lietuvoje nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus reglamentuoja du įstatymai t.y. OVI ir BPK, svarbu įvertinti šį teisinį ypatumą. Atliktoje apklausoje²⁷ dalyviams buvo užduotas klausimas: Nusikalstamą veiką imituojančių veiksnių sankcionavimą numato BPK ir OVI, kokius išvelgtų šių teisės aktų taikymo ypatumus ir su tuo susijusias praktines problemas. 50 % apklaustųjų pareiškė, kad veikiant pagal OVI yra didesnė tikimybė užtikrinti informacijos konfidencialumą ir mažesnė tikimybė, kad „nutekės“ informacija. 37,5 % apklaustųjų atsakė, kad neišvelgtų jokių taikymo ypatumų susijusių su šiais teisės aktais. 12,5 % dalyvavusių apklausoje teigė, kad praktikoje iškyla klausimų dėl amžiaus ribos t.y. kokio amžiaus turi būti subjektai atliekantys nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus ir prieš kokio amžiaus sulaukusius asmenis galima taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.

Ar nebūtų paprasčiau jei nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus reglamentuotų tik vienas įstatymas, pavyzdžiui BPK. Dėl to apklausos dalyviams buvo užduotas klausimas: ar neturėtų būti OVI 12 straipsnis, numatantis nusikalstamos veikos imitacijos modelį inkorporuotas į BPK. 100 % apklaustųjų atsakė neigiamai. Reikėtų paminėti, kad kai kurie apklaustieji paminėjo, kad, pavyzdžiui, Valstybės saugumo departamentas nebėra ikiteisminio tyrimo institucija, bet ji privalo atlikti savo funkcijas. Valstybės

²⁶ Priedas p.67.

²⁷ Priedas p.68.

saugumo departamentas vadovaujasi OVĮ atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, tai OVĮ 12 straipsnis negali būti inkorporuotas į BPK.

Kodėl visi apklausos dalyviai atsakė neigiamai dėl OVĮ 12 straipsnio inkorporavimo į BPK, būtų galima spėti, kad jie buvo tokios pačios nuomonės kaip P. Tarasevičius.

P. Tarasevičiaus nuomone,²⁸ kad tapatinti BPK 158 ir 159 straipsnyje įtvirtintas procesines prievartos priemones su pagal pavadinimą panašiais OVĮ reglamentuotais operatyviniais veiksmais negalima. Keliami tam tikri šių veiksmų atlikimo reikalavimai bei jų atlikimo sąlygos rodo esminius jų skirtumus.

Šie skirtumai pirmiausia pasireiškia tuo, kad atliekant operatyvinius veiksmus yra gaunama operatyvinė informacija, o taikant BPK reglamentuotas procesines prievartos priemones gaunami ikiteisminio tyrimo duomenys. Taip pat labai svarbu, kad operatyviniai veiksmai gali būti atliekami tik laikantis OVĮ įtvirtintų konspiracijos, konfidencialumo ir kitų principų. Tai apie OVĮ 12 straipsnio inkorporavimą į BPK net kalbėti nereikia.

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės svarba išanalizuota tiek istoriniu, tiek lyginamuoju ir intervių metodu padarytos apklausos aspektais. Šios priemonės taikymo svarba ir būtinumas įrodytas, tik šios priemonės reglamentavimą reikia tobulinti, pasiūlymai kaip patobulinti bus pateikti tolimesnėje darbo dalyje.

²⁸ TARASEVIČIUS, P. Esminės operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo reglamentavimo poįstatyminiais teisės aktais problemos. Jurisprudencija. 2005, t. 75(67).p. 80.

2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės taikymo tvarka

Kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimas būtų pripažintas teisėtu, o šių veiksmų metų surinti duomenys būtų teismo pripažinti įrodymais, turi atitikti tam tikrus reikalavimus – jų atlikimas turi būti sankcionuotas įstatyme nurodyto subjekto ir nepažeidžiant teisės aktų reikalavimų, bei nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus turi atlikti įstatymo įgalioti asmenys. Reikėtų išanalizuoti teisės normas, reglamentuojančias nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sankcionavimą t.y. kokie pareigūnai ir kokiomis aplinkybėmis duoda leidimą atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Aptarti, kas gali tokius veiksmus atlikti bei prieš kokius asmenis galima panaudoti šiuos veiksmus ir visos už to slypinčios problemos, neaiškumai. Taip pat išsiaiškinti kokioms nusikalstamoms veikoms šie veiksmai dažniausiai taikomi ir kurios veikos efektyviausiai ribojamos šiais veiksmais.

Pagal BPK 158 ir 159 straipsnius ikiteisminio tyrimo teisėjas priima nutartį tik gavęs prokuroro prašymą leisti atlikti slaptą veiklą. Kad ikiteisminio tyrimo teisėjas leistų atlikti tam tikrą slaptą veiklą, tarp jų ir nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, turi atitikti tam tikras sąlygas:

1. Tiriamą nusikalstamą veiką turi pateikti į tiriamųjų nusikaltimų sąrašą, numatytą BPK 158 straipsnio 1 dalyje, o pagal 159 straipsnį papildomai asmens kreipimasis į prokurorą, kad jam siūloma padaryti nusikaltimą ar dalyvauti jį darant.

2. Gautos informacijos pagrindu prokuroro pradėtas ikiteisminis tyrimas.

3. Prokuroro prašymas ikiteisminio tyrimo teisėjui dėl slaptos veiklos leidimo.

BPK 158 straipsnio 3 dalis numato, ką kreipdamasis į ikiteisminio tyrimo teisėją prokuroras savo prašyme turi nurodyti:

1. Asmenys, atliksiantys slaptus veiksmus.

2. Asmuo, prieš kurį veiksmai turi būti atlikti.

3. Duomenys apie asmens nusikalstamą veiką.

4. Konkretūs veiksmai, kuriuos leidžiama atlikti.

5. Siekiamas rezultatas.

6. Slaptų veiksmų trukmė.

Ikiteisminio tyrimo teisėjas tenkindamas prokuroro prašymą, leisti atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, savo nutartyje turi nurodyti:

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.²⁹

Lietuvos Aukščiausiasis teismas (toliau tekste - LAT) nurodė: „bet kuris operatyvinis veiksmas, įskaitant ir tuos, kuriems atlikti reikia motyvuotos teisėjo nutarties, gali būti atliekamas tik tada, kada yra Operatyvinės veiklos įstatymo 9 straipsnyje numatyti pagrindai ir kai tai būtina demokratinėje visuomenėje valstybės saugumo, visuomenės apsaugos ar šalies ekonominės gerovės interesams siekiant užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar 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 (toliau tekste - EŽTK), Operatyvinės veiklos įstatymo 3 straipsnio 5 dalis). Šio reikalavimo turi būti paisoma ir tada, kada sprendžiamas klausimas dėl BPK 159 straipsnyje numatytos procesinės prievartos priemonės taikymo.

Dėl šių priežasčių teisėjui turi būti pateiktas ne tik motyvuotas teikimas atlikti OVĮ numatytus operatyvinius veiksmus ar taikyti BPK numatytas procesines prievartos priemones, bet ir medžiaga, kurios pagrindu surašytas teikimas ir kuri būtina atitinkamo sprendimo priėmimui.

Priimdamas nutartį atlikti operatyvinius veiksmus ar taikyti procesines prievartos priemones, teismas negali pažeisti Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo normų. Jei operatyvinių veiksmų atlikimą ar procesinių prievartos priemonių taikymą pagal įstatymą buvo sankcionavęs teisėjas, tai bylą nagrinėjantis teismas paprastai neturėtų papildomai tikrinti, ar buvo tam pagrindas.³⁰

Kitas teisės aktas, kuris numato nusikalstamos veikos imitacijos modelio sankcionavimą – OVĮ. Nusikalstamos veikos imitacijos modelis, kaip operatyvinis veiksmas numatytas OVĮ 12 straipsnyje. Šį modelį sankcionuoja generalinis prokuroras ar jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas arba apygardų prokuratūrų vyriausieji prokurorai ar jų įgalioti vyriausiųjų prokurorų pavaduotojai pagal operatyvinės veiklos subjekto vadovo ar jo įgalioto vadovo pavaduotojo motyvuotą teikimą.

Teikime turi būti nurodoma:

1. Teikimą pateikusio pareigūno vardas, pavardė, pareigos.

²⁹ Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodeksas. Patvirtintas 2002 m. kovo 14 d. // Valstybės žinios. 2002. Nr. 37. Publikacijos Nr. 1341.

³⁰ 2001 m. balandžio 9 d. Aukščiausiojo Teismo konsultacija, Teismų praktika. Registracijos Nr. B3 – 197.

2. Duomenys, pagrindžiantys būtinumą taikyti nusikalstamos veikos imitacijos modelį.

3. Duomenys apie asmenis, kuriems bus taikomas nusikalstamos veikos imitacijos modelis (kai tokie duomenys turimi).

4. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio metu atliekamų konkrečių veiksmų ribos pagal Baudžiamajame kodekse ir Administracinių teisės pažeidimų kodekse numatytų veikų požymius.

5. Duomenys apie asmenis, kurie atliks veiksmus pagal nusikalstamos veikos imitacijos modelį.

6. Numatoma nusikalstamos veikos imitacijos modelio trukmė.

7. Siekiamas rezultatas.³¹

Jei prokuroras atsisako sankcionuoti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, operatyvinės veiklos subjekto vadovas ar jo įgaliotas vadovo pavaduotojas turi teisę kreiptis dėl teikimo sankcionavimo į aukštesnįjį prokurorą, turintį įgaliojimus sankcionuoti šiuos veiksmus. Prokuroro atsisakymas turi būti motyvuotas raštu. Sprendimą atsisakyti sankcionuoti nurodytus veiksmus priėmęs prokuroras apie atsisakymą praneša generaliniam prokurorui ar jo įgaliotam generalinio prokuroro pavaduotojui. Aukštesniojo prokuroro sprendimas yra galutinis.

Reikėtų aptarti neaiškumus, kurie kyla iš BPK ir OVĮ numatytų teisės normų, sankcionuojančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.

Pirmiausia kyla klausimas, kieno rankose turėtų išimtinai priklausyti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sankcionavimas. Lietuvoje šios temos, Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės, pradininko G. Godos nuomone: „pagal EŽTT ir Lietuvos teismų praktiką naudojant neviešo pobūdžio veiksmus buvo neišvengta žmogaus teisių pažeidimų, todėl teisė sankcionuoti modelį ir kontroliuoti jo eigą turi priklausyti išimtinai teismui.“³²

Lietuvos Konstitucinis Teismas³³ savo nutarime išnagrinėjo teisės į privataus gyvenimo neliečiamumą turinį, remdamasis ir EŽTT jurisprudencija. Teismas padarė išvadą, kad pagal OVĮ modelį sudarančiais veiksmais informacija apie privatų žmogaus

³¹ Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 2002 m. birželio 20 d. // Valstybės žinios, 2002 Nr. 65. Publikacijos Nr. 2633.

³² GODA, G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000. Nr. 37, p. 41.

³³ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto ir 11 straipsnio 1 dalies ta apimtimi, kuria nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, taip pat dėl Baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 ir 2 dalių atitikimo Konstitucijos 22 straipsniui.“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105

gyvenimą nerenkama. Todėl nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modeliui pagal OVĮ nėra taikomi Konstitucijos 22 straipsnio 3 dalyje ir kituose straipsniuose numatyti reikalavimai, t.y. modelio realizavimui nereikalingas motyvuotas teismo sprendimas.

Konstitucinis Teismas išanalizavo tuomet galiojančio OVĮ 2 straipsnio 12 dalyje modelio sąvoką (dabartiniame OVĮ 3 straipsnio 20 dalis) loginiu, sisteminiu, lyginamuoju metodu su kitomis to paties 2 straipsnio nuostatomis ir tyrimas parodė, kad modelis – savarankiška operatyvinės veiklos forma, imituojanti nusikalstamą veiką. OVĮ 4 straipsnio 5 dalyje, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkte, 10 straipsnio 1 dalyje modelis taip pat išskirtas iš kitų operatyvinės veiklos formų. Pagal OVĮ modelis neapima tokių operatyvinių veiksmų: pašto siuntų ir elektros ryšių kontrolės, slaptos asmens susirašinėjimo, telegrafo ir kitų pranešimų kontrolės, slapto telefoninių pokalbių klausymosi ir jų įrašų darymo, naudojimosi specialia technika, slaptos gyvenamųjų patalpų apžiūros. Šiuos operatyvinius veiksmus, kuriais gali būti kišamasi į privatų gyvenimą, kėsিনamasi į garbę ir orumą, pagal OVĮ 10 straipsnio 1 dalį sankcionuoja Lietuvos Respublikos apygardų teismų pirmininkai ir šių teismų baudžiamųjų bylų skyrių pirmininkai.

Sistemiškai vertinant OVĮ 10 straipsnio 1 dalyje ir 11 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą teisinį reguliavimą darytina išvada, kad OVĮ nustatyta, jog tais atvejais, kai modelis neapima slapto asmens susirašinėjimo, telegrafo ir kitų pranešimų kontrolės, pašto siuntų ir elektros ryšių kontrolės, slapto telefoninių pokalbių klausymosi, specialios technikos naudojimo, slaptos gyvenamosios vietos apžiūros, t. y. OVĮ 10 straipsnio 1 dalyje nurodytų veiksmų, tokiu atveju modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas.

Nors Konstitucinis Teismas ir neįžvelgęs prieštaravimo Konstitucijai ta apimtimi, kuria OVĮ nustatyta, kad modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, vis dėlto pažymėjo, kad „žmogaus teisių apsaugos principus labiau atitiktų toks teisinis reguliavimas, kai esant įstatymuose nustatytiems pagrindams, sprendimą dėl nusikalstamos veikos imitavimo modelio visais atvejais priimtų teismas“.

Tad atsižvelgiant į šį Konstitucinio Teismo išsakytą motyvą bei teisės doktrinoje mokslininkų išsakytas nuomones darytina išvada, jog tik teismo prerogatyva turėtų būtų sankcionuoti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus kaip procesinę prievartos priemonę, kad būtų išvengta žmogaus teisių pažeidimų ir mažiau kiltų nepagrįstų abejonių dėl šios priemonės teisėtumo. Dėl to taisyti reikėtų OVĮ 12 straipsnį, numatant jog modelį sankcionuoja ikiteisminio tyrimo teisėjas.

OVĮ nurodo jog teikime sankcionuoti modelį turi būti nurodyti duomenys, pagrindžiantys būtinumą taikyti nusikalstamą veiką imituojantį modelį. Tie duomenys, tai informacija apie operatyvinės veiklos objektus t.y. rengiamos, daromos ar padarytos nusikalstamos veikos, jas rengiantys, darantys ar padarę asmenys, taip pat turi atitikti operatyvinės tyrimo pagrindus, numatytus OVĮ 9 straipsnyje. BPK tokio punkto kaip duomenys, pagrindžiantys būtinumą taikyti nusikalstamą veiką imituojantį modelį, nerasime. Tačiau tai nereiškia, kad teisėjas sankcionuoja nemotyvuotą prokuroro prašymą, nes prokuroras duodamas prašymą, turi pagrįstus duomenis apie asmens nusikalstamą veiką, ar tai, kad asmuo, prieš kurį veiksmai turi būti atlikti, kitam asmeniui siūlo elgtis nusikalstamai.

Atkreiptinas dėmesys, jog prokuroras prašyme remiasi informacija gauta iš konkretaus asmens, kuriam siūloma padaryti nusikalstamą veiką ar dalyvauti ją darant, arba kai yra pakankamai duomenų apie asmens nusikalstamą veiką. Taip pat pastebėjimas dėl „pakankamai duomenų“ – tai reliatyvi sąvoka, kurios supratimas priklauso kiekvienu konkrečiu atveju nuo tiriančio nusikalstamą veiką pareigūno asmeninio požiūrio. Tačiau kai tai vertina teisėjas ar yra pagrindas taikyti šiuos veiksmus, galimybė pažeisti žmogaus teises yra mažesnė. O tuo tarpu, pagal OVĮ 12 straipsnį teikimas taikyti nusikalstamos veikos imitacijos modelį gali remtis tik pirmine nepatikrinta operatyvine informacija, nesant konkrečių asmenų. Manau esant konkrečiai, tiksliai informacijai taikyti nusikalstamos veikos modelį yra teisingiau ir būtų išvengta įvairiausių pažeidimų, bei pradėti veiksmai duotų laukiamų rezultatų. Mano mintį, kai pagal OVĮ taikomas modelis esant pirminiai, neapibrėžtai, galbūt tik gandų lygyje informacijai duoda labai mažai rezultatų, tai pailiustruoja „Lietuvos Ryto“³⁴ dienraštyje žurnalisto Vytauto Bruvelio parašytas straipsnis „Agentų voratinklyje – mažai mūsų“. Šiame straipsnyje aprašomos specialiųjų tarnybų ir teisėsaugos institucijų taikiusių specialiasias priemones rezultatus. Išvados tokios: šių veiksmų sankcionuota daug ir labai laisva ranka, bet įtariamųjų, kurie bus traukiami baudžiamojon atsakomybėn labai mažai. „Lietuvos Rytui“ davęs interviu Seimo Operatyvinės veiklos parlamentinės kontrolės komisijos pirmininkas A. Ivanauskas buvo nusivylęs iš specialiųjų tarnybų gauta informacija ir teigė „kad ši veikla sankcionuojama labai lengvai ir formaliai, tolesnio operatyvinės informacijos naudojimo niekas nekontroliuoja. Tai sudaro geras prielaidas pažeisti žmogaus teises“. Taip pat A. Ivanauskas priminė, kad neseniai įvairių sričių specialistai ir politikai aptarė, kaip veikia OVĮ. Kai kurie Seimo nariai yra linkę laikytis nuomonės, kad šio įstatymo nereikia, nes daugelyje civilizuoatų šalių nuostatos, esančios šiame mūsų įstatyme, yra įrašytos tu

³⁴ BRUVERIS, V. „Agentų voratinklyje – mažai mūsų“. Lietuvos Rytas, 2006 birželio 23 d., p.1-2.

valstybių baudžiamuosiuose kodeksuose ir tokiu atveju lengviau orientuotis ir sprendimus dėl sankcijų priimantiems teismams.

Manytume, kad šitu nagrinėjamu aspektu, būtų išvengta žmogaus teisių pažeidimų ir atliekami tyrimai duotų siekiamų rezultatų, svarbiausia numatyti reikalavimus pagrindams, kuriais remiantis pagal OVĮ generalinis prokuroras, o pagal BPK ikiteisminio tyrimo teisėjas tvirtina nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimą.

Kaip jau minėta aukščiau pagal OVĮ operatyviniai veiksmai pradedami gavus pirminę, nepatikrintą, gandų lygio informaciją.³⁵ Remiantis tokia informacija netikslinga pradėti tyrimą. Užsienio valstybėse, taip pat EŽTT jurisprudencijoje, kad sankcionuoti slaptus tyrimo veiksmus, turi būti „reasonable suspicion“ arba analogiška sąvoka „reasonable grounds“ – tai „pagrįsti įtarimai“, ši sąvoka įvirtinta EŽTK, ir „pagrįsti pagrindai“.³⁶

Byloje Fox, Campbell ir Hartley prieš Didžiąją Britaniją³⁷ (Fox, Campbell ir Hartley v. United Kingdom) EŽTT išaiškino, kad „Reasonable suspicion“ suponuoja faktų ar informacijos egzistavimą, kurie įtikintų objektyvų ir nešališką stebėtoją, jog tam tikras asmuo galėjo padaryti nusikaltimą. Šias išvadas iš dalies suponuoja EŽTT sprendimai priimti bylose – Eurofinacom v France³⁸, Sequeira v Portugal³⁹, kur EŽTT nurodė, jog įtarimai turi būti paremti konkrečiais įrodymais liudijantys, kad pirmieji žingsniai padaryti nusikalstamą veiką buvo žengti atsakovo, už ką jis vėliau ir teisiamas. Taigi byloje Vanyan v. Russia⁴⁰, vien teiginys jog policija turėjo informacijos, kad asmuo įsivėlęs į narkotikų prekybą yra nepakankamas, tuo labiau jei šie įtarimai pagrįsti gaudais ir jei šiuos gaudus pateikia tik vienas šaltinis – policijos pareigūnas.

Kitas klausimas, kuris iškyla vertinant šį kriterijų, ar pakaktų, ar turėtų būti numatytas kaip privalomas pagrįstas pagrindas įtarti, jog tas asmuo įsipainiojęs į nusikalstamą veiką, jei toks asmuo, prieš tai būtų teistas už panašią ar kitą nusikalstamą veiką (kriminalinės praeities aspektas). Šis klausimas yra dar EŽTT neišspręstas. Daugumoje bylų kur EŽTT pripažino žmogaus teisių pažeidimus, tiems asmenims, kaltinamiems padarius nusikalstamą veiką panaudojus slaptuosius agentus, prieš tai nebuvo teisti už panašius ar kitus nusikaltimus, ir kur EŽTT priėmė priešingą sprendimą, asmenys prieš tai buvo teisti. Žinoma tai nėra griežta taisyklė ir šis aspektas kaip pats toks

³⁵PAKŠTAITIS, L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija. 2001, t. 23(15). P. 85.

³⁶ŠTARIENĖ, J. Slaptųjų agentų panaudojimo ribos ir teisės į teisingą teismą užtikrinimas pagal Europos Žmogaus Teisių Konvencijos 6 straipsnio 1 dalį. Jurisprudencija, 2009, t. 3 (117). P. 268.

³⁷Fox, Campbell and Hartley v. United Kingdom, 30 August 1990. Serija A Nr. 182. P. 32 – 35.

³⁸Eurofinacom v. France Nr. 58753/00, ECHR 2004-VII.

³⁹Sequeira v. Portugal Nr. 73557/01, ECHR 2000-VI.

⁴⁰Vanyan v. Russia Nr. 53203/99, 2002 vasario 14 d.

nėra lemiamas teismui sprendžiant byla. Asmens polinkis nusikalsti yra labai subjektyvus dalykas, kurį dažniausiai labai sudėtinga nustatyti, todėl objektyvioji šio kriterijaus pusė – informacija apie asmens panašią nusikalstamą veiką – turėtų būti laikomas svaresniu.

Taigi surinkta informacija, kurios pagrindu yra tvirtinami nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, turi būti ne gaudų lygyje, o sviri ir patikrinta informacija, kad atitiktų „pagrįsti įtarimai“ („reasonable suspicion“) kriterijų. Pavyzdžiui, gauta informacija apie asmenį, kuris atlieka nusikalstamą veiką, reikėtų patikrinti to asmens teistumą, padaryti operatyvinę apklausą žmonių, kurie galimai kažką žino, ar operatyvinę apžiūrą.

Nagrinėjant toliau, BPK 158 ir 159 straipsniai numato jog taikant nusikalstamos veikos imituojančius veiksmus turi būti nurodoma konkretūs veiksmai, kuriuos leidžiama atlikti, o OVĮ 12 straipsnis numato jog turi būti nurodomos nusikalstamos veikos imitacijos modelio metu atliekamų konkrečių veiksmų ribos pagal Baudžiamajame kodekse (toliau tekste - BK) ir Administracinių teisės pažeidimų kodekse numatytų veikų požymius. Nėra aišku kokios tos nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo ribos, vienu atveju ikiteisminio tyrimo teisėjas nubrėžia ribas, kitu atveju – generalinis prokuroras. Tačiau kokius veiksmus galima leisti atlikti nei BPK, nei OVĮ nereglamentuoja. Štai LAT⁴¹ Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjų kolegijos kasacinėje byloje priimta nutartis, kurioje teigiama, kad „OVĮ negali smulkiai reglamentuoti visų su nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio vykdymu susijusių veiksmų. OVĮ 11 straipsnis nurodo asmens, veikiančio nusikalstamos veikos imitavimo elgesio modelio apibrėžtose ribose, veiksmus, pasireiškiančius leistinos nusikalstamos veikos imitavimu.“ Logiška nenumatyti smulkiai visų leidžiamų atlikti veiksmų, bet tokiu atveju reikėtų numatyti universalius, visais atvejais taikomus griežtus kriterijus, ribojančius šių asmenų veikimo laisvę. Pirmiausia elementariai reikėtų įstatyme reglamentuoti, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų dalyviai privalo elgtis maksimaliai pasyviai. Manytume, kad jau vien tai numatę priartėtų prie tobulesnio reglamentavimo.

Labai svarbi nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų trukmė. BPK nenumato, kuriam laikotarpiui sankcionuoja nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, tik OVĮ numato ne ilgesnį kaip 6 mėnesių terminą. Pratešimų skaičius yra neribojimas, tačiau pratęsti galima vėl ne ilgiau nei 6 mėnesiams. Užsienio valstybėse šis terminas skirtingas, tačiau būdingas trumpesnis terminas. Pavyzdžiui, Danijoje⁴² slapti tyrėjai gali būti

⁴¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 1999 gegužės 11d, nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K – 200.

⁴² GODA G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000. Nr. 37, p. 35.

naudojami labai trumpą laiką – ilgiausiai vieną savaitę. Pietų Australijoje⁴³ duodami pareigūnams įgaliojimai atlikti slaptąją operaciją gali trukti ne ilgiau nei trys mėnesiai, taip pat numatomas pratęsimas, tačiau vėl ne ilgesniam kaip trijų mėnesių laikotarpiui. Jungtinėse Amerikos Valstijose⁴⁴ FBI agentams duodamas 6 mėnesių terminas ir gali būti pratęstas dar 6 mėnesiams, tačiau tai negali trukti ilgiau nei metus.

BPK reikėtų numatyti terminą, kuriam skiriamas nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai ir numatyti bendrą terminą, kiek tai gali trukti. OVI turėtų būti numatytas bendras terminas, kiek tokie veiksmai gali būti taikomi. Siūlyčiau numatyti, trumpesnę taikymo terminą, pavyzdžiui kaip Pietų Australijos 3 mėnesiai ir kaip Jungtinėse Amerikos Valstijose, kad tie veiksmai truktų ne ilgiau kaip metus, kad būtų išvengta žmogaus teisių pažeidimų.

Vertinant formaliai nėra aiškūs kokie atliekami pagal BPK 158 straipsnį savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai. Šių veiksmų straipsnis neįvardina, tačiau galima rasti poįstatyminiuose aktuose kaip generalinio prokuroro rekomendacijose⁴⁵ dėl OVI ir BPK normų taikymo. Savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai: slapta kontroliuoti pašto ir dokumentų siuntas, pašto perlaidas ir jų dokumentus; slapta atlikti kratą patalpoje ar kitoje vietoje, asmens kratą, asmens apžiūrą, pašto siuntų, daiktų ir dokumentų poėmį; slapta paimti objektų pavyzdžius lyginamajam tyrimui; slapta patekti į gyvenamąsias ir negyvenamąsias patalpas, transporto priemones ir jas arba jose esančius daiktus ir dokumentus apžiūrėti ar paimti, ar (ir) šiose patalpose, transporto priemonėse įrengti, eksploatuoti ar išmontuoti technines priemones, ar atlikti kitus su tuo susijusius teisėtus veiksmus; užmegzti ryšius su asmenimis, tapusiais nusikalstamos veikos tyrimo objektais ir šių kontaktų metu slapta daryti asmenų pokalbių, kitokio susižinojimo ar veiksmų vaizdo ar (ir) garso įrašus; slapta naudoti technines priemones, kontroliuojant ar fiksuojant asmenų pokalbius, kitokį susižinojimą ar veiksmus, kai nėra vienam pokalbio, kitokio susižinojimo ar veiksmų dalyviui apie tokią kontrolę nėra žinoma (išskyrus elektroninių ryšių tinklais perduodamos informacijos kontrolę); atlikti nusikalstamą veiką

⁴³ Pietų Australijos Kriminalinių tyrimų (slaptųjų operacijų) įstatymas 2009 m. [žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą: [http://www.legislation.sa.gov.au/lz/c/a/criminal%20investigation%20\(covert%20operations\)%20act%202009/current/2009.7.un.pdf](http://www.legislation.sa.gov.au/lz/c/a/criminal%20investigation%20(covert%20operations)%20act%202009/current/2009.7.un.pdf)

⁴⁴ GENERALI apie FTB slaptąsias operacijas. JAV teisingumo ministerija. Federalinis tyrimų biuras – Vašingtonas, 1993 m. p. 5.

⁴⁵ Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2007 m. spalio 12 d. įsakymu Nr. I-134 su Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2008-05-28 įsakymu Nr. I-79 padarytais pakeitimais „Dėl operatyvinės veiklos įstatymo ir baužiamojo proceso kodekso normų taikymo“.

imituojančius veiksmus, numatytus BPK 158 straipsnio 1 dalyje, atlikti kontroliuojamą gabenimą.

Interviu metodu atliktos apklausos metu buvo gautas pasiūlymas, kad visi šie veiksmai, kurie šiai dienai yra reglamentuoti poįstatyminiu aktu, turėtų būti reglamentuojami įstatymu, kaip BPK ir OVI, kad ikiteisminio tyrimo pareigūnai žinotų, kokie tai veiksmai ir nekiltų jokių neaiškumų.

Apklausoje dalyvavusiems⁴⁶ asmenims buvo užduotas klausimas, ar jie turėtų pasiūlymų kaip patobulinti šią teisės normą, numatančią nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus tiek OVI, tiek BPK, nes praktiškai taikantys šią teisės normą realiai susiduria su teisės normos trūkumais. 87,5 % apklaustųjų pasisakė, kad neturi jokių pasiūlymų kaip patobulinti šią teisės normą. 12,5 % pasisakė, kad turi būti nurodomas amžius, nusikalstamą veiką imituojančių veikslių atliekančių subjektų ir kokio amžiaus asmuo turi būti, kurio atžvilgiu galima taikyti imituojančius veiksmus. Problemų su šių slaptų veikslių reglamentavimu tikrai yra ir šiame darbe jie yra aptariami, tikėtina, kad dėl apklaustųjų laiko stokos šis klausimas susilaukė tokių atsakymų.

Apklausoje gauti rezultatai parodė kokioms veikoms tirti dažniausiai taikomi nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai. Visi apklaustieji⁴⁷ vieningai nurodė, kad nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai dažniausiai taikomi tirti šias BK veikas: 213 straipsnis netikrų pinigų ar vertybinių popierių pagaminimas, laikymas arba realizavimas, 260 straipsnis neteisėtas disponavimas narkotinėmis ar psichotropinėmis medžiagomis turint tikslą jas platinti arba neteisėtas disponavimas labai dideliu narkotinių ar psichotropinių medžiagų kiekiu, 253 straipsnis neteisėtas disponavimas šaunamaisiais ginklais, šaudmenimis, sprogmenimis ar sprogstamosiomis medžiagomis, 225 straipsnis kyšininkavimas. Tik 10 % apklaustųjų papildomai nurodė, kad imituojantys veiksmai bus pasitelkiami tiriant veiką numatytą 147 straipsnyje t.y. prekyba žmonėmis. Sudėtinga būtų pasiekti gerų šių nusikaltimų tyrimų rezultatų be slaptųjų tyrėjų infiltravimo.

Iš to sekantis kitas klausimas, ar nusikalstamų veikų sąrašą, numatytą BPK 158 straipsnyje reikėtų išplėsti ar susiaurinti ir kodėl? Gal išplėsdami šį sąrašą užtikrintume dar didesnę nusikalstamų veikų išaiškinimo procentą. Tačiau 75 % apklaustųjų nurodė, kad sąrašo išplėsti tikrai nereikia, nes BPK 158 straipsnis numato, kad šią procesinę prievartos priemonę galima naudoti tiriant apysunkius, sunkius ir labai sunkius nusikaltimus ir to užtenka. 25 % apklaustųjų teigė, kad reikia išplėsti šį nusikalstamų veikų sąrašą, nes palengvintų kitų nusikaltimų atskleidimą.

⁴⁶ Priedas p.68.

⁴⁷ Priedas p.67.

Apklausoje dalyviams buvo užduotas klausimas: kokias nusikalstamas veikas Lietuvoje taikant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus efektyviausiai sekasi riboti. Šis klausimas susilaukė įvairių atsakymų. 100 % apklaustųjų teigė, kad efektyviausiai sekasi riboti neteisėtą disponavimą narkotinėmis ar psichotropinėmis medžiagomis turint tikslą jas platinti arba neteisėtą disponavimą labai dideliu narkotinių ar psichotropinių medžiagų kiekiu (260 straipsnis). 20 % papildomai nurodė, kad efektyviai sekasi iširti neteisėtą disponavimą šaunamaisiais ginklais, šaudmenimis, sprogmenimis ar sprogstamosiomis medžiagomis (253 straipsnis), kyšininkavimą (225 straipsnis). 10 % papildomai nurodė, kad efektyviai sekasi iširti prabangių automobilių vagystes (178 straipsnis) ir teroro aktus (250 straipsnis).

2.1. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai

Išsiaiškinus, kas nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus sankcionuoja, reikėtų paanalizuoti nusikalstamą veiką atliekančius subjektus, jiems keliamus reikalavimus.

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai, tai specialius teisinius įgaliojimus gavę asmenys, kuriems yra leista atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.

OVĮ 3 straipsnio 3 dalis numato operatyvinės veiklos subjektus, kurie yra apibrėžiami kaip specialius valstybės įgaliojimus turintys krašto apsaugos, vidaus reikalų, muitinės sistemų, Valstybės saugumo departamento, Specialiųjų tyrimų tarnybos padaliniai, kuriems pavedama operatyvinė veikla ir kurių pareigūnai įgaliojami ją vykdyti. Šių padalinių sąrašas yra patvirtintas Lietuvos Respublikos Vyriausybės⁴⁸ 2002 m. spalio 3 d. nutarimu Nr. 1559 „Dėl operatyvinės veiklos subjektų sąrašo patvirtinimo ir jų operatyvinės veiklos masto nustatymo“:

1. Vidaus reikalų sistemos:

1.1. Lietuvos kriminalinės policijos biuro ir teritorinių policijos įstaigų kriminalinės policijos operatyviniai padaliniai.

1.2. Valstybės sienos apsaugos tarnybos prie Vidaus reikalų ministerijos ir jai pavaldžių įstaigų operatyviniai padaliniai.

1.3. Vadovybės apsaugos departamento prie Vidaus reikalų ministerijos operatyviniai padaliniai;

⁴⁸ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl operatyvinės veiklos subjektų sąrašo patvirtinimo ir jų operatyvinės veiklos masto nustatymo“ 2002 m. spalio 3 d. Nr. 1559.

1.4. Finansinių nusikaltimų tyrimo tarnybos prie Vidaus reikalų ministerijos operatyviniai padaliniai.

2. Krašto apsaugos sistemos – Antrojo operatyvinių tarnybų departamento prie Krašto apsaugos ministerijos operatyviniai padaliniai.

3. Valstybės saugumo departamento operatyviniai padaliniai.

4. Muitinės departamento prie Finansų ministerijos Tarnybinių tyrimų tarnyba ir Muitinės kriminalinės tarnybos operatyviniai padaliniai.

5. Specialiųjų tyrimų tarnybos operatyviniai padaliniai.

Taip pat OVĮ ketvirtajame skirsnyje numato asmenis galinčius dalyvauti operatyvinėje veikloje. Operatyvinės veiklos slaptieji dalyviai yra operatyvinės veiklos subjektų darbuotojai, kurių priklausomybė operatyvinės veiklos subjektui yra išslaptinta, ir slaptai su operatyvinės veiklos subjektais bendradarbiaujantys pilnamečiai asmenys, su kuriais operatyvinės veiklos subjektai sudarė rašytines slapto bendradarbiavimo sutartis arba operatyvinės veiklos subjekto darbuotojai sudarė žodinius slapto bendradarbiavimo susitarimus.

OVĮ reikalavimai operatyvinės veiklos dalyviams yra aiškiai išreikšti, tai amžiaus riba, asmuo turi būti pilnametis, ir žodinės ar rašytinės sutarties su operatyvinės veiklos subjektais sudarymas.

Ikiteisminio tyrimo įstaigos pareigūnais BPK prasme laikomi policijos, Valstybės sienos apsaugos tarnybos, Specialiųjų tyrimų tarnybos, Karo policijos, Finansinių nusikaltimų tyrimo tarnyba, Lietuvos Respublikos muitinė, Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamento pareigūnai, kai tiriamos nusikalstamos veikos, išaiškėjusios šioms institucijoms atliekant tiesiogines funkcijas, numatytas jų veiklą reglamentuojančiuose įstatymuose.

Taip pat nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektais pagal BPK 158 straipsnio 6 dalį ypatingais atvejais gali būti asmenys, kurie nėra ikiteisminio tyrimo pareigūnai, o pagal 159 straipsnio 1 dalį gali būti asmenys, kuriems siūloma padaryti nusikaltimą ar dalyvauti jį darant.

Susiduriama su problema, kuri iškyla dėl asmenų, dalyvaujančių kaip nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai ir prieš kuriuos galima taikyti tokius veiksmus, amžiaus ribos. Ar asmenims nuo 14 ar nuo 16 metų gali būti taikomas nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai? Ir asmenys, kurie gali būti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų dalyviai turi būti 14 ar nuo 16 metų?

Pagal OVĮ 15 straipsnio 1 dalį operatyvinės veiklos slaptieji dalyviai gali būti tik pilnamečiai asmenys t.y. 18 metų sulaukę asmenys.

BPK 120 straipsnis numato, kad nepilnamečiams asmenims gali būti skiriama tik tokia kardomoji priemonė tai atidavimas tėvams, rūpintojams arba kitiems fiziniams ar juridiniams asmenims, kurie rūpinasi vaikais, prižiūrėti. Dėl „kitų“ procesinės prievartos priemonių taikymo nepilnamečių atžvilgiu BPK nėra reglamentuota.

BK 13 straipsnis numato amžių, nuo kurio asmuo atsako pagal baudžiamuosius įstatymus. Atsako asmuo, kuriam iki nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo padarymo buvo suėję šešiolika metų, o pagal 13 straipsnio 2 dalyje numatytais atvejais – keturiolika metų.

Tai jei asmuo, kuriam yra 14 metų, užsiima nusikalstama veika numatyta BPK 263 straipsnyje narkotinių ar psichotropinių medžiagų vagyste, prievartavimu arba kitokiu neteisėtu užvaldymu, ar nebūtų galima, gavus tokią informaciją panaudoti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, kad išsiaiškinti padarytą ar daromą nusikalstamą veiką.

Kitas atvejis, jei asmeniui, kuriam yra 14 metų, siūloma padaryti nuskaltimą ar dalyvauti jį darant, pavyzdžiui, vagystę, kurią reglamentuoja BK 178 straipsnis. Asmuo sulaukęs 14 metų yra laikomas jog jis supranta savo veiksmų esmę ir gali būti už tai atsakingas. Tai kodėl 14 metų asmuo negalėtų būti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų dalyviu.

Apklaustos dalyvių⁴⁹ nuomonės amžiaus aspektu vieningos nebuvo, tačiau daugumos 75% nuomone, kad tiek nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų dalyvių, tiek tiems, kurių atžvilgiu taikomi nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai turėtų būti 16 metų sulaukę asmenys. 12,5% apklaustųjų nuomone, tai turėtų būti pilnametystės sulaukę asmenys ir 12,5% nuomone, asmenys nuo 14 metų.

Daugumos nuomone asmenys nuo 16 metų gali būti dalyviais ir prieš tokio amžiaus sulaukusius asmenis galima taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Turbūt apklaustos dalyviai pasirinko butent šį amžių, nes pagal daugumos baudžiamųjų straipsnių, tai tinkamo amžiaus sulaukęs subjektas, kurį galima patraukti baudžiamojon atsakomybėn. Amžiaus riba, nuo kurio asmuo atsako pagal baudžiamuosius įstatymus, yra 16 metų, nes manoma jog tai asmuo socialiai subrendęs ir gali suvokti savo veiksmų esmę ir pasekmes.

Manytume, kad jei yra įvertinta ir nuspręsta, kad 14 metų sulaukęs asmuo gali būti traukiamas už tam tikrus nusikaltimus baudžiamojon atsakomybėn, tai tokio amžiaus galėtų būti ir imituojančių veiksmų dalyviu ar taikyti šiuos veiksmus prieš tokio amžiaus asmenį.

⁴⁹ Priedas p.69.

2.2. Asmenys, kurių atžvilgiu negalima taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus

Kitas nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų sankcionavimo probleminis klausimas tai asmenų imunitetas šiai taikomai procesinės prievartos priemonei. Pagal BPK ir OVĮ nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai gali būti panaudoti prieš kiekvieną asmenį. Tik OVĮ 6 straipsnio 3 dalis numato draudimą taikyti operatyvinę veiklą Respublikos Prezidentui. Ar galima modelį panaudoti prieš tokius asmenis kaip Seimo narius, kurie turi Konstitucijos asmeninio saugumo garantijas.

Konstitucinis Teismas⁵⁰ jau minėtame 2000 gegužės 8 d. nutarime pasisakė ar nusikalstamos veikos imitacijos modelį, kurį reglamentuoja OVĮ, galima taikyti Seimo nariams ar tai neprieštaraus Konstitucijos 62 straipsnio 1 daliai.

Konstitucijos 62 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta: „Seimo nario asmuo neliečiamas.“

Šia Konstitucijos nuostata yra įtvirtintas Seimo nario imunitetas. Imunitetas – tai asmens neliečiamybės papildomos garantijos, reikalingos ir būtinos to asmens pareigoms tinkamai atlikti. Seimo narių kaip Tautos atstovų, įgyvendinančių jiems Konstitucijos ir įstatymų pavestas pareigas, imunitetas turi užtikrinti, kad Seimas galėtų nekliudomai vykdyti Konstitucijoje nustatytas funkcijas, kad būtų užkirstas kelias galimam vykdomosios valdžios pareigūnų neigiamam poveikiui Seimo nariams. Dėl šių tikslų Seimo nario asmens neliečiamybės papildomų garantijų nustatymas yra leistinas ir nepaneigia Konstitucijoje (29 straipsnis) įtvirtinto visų asmenų lygiateisiškumo principo.

Seimo nariai turi savo statusą: pagal Konstitucijos 55 straipsnį jie yra Tautos atstovai. Tautos atstovo statusas taip pat skiriasi nuo visų kitų piliečių, kartu ir nuo Respublikos Prezidento statuso.

Nagrinėjant, ar taikant modelį nėra pažeidžiamos Seimo nario neliečiamybės garantijos (imunitetas), esminę reikšmę turi tai, jog modeliu siekiama išaiškinti nusikaltimus, surinkti įrodymus, kad prieš asmenį būtų pradėtas baudžiamasis persekiojimas.

Seimo nario imuniteto apimtis yra netokia plati: esant Seimo sutikimui, Seimo narys gali būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn. Todėl Konstitucijos nuostatomis nėra draudžiamas toks teisinis reguliavimas, kuriuo nustatyta, jog taikyti modelį ir kitas

⁵⁰ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto ir 11 straipsnio 1 dalies ta apimtimi, kuria nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, taip pat dėl Baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 ir 2 dalių atitikimo Konstitucijos 22 straipsniui.“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105

operatyvinės veiklos formas Seimo nario atžvilgiu gali būti leidžiama taip pat, kaip ir kitiems asmenims. Atsižvelgiant į nurodytus motyvus darytina išvada, kad Įstatymo 11 straipsnis ta apimtimi, kuria leidžiama taikyti modelį Seimo narių atžvilgiu, neprieštarauja Konstitucijai.

Reikėtų pasiaiškinti ar procesines prievartos priemonės galima taikyti asmenims, pagal tarptautinės teisės aktus turintiems imunitetą nuo baudžiamosios jurisdikcijos.

Asmens neliečiamybės atžvilgiu 1961 m. Vienos konvencijos⁵¹ 29 straipsnyje: “Diplomatinio agento asmuo neliečiamas. Jis jokia forma negali būti sulaikytas arba suimtas. Priimanti valstybė turi su juo elgtis su priderama pagarba ir imtis visų reikiamų priemonių, kad būtų užtikrintas kelias bet kokiems pasikėsinimams į jo asmenį, laisvę orumą.” Ši Konvencijos norma įtvirtinta ir Lietuvos Respublikos įstatymo Dėl užsienio valstybių diplomatinių atstovybių Lietuvos Respublikoje statuso⁵² 9 str 1 dalyje: “Diplomatinės atstovybės vadovai, diplomatai ir jų šeimų nariai naudojami asmens bei privačios rezidencijos neliečiamybe. Lietuvos Respublikos Vyriausybė imasi būtinų priemonių jų saugumui užtikrinti.”

Diplomato asmens neliečiamybė apima du aspektus:

Pirmas aspektas, t.y. imunitetas nuo bet kokių priimančios valstybės teisėsaugos ir kitų institucijų teisinių-procesinių, prievartinių priemonių.

Tačiau čia iškyla daug klausimų, bet esminis klausimas yra, ar vis dėlto diplomato asmens neliečiamybė yra absoliuti. Į tokius klausimus Konvencijoje atsakymo nerastume, nors perkaičius 29 straipsnio formuluotę atrodo, kad taip yra. Anot isimti Tarptautinio Teisingumo Teismo (Theran Hostages byla)⁵³, diplomato neliečiamybė nereiškia, jog diplomatas užkluptas darant nusikaltimą, negali būti trumpam suimtas priimančios valstybės policijos pareigūnų, sienkiant užkirsti kelią to nusikaltimo įvykdymui. Be to esant priimančios valstybės įstatymuose numatytiems pagrindams, šios valstybės pareigūnai turi teisę paprašyti asmens parodyti dokumentus, įrodančius, kad asmuo iš tikrųjų yra užsienio diplomatas ar kitas imunitetu besinaudojantis pareigūnas. Jei tokių dokumentų asmuo pateikti negali, pareigūnai turi teisę su juo važiuoti į artimiausia policijos įstaiga ir nustatyti tapatybę. Toks diplomato asmens neliečiamybės aspektas yra įtvirtintas BPK 5 straipsnio 3 dalyje: „Asmenys, kurie pagal tarptautinės teisės normas naudojami imunitetu nuo baudžiamosios jurisdikcijos, negali būti sulaikyti ar suimti”.

⁵¹ Vienos konvencija dėl diplomatinių santykių, priimta Vienoje, 1961 balandžio 18 // Valstybės žinios. 1999. Nr. 83. Publikacijos Nr. 2455.

⁵² Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl užsienio valstybių diplomatinių atstovybių Lietuvos Respublikoje statuso“//Valstybės žinios. 1991. Nr. 29. Publikacijos Nr. 791.

⁵³Tarptautinio Teisingumo Teismo Teherano įkaitų byla (JAV prieš Iraną) .[žiūrėta 2011-03-02]. Prieiga per internetą:< <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=c9&case=64&code=usir&p3=90>>.

Antras aspektas, tai imunitetas nuo baudžiamosios jurisdikcijos.

Jei diplomatas padaro nusikaltimą priimančioje valstybėje, jo negalima patraukti baudžiamojon atsakomybėn pagal šios valstybės įstatymus. Ši valstybė neturi teisės imtis jokių procesinių veiksmų prieš diplomata (pvz., sulaikyti, pradėti ikiteisminį tyrimą, skirti kardomąją priemonę, atlikti ikiteisminio tyrimo veiksmus kaip apklausą ir pan.). Šis imunitetas įtvirtintas Konvencijos 31 straipsnio 1 dalyje, yra absoliutus, t.y. Konvencijoje nėra numatyta jokių išimčių. Priimanti valstybė šiuo atveju gali imtis priemonių prieš diplomata ne pagal savo baudžiamuosius ir baudžiamojo proceso įstatymus (išskyrus atvejus, kai nuo šio imuniteto yra atsisakoma), bet vadovaudamasi tarptautinės teisės normomis.

Lietuvoje užsienio diplomatų imuniteto nuo baudžiamosios jurisdikcijos principas bendriausia prasme yra įtvirtintas Lietuvos Respublikos įstatymo Dėl užsienio valstybių diplomatinių atstovybių Lietuvos Respublikoje statuso 9 straipsnio 2 dalyje: „Diplomatai, jei nėra LR piliečiai, naudojami imunitetu nuo Lietuvos Respublikos baudžiamosios <...> atsakomybės“.

Taigi remiantis, kas išsakyta aukščiau, nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai kaip procesinė prievartos priemonė negali būti Lietuvos Respublikos institucijų taikomų asmenims, pagal tarptautinės teisės aktus turintiems imunitetą nuo Lietuvos Respublikos baudžiamosios jurisdikcijos.

Siūlytume, kad BPK 158 ir 159 straipsniuose, būtų numatyta, jog nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai taikomi visiems asmenims, išskyrus Lietuvos Respublikos prezidentą ir asmenims, turintiems imunitetą nuo Lietuvos Respublikos baudžiamosios jurisdikcijos.

3. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisėtumo ribos

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisėtumo ribos siejamos su nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų tinkama *sankcionavimo tvarka, taikymo pagrįstumu ir provokacija*. Jei bylos nagrinėjimo teisme metu nustato, kad buvo padaryti pažeidimai sankcionuojant veiksmus, nepagrįstai taikyti veiksmai ar asmuo, prieš kurį buvo atliekami veiksmai, buvo provokuojamas atlikti nusikalstamą veiką, galima konstatuoti, kad nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisėtumo ribos peržengtos. Kaip sprendžiami nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo ir atlikimo teisėtumo klausimai, reikia paanalizuoti Lietuvos teismų taip pat EŽTT jurisprudenciją.

Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų realizavimo metu didžiausia problema yra provokavimas. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai išprovokavę asmenį padaryti nusikalstamą veiką ir tokiu būdu gautų duomenų panaudojimas bylos nagrinėjimo (teisminiame) procese pažeidžia EŽTK 6 (1) straipsnio garantuotą teisę į teisingą procesą. EŽTT 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 baudžiamajame (teisminiame) procese reiškia, jog pareiškėjui nuo pat pradžių buvo galutinai atimta teisė į teisingą procesą.

BPK 158 straipsnio 4 dalis ir 159 straipsnio 3 dalis, tiek OVĮ 6 straipsnio 5 dalis draudžia provokuoti asmenį padaryti nusikalstamą veiką. Jeigu atliekant operatyvinius veiksmus ar taikant procesines 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 būdais⁵⁴.

LAT Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegijos nutartyje⁵⁵ pabrėžta, kad nustatyti, ar traukiamas baudžiamojon atsakomybėn asmuo nebuvo išprovokuotas padaryti nusikalstamą veiką yra itin svarbu tiek materialinės, tiek proceso teisės požiūriais. 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.

⁵⁴ Europos žmogaus teisių teismo sprendimų santraukos. Teismų praktika. Nr. 20. 2003.

⁵⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. kovo 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-332/2006.

Taip pat jau minėtame Konstitucinio Teismo nutarime⁵⁶ yra išaiškinta, kad „<...> modeliu gali būti tik „prisijungiama“ prie tęstinių ar trunkamųjų nusikaltimų, taip pat kitų besitęsiančių, bet nepasibaigusių nusikaltimų. Ši nusikalstama 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.“ Teismas pažymėjo nutarime, 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.“

Provokacijos sąvokos apibrėžimą rasime tik OVĮ 6 straipsnio 5 dalyje: „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“. Provokacijos apibrėžimo BPK 158 ir 159 straipsniuose nėra. Sąvokos apibrėžimas, manytume, turėtų BPK būti numatytas, tačiau provokacijos apibrėžimo įtvirtinimas neišspręstų problemų kylančių taikant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Problema egzistuoja ne dėl šios sąvokos neapibrėžimo, o dėl teisės aktų, numatančių nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo galimybę, neišbaigtumo ir nesuderintumo.

Reikia panagrinėti kaip kitos užsienio valstybės supranta slaptųjų agentų provokaciją. Kalifornijoje Alamedos apygardos prokuratūros leidinyje „*Point of view 2010*“⁵⁷ yra pateikiami veiksniai, kaip spaudimas ir t.t., kuriems esant, pareigūnų ir jų slaptųjų bendradarbių veiksmai, Jungtinės Amerikos Valstybės teismų yra pripažįstami kaip provokavimas daryti nusikaltimą.

Pastebėtina, kad šiame darbe sąvokos provokavimas (angl. – entrapment) ir kurstymas (angl. incitement, instigation) yra vartojamos kaip sinonimai, kadangi tiek

⁵⁶ 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto ir 11 straipsnio 1 dalies ta apimtimi, kuria nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, taip pat dėl Baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 ir 2 dalių atitikimo Konstitucijai 22 straipsniui.“ // Valstybės žinios. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105

⁵⁷ Entrapment. Office of the District Attorney Alameda County „Point of view 2010“. [žiūrėta 2011-03-15]. Prieiga per internetą: <http://le.alcoda.org/publications/point_of_view/files/Entrapment.pdf>.

bylose prieš Lietuvą, tiek bylose prieš kitas valstybes EŽTT vartoja abi sąvokas apibrėždamas tokią veiklą kaip prieštaraujančią EŽTK 6 (1) straipsniui.

„Aš suvalgiau obuolį, nes gyvatė mane apgavo. - Ieva“. Šią citatą naudodavo gynyba bandydama įrodyti, kad ginamasis buvo provokuojamas. Tačiau tai nebuvo sėkminga.

Kas yra provokacija? Provokacija bus pripažinta esant trim aplinkybėms:

1. Pareigūnas bendravo su kaltinamuoju prieš jam padarant nusikaltimą, už kurį jis yra teisiamas.
2. Pareigūno bendraudamas kurstė kaltinamąjį nusikalsti.
3. Pareigūno kurstymas buvo toks, kad net „paprastai įstatymus gerbiantį asmenį“ paskatintų padaryti nusikaltimą.

Pareigūnų ir jų slaptųjų bendradarbių veiksmai pripažįstami kaip provokavimas daryti nusikaltimą.⁵⁸

Spaudimas. Provokavimu daryti nusikaltimą yra pripažįstama, jei kaltinamajam inkriminuojamas nusikaltimas buvo padarytas kaip pareigūnų prievartinių veiksmų ar kitokio spaudimo, pvz.: tiesioginio kankinimo, meilikavimosi kaltinamajam, įkalbinėjimo, apgaudinėjimo, pasekmė. Pvz.: byloje *People prieš Barraza* (*People v. Barraza*) Kalifornijos valstijos Aukščiausiojo Teismo prisiekusieji nustatė, kad kaltinamasis buvo išprovokuotas padaryti nusikaltimą, kadangi kaltinamasis būdamas narkomanu ir turėdamas nuolatinį darbą, pardavė heroino slaptajam policijos bendradarbiui, nes, pirma, slaptasis bendradarbis nuolat skambino kaltinamajam į darbą; antra, kaltinamasis bijojo prarasti turimą darbą dėl nuolatinio slaptąjo bendradarbio skambinimo, ir dėl to jis buvo priverstas su slaptuoju policijos bendradarbiu susitikti; trečia, minėto susitikimo, trukusio apie valandą, metu, įkyraus nuolatinio spaudimo įtakoje buvo palaužtas kaltinamojo pasipriešinimas ir jis sutiko parduoti heroino.

Apeliuojama į draugiškumą ar gailesčio kėlimą. Bus laikoma, kad kaltinamasis buvo išprovokuotas padaryti nusikaltimą, jeigu pareigūnas įtikina kaltinamąjį padaryti nusikaltimą iš gailesčio ar draugiškumo, o ne trokšdamas asmeninės naudos ar vadovaudamasis kitais nusikalstamais motyvais.

Byloje *Sherman prieš Jungtines Amerikos Valstijas* (*Sherman v. United States*) kaltinamasis ir slaptasis bendradarbis buvo narkomanai, kurie susitiko narkologijos centre. Slaptasis bendradarbis kaltinamajam pasisakė „jog jam gydymas nepadeda“ ir paklausė ar jis nežino „gero narkotikų šaltinio“. Kaltinamasis pasakė jog nežino ir stengėsi daugiau neatsakinėti į užduodamus klausimus. Bet slaptasis bendradarbis

⁵⁸ Entrapment. Office of the District Attorney Alameda County „Point of view 2010“. [žiūrėta 2011-03-15]. Prieiga per internetą: <http://le.alcoda.org/publications/point_of_view/files/Entrapment.pdf>.

įnirtingai vis nenustodamas klausinėjo iš kur gauti narkotikų ir teigė jog jis yra „kančiose“. Pagaliau, kaltinamasis pardavė jam narkotikų, ko pasekoje jį už tai nuteisė. Jungtinių Amerikos Valstijų Aukščiasias teismas panaikino nuosprendį, nes išaiškino, kad provokacija yra „kai vyriausybė pasinaudoja nekaltos šalies silpnumu ir įtraukia į nusikaltimą, kurio jis nebūtų atlikęs“.

Kitoje byloje *People prieš Lee (People v. Lee)* kaltinamasis tvirtino, kad jis buvo išprovokuotas padaryti nusikaltimą, nes slaptasis policijos bendradarbis susidraugavo su juo, ir kaltinamojo apsisprendimą parduoti slaptajam bendradarbiui narkotines medžiagas sąlygojo būtent draugiški jausmai. Net jei, ir buvo nustatyta, kad slaptasis bendradarbis ir kaltinamasis buvo pažįstami, Teismas konstatavo, kad šiuos užsimezgiusius santykius sunku būtų pavadinti draugyste. Teismas pažymėjo, kad sąvoka „draugystė“ turi daug reikšmių, sąvokų ir emocinių išraiškos priemonių. Yra nusistovėję tokios sampratos kaip „geriausi draugai“, „brangiausi, mieliausi draugai“, „oficialūs draugai“, „netikri arba menami draugai“ <...> ir šioje byloje tarp kaltinamojo bei slaptojo bendradarbio užsimezge santykiai negali būti traktuojami kaip draugystė tikrąja šio žodžio prasme.

Nusikalstamos veikos atlikimą padaryti patrauklų. Provokavimu bus laikomas ir pareigūnų išskirtinis kurstymas, pvz.: pareigūnai užtikrins kaltinamajam, kad veika, kurią kursto atlikti, nėra nusikalstama ar nusikalstama veika, kuria kursto atlikti, nebus išaiškinta, ar įtikins, kad atlikta nusikalstama veika nerealiai gerų rezultatų duos.

Devintasis apygardos teismas pasisakė: vyriausybė skatina nusikalstamumą kai ji sukuria ypatingą paskatą kaltinamajam nusikalsti. Ši paskata gali būti sudaryta iš bet ko, kas iš esmės pakeis balansą tarp rizikos ir naudos, ir lems apsisprendimą kaltinamajam nusikalsti.

Pareigūnų ir jų slaptųjų bendradarbių veiksmai, kurių atlikimas nelaikomas provokavimu daryti nusikaltimą:⁵⁹

Suteikiant galimybę atlikti nusikalstamą veiką. Vien ta aplinkybė, kad pareigūnai ar jų slaptieji bendradarbiai susidariusioje situacijoje leido kaltinamajam daryti nusikalstamus veiksmus, savaime nereiškia, kad jie provokavo kaltinamąjį daryti nusikaltimą. Tai aiškinama tuo, kad turi būti preziumuojama, jog „paprastai įstatymams paklusnus asmuo“ turi pats savarankiškai atsispirti pagundai daryti nusikalstamus veiksmus, jeigu pareigūnai ar jų slaptieji bendradarbiai neįtakoja daugiau negu tik sudarydami sąlygas pačiam asmeniui apsispręsti dėl nusikalstamų veiksmų darymo.

⁵⁹ Entrapment. Office of the District Attorney Alameda County „Point of view 2010“. [žiūrėta 2011-03-15]. Prieiga per internetą: <http://le.alcoda.org/publications/point_of_view/files/Entrapment.pdf>.

Dėl šios priežasties nebus laikoma provokavimu daryti nusikaltimą situacija, kai pareigūnai ar jų slaptieji bendradarbiai apsimeta narkotinių medžiagų prekeiviais, pirkėjais, prostitutėmis ar prostitučių klientais. Šiuo požiūriu galima būtų remtis Kalifornijos Valstijos Aukščiausiojo Teismo išaiškinimu⁶⁰, kad „yra visiškai aišku, jog įvairūs gudravimai, suktybės ar vilionės yra leidžiamos priemonės vykdant baudžiamųjų įstatymų priežiūrą, ir tik tuomet šios priemonės tampa neleistinomis, kuomet tampa kankinamo pobūdžio ar įkyriai yra siūlomos tol, kol „paprastai įstatymams paklusnus asmuo“ yra priverčiamas padaryti nusikaltimą“.

Pavyzdžiui, byloje *Provigo Corp. Prieš ABC Appeals Board (Provigo Corp. v. ABC Appeals Board)*, Teismas pažymėjo, kad nepilnamečių asmenų, savo išvaizda panašių į pilnamečius, viliojimas pirkti alkoholinius gėrimus mažmeninės prekybos vietose tokiu būdu siekiant įsitikinti Alkoholio įstatymo laikymosi reikalavimų nebuvo provokavimu daryti nusikaltimą. Šiuo atveju „įtraukti atlikti imituojamus nusikalstamus veiksmus asmenys akivaizdžiai atrodė brandūs ir savimi pasitikintys tiek savo išvaizda, tiek elgesiu, bei buvo paneigtas daromas spaudimas padaryti nusikaltimą ar kitoks dominuojantis poveikis, kuris galėtų būti prielaida patvirtinančia provokacijos padaryti nusikaltimą buvimą“.

Kitoje panašioje byloje *Douglass prieš Board of Medical Quality Assurance (Douglass v. Board of Medical Quality Assurance)* slaptieji bendradarbiai apsimetę ligoniais kreipėsi į gydytoją Douglass, kuris buvo įtariamas vaistų, kurių išrašymas turi būti griežtai tik pagal medicininės indikacijas, netikslingu išrašymu. Viename bylos epizode, slaptajam bendradarbiui buvo išrašytas receptas vaistui „Preludin ir Seconal“ dėl pačios paprasčiausios priežasties, nes jis to paprašė. Kitu atveju, kitam slaptajam bendradarbiui buvo išrašytas „Quaaludes“ vaistas todėl, kad šiam pacientui patiko jo veikimas ir jo sukelti pojūčiai. Šiuose slaptųjų bendradarbių veiksmuose teismas nenustatė provokavimo daryti nusikalstamus veiksmus, nes „slaptieji bendradarbiai paprasčiausiai vien tik suteikė gydytojui Douglass galimybę atlikti neprofesionalių veiksmus, turinčius nusikalstamą motyvą ir siekiant materialinės naudos. Taip pat ir pats gydytojas savo argumentuose nepasisakė, kad slaptieji bendradarbiai darė jam spaudimą ar kitus provokuojamus veiksmus, kad šis išrašytų norimus vaistus“.

Slaptųjų veiksmų plano parengimas. Paprastai slaptųjų veiksmų atlikimo planą, kurį įgyvendinant siekiama apkaltinti kaltinamąjį, parengia ar jį pagal siektinus tikslus modeliuoja pareigūnai ar slaptieji jų bendradarbiai. Ši aplinkybė paprastai nėra esminė

⁶⁰ Entrapment. Office of the District Attorney Alameda County „Point of view 2010“. [žiūrėta 2011-03-15]. Prieiga per internetą: <http://le.alcoda.org/publications/point_of_view/files/Entrapment.pdf>.

pripažįstant, kad tokio plano įgyvendinimas yra pats savaime provokavimas daryti nusikaltimą.

Kaltinamojo pasitikėjimo įgijimas. Pareigūnų veiksmai, kuriais jie siekia palenkti į savo pusę kaltinamąjį ir jį įtikinti, kad nėra policijos akiratyje ar kokioje nors sekimo operacijoje, patys savaime nėra laikomi kaip provokavimas daryti nusikaltimą. Šiuo požiūriu svarbus Kalifornijos valstijos Aukščiausiojo Teismo pasisakymas byloje *People* prieš *Barraza*, kur Teismas konstatavo, kad „nėra pagrindo traktuoti, kad asmuo buvo provokuojamas daryti nusikaltimą, kuomet yra nustatyta, kad pareigūnų veiksmai nebuvo plėtojami daugiau nei tam, kad įtikintų kaltinamąjį, jog jo įtarimai dėl policijos sekimo jo atžvilgiu nėra pagrįsti.“ Policijos pareigūnas gali ir turi teisę imtis pagrįstų, t.y. nuosaikių priemonių, kad įgytų įtariamųjų pasitikėjimą. Priešingu atveju, teisėtvarkos ir teisėsaugos institucijos negalėtų efektyviai vykdyti savo funkcijų ginant baudžiamaisiais įstatymais saugomus gėrius. Pavyzdžiui, taip vadinamose „nusikaltimų be aukų“ (pvz.: narkotikų platinimo, kyšininkavimo ir t.t.) bylose, būtų labai sunku priimti apkaltinamuosius nuosprendžius, kadangi policijos pareigūnai neįgiję nusikaltimu įtariamų asmenų pasitikėjimo negalės rinkti įrodomosios medžiagos.

Aplinkybės, kurioms esant nebus pripažinta provokacija, atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus

Reikėtų panagrinėti EŽTT ir Lietuvos teismų jurisprudenciją, kad išsiaiškinti kokiomis aplinkybėmis nebus pripažintas provokavimas asmens, atlikti nusikalstamą veiką.

Byloje *Milinienė prieš Lietuvą (Milinienė v. Lithuania)*⁶¹ EŽTT nustatė, kad nebuvo pažeista Konvencijos 6 straipsnio 1 dalis. Bylos aplinkybės tokios. Į pareiškėją kreipėsi pažįstamas asmuo S. Š., su kuriuo, pasak pareiškėjos, ji tik aptarė savo automobilio pardavimo reikalus. Nežinant pareiškėjai, S. Š. slapta įrašė šio susitikimo pokalbį. STT gavo S. Š. skundą, kad pareiškėja reikalauja kyšio naujo automobilio pavidalu už S. Š. civilinio ieškinio priėmimą bei jo išsprendimą S. Š. turto varžytynes pripažįstant niekinėmis ir negaliojančiomis. S. Š. buvo tris kartus susitikęs su pareiškėja. Susitikimų metu pareiškėja reikalavo 10 000 JAV dolerių kyšio už S. Š. civilinio ginčo išsprendimą jo naudai. Sankcionavus modelį, STT pareigūnai davė pinigus S. Š., ir jis pareiškėjai per tris kartus perdavė 10 500 JAV dolerių kyšį. STT taip pat teigė, kad bylos medžiagoje nėra duomenų, kad pareiškėja būtų kaip nors netinkamai provokuojama, nes pareiškėja:

⁶¹ *Milinienė v. Lithuania*, Nr. 74355/01. 2008 birželio 24 d.

- rekomendavo S. Š. advokatą civilinei bylai;
- surašė S. Š. ieškinį, garantuodama jam palankaus sprendimo priėmimą;
- užregistravo S. Š. bylą teisme ir pasiėmė ją sau nagrinėti;
- po kyšio priėmimo nusipirko naują automobilį bei
- savo iniciatyva keletą kartų susitiko su S. Š., garantuodama jam palankaus sprendimo priėmimą. Pareiškėja buvo sulaikyta savo darbo kabinete.

Pareiškėja tvirtino, kad buvo sukurstyta padaryti nusikaltimą, pažeidžiant Konvencijos 6 straipsnio 1 dalį. Vyriausybė teigė, kad S. Š. kreipėsi į pareigūnus, skųsdamasis dėl tariamai neteisėto pareiškėjos elgesio. Dėl to, siekiant apginti visuomenės interesus, remiantis pirmine S. Š. pateikta informacija, kad pareiškėja reikalauja kyšio, buvo sankcionuotas modelis. Sankcionuojant ir realizuojant modelį buvo siekiama „prisijungti“ prie nusikalstamų veiksmų, kuriuos pareiškėja rengėsi daryti ir kontroliavo. EŽTT vertindamas, ar pareigūnai apsiribojo „iš esmės pasyviu nusikalstamos veikos tyrimu“, Teismas atsižvelgė, kad nebuvo duomenų, kad pareiškėja anksčiau būtų padariusi nusikalstamų veikų, ypač susijusių su korupcija. Kita vertus, iniciatyvos ėmėsi privatus asmuo S. Š., kuris, supratęs, kad pareiškėja reikalautų kyšio už bylos išsprendimą jo naudai, kreipėsi į pareigūnus. Po to pareigūnai kreipėsi į generalinio prokuroro pavaduotoją, kuris sankcionavo modelį ir vykdė tolesnį tyrimą nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio, kuris suteikė S. Š. imunitetą nuo baudžiamojo persekiojimo mainais už įrodymų prieš įtariamą nusikaltimo padarymu asmenį užtikrinimą, ribose. EŽTT atsižvelgė į tai, kad S. Š., policijos pareigūnų leidimu, siūlė dideles finansines paskatas ir buvo jų aprūpintas technine įranga S. Š. ir pareiškėjos pokalbiams įrašyti, akivaizdu, kad policijos pareigūnai darė įtaką įvykių eigai. Tačiau, atsižvelgiant į tai, kad pareigūnai turėjo pareigą patikrinti pareiškimus dėl nusikaltimų, bei į tai, kad yra svarbu užkirsti kelią neigiamai teismų korupcijos įtakai teisės viršenybės principui demokratinėje visuomenėje. Atsižvelgiant, kas išdėstyta aukščiau, Teismas nenustatė, kad pareigūnai piktnaudžiavo. Teismas taip pat nenustatė, kad pareigūnų vaidmuo buvo lemiamas. Lemiamas veiksnys buvo S. Š. ir pareiškėjos elgesys. Todėl, Teismas pripažino, kad pareigūnai „prisijungė“ prie nusikalstamos veikos, o ne ją inicijavo. Tad jų veiksmai neperžengė slaptųjų agentų veiklos ir neprilygo agentų provokatorių veiksams, galimai pažeidžiantiems Konvencijos 6 straipsnio 1.

Kita EŽTT išnagrinėta byla Bannikova prieš Rusiją (Bannikova v. Russia),⁶² kurioje asmuo nebuvo išprovokuotas atlikti nusikalstamą veiką, už kurią yra teisiamas. Bylos aplinkybės tokios. Rusijos Federalinės saugumo tarnybos (toliau tekste - FST) įrašinėjo

⁶² Bannikova v. Russia, Nr. 18757/06. 2010 spalio 4.

ne vieną pokalbį tarp pareiškėjos ir S., kuriose pareiškėja tarėsi, kad S. tieks jai kanapes. Sutartą dieną S. atnešė pareiškėjai kanapių jai į namus, pareiškėja atneštas kanapes sumaišė su jau turimų kanapių kiekiu ir supakavo į tris maišelius. Kitą dieną slaptasis agentas pagal FST suteiktus įgaliojimus iš pareiškėjos įsigijo kanapių užmokėdamas pažymėtais pinigų banknotais. Taip pat FST narkotikų pirkimo operacija fikso garso bei vaizdo priemonėmis. Po narkotikų pirkimo pareiškėja buvo suimta, o po kratos jos namuose buvo rasta 28,6 g. kanapių. Pareiškėja teigė, kad kanapių pardavimą, dėl kurių ji buvo nuteista, iniciavo FSB, kurie ją persekiojo ir spaudė surasti ir jiems parduoti narkotikų. Be FSB įsikišimo ji nebūtų padariusi nusikalstamos veikos, už kurią ji buvo nuteista. Pareiškėja taip pat teigė, kad teismas neįrodė jog ji prieš tai užsiėmė narkotikų prekybą.

EŽTT pastebi, kad pareiškėja jau gerokai anksčiau prieš įvykdytą slaptąjį narkotikų pirkimą organizavo sandorį su Vladimir. Jis skatino pareiškėją, kad ji parduotų jam didelį kiekį narkotikų, nes jis turi klientų, kurie įsigytų didelius kiekius narkotikų. Pareiškėja buvo tarpininkė tarp narkotikų pardavėjo S. ir Vladimir. Pokalbiai tarp pareiškėjos ir S. buvo įrašinėjami. Pokalbių metu buvo tariamasi dėl narkotikų pardavimo. Todėl nėra jokių abejonių, kad agentas B. „prisijungė“ prie nusikalstamos veikos, o ne kurstė atlikti nusikaltimo. Taip pat pareiškėja bylos nagrinėjimo metu turėjo visas galimybes įrodinėti provokacijos egzistavimą jos atžvilgiu, nes tiek įrašyti pokalbiai buvo nagrinėjami, tiek FSB agentas B. buvo apklausiamas bylos nagrinėjimo metu. Atsižvelgiant kas išdėstyta aukščiau, EŽTT nustatė, kad nebuvo pažeistas Konvencijos 6 straipsnio 1 dalis.

LAT Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegijos nutartis,⁶³ priimta A. J. baudžiamojame byloje. A. J. pagal BK pagal BK 259 straipsnio 1 dalį, pagal BK 260 straipsnio 2 dalį nuteistas už tai, kad neteisėtai įgijo, laikė, gabeno didelį kiekį psichotropinių medžiagų, turėdamas tikslą jas parduoti, ir pardavė didelį kiekį psichotropinių medžiagų. Policijos pareigūnai V. O. ir D. P., veikę pagal Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro pavaduotojo sankcionuotą nusikalstamos veikos imitacijos modelį, įsigijo didelį kiekį psichotropinių medžiagų ir buvo A. J. sulaikytas. Be to, A. J. nuteistas už tai, kad ikiteisminio tyrimo metu tiksliai nenustatytu laiku, nenustatytoje vietoje, iš nenustatyto asmens, neteisėtai įgijo 1,1 g psichotropinės medžiagos tramadolio ir nedidelį kiekį 0,063 g psichotropinės medžiagos metamfetamino, kurias neteisėtai laikydamas savo rūbų kišenėje gabeno Druskininkų miesto gatvėmis,

⁶³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. gruodžio 19 d. nutartis baudžiamojame byloje Nr. 2K-676/2006.

neturėdamas tikslo jų parduoti ar kitaip platinti, ir po jo sulaikymo, minėtas psichotropines medžiagas asmens kratos metu iš jo paėmė policijos pareigūnai.

Kasaciniu skundu A. J. gynėjas nurodė, kad dėl inkriminuotų nusikaltimų ginamasis prisipažino iš dalies, nes jį padaryti šį nusikaltimą išprovokavo policijos pareigūnai, veikdami kartu su S. V., dariusiu jam psichologinę įtaką, būnant kartu areštinėje ir po to. Kad S. V. yra provokatorius, veikęs kartu su policijos pareigūnais, patvirtino liudytojas S. P., taip pat anksčiau nukentėjęs nuo minėto asmens veiksmų. Kasatorius teigė, kad A. J. byloje modelio taikymas buvo neteisėtas, nes modelio dalyviai neprisijungė prie nusikalstamos veikos, bet ją patys sukūrė ir išprovokavo. Jo manymu, teismai tinkamai netyrė provokacijos klausimo, nepatikrino išklotinių, kuriomis taip pat buvo grindžiama provokacijos versija.

LAT paneigė, kad A. J. buvo išprovokuotas parduoti psichotropines medžiagas, rementis ištirta ir įvertinta visa bylos įrodomąją medžiaga, atsižvelgus į faktinių bylos aplinkybių visumą. Kasatoriaus versijos apie liudytojo S. V. dalyvavimą provokacijoje nepatvirtina bylos faktiniai duomenys. Minėtas liudytojas paneigė A. J. teiginius apie provokaciją. Kasatoriaus nurodyti liudytojo S. P. parodymai, duoti pirmosios instancijos teisme, A. J. versijos apie provokaciją taip pat nepatvirtino, nes yra spėjamojo pobūdžio. Byloje nėra įrodymų, patvirtinančių, kad S. V. būtų prašęs A. J. gauti psichotropinių medžiagų. Priešingai, teismas nustatė, kad nuteistasis, kuris psichotropinių medžiagų nevartojo, įgijo didelį jų kiekį, dar iki susipažįstant su S. V., ir laikė jas, paslėptas slaptavietėje. Siekiant išsiaiškinti didelio kiekio psichotropinių medžiagų laikymo tikslus, BPK 276 straipsnio 1 dalies 3 punkto, 301 straipsnio 1 dalies nustatyta tvarka buvo išnagrinėti ir pagarsinti A. J. parodymai, duoti ikiteisminio tyrimo metu. Nuteistasis tuomet aiškino, kad psichotropines medžiagas ketino parduoti tam, kad sumokėtų Druskininkų miesto apylinkės teismo baudžiamuoju įsakymu paskirtą baudą. Minėti faktiniai duomenys patvirtina, kad A. J. nebuvo kurstomas ar provokuojamas nusikalsti, o pareigūnai, vykdydami NVIM, tik prisijungė prie jo daromos nusikalstamos veikos. Tokie veiksmai nėra nusikaltimo provokavimas, nes iš bylos medžiagos matyti, kad joks spaudimas A. J. nebuvo daromas. Priešingai, jis rodė iniciatyvą, pasiūlydamas pareigūnams didesnę kiekį psichotropinės medžiagos nei jie prašė (50 MDMA tablečių vietoj prašytų 40 vienetų), ne tik atsakinėjo į modelio dalyvių telefoninius skambučius, bet ir pats jiems skambino, derindamas psichotropinių medžiagų pardavimo klausimus. Minėtos aplinkybės leidžia teigti, kad nuteistasis suprato, jog daro nusikalstamas veikas, suvokė jų pavojingumą ir priešingumą teisei, žinojo, kad už tai yra numatyta kriminalinė bausmė.

Teismas pažymi, kad nusikalstamos veikos imitavimo modelis buvo sankcionuotas, laikantis teisės normų nustatytų pagrindų ir tvarkos, A. J. anksčiau baudžiamuoju įsakymu baustas už neteisėtą psichotropinių medžiagų įgijimą, gabenimą ir laikymą, nuteistasis dar iki modelio sankcionavimo disponavo dideliu kiekiu psichotropinių medžiagų.

Kita LAT Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegijos nutartis⁶⁴, priimta L. G. baudžiamojame byloje. L. G. nuteistas už tai, kad, būdamas (*duomenys neskelbtini*) agentūros vyresnysis valstybinis inspektorius ir (*duomenys neskelbtini*) departamento direktoriaus viza paskirtas į konfiskuotų tabako gaminių naikinimo komisiją, Kazlų Rūdoje, AB „Kazlų Rūdos metalas“ gamyklos teritorijoje, siekdamas turtinės naudos, patvirtino savo parašu du tikrus dokumentus, dėl turto sutikrinimo, kuriuose nurodytos žinomai melagingos žinios, kad minėtos komisijos nariai Kazlų Rūdoje, AB „Kazlų Rūdos metalas“ gamykloje, sutikrino ir sunaikino 450 000 pakelių cigarečių „Sovereign“ be banderolių, nors tą dieną į AB „Kazlų Rūdos metalas“ gamyklą buvo atgabenta ir sunaikinta 100 000 pakelių cigarečių „Sovereign“. L. G. kasaciniu skundu teigė, kad apeliacinis teismas akivaizdžiai nepatikrino NVIM teisėtumo ir pagrįstumo, nesiaiškino visų NVIM sukeltų pasekmių teisėtumo, todėl jis teigia, kad patvirtinus NVIM jis buvo išprovokuotas ir įtrauktas į nusikalstamą veiką.

LAT pasisakė, kad iš bylos medžiagos matyti, kad (*duomenys neskelbtini*) policijos komisariato komisaras R. K. 2003 m. sausio 17 d. išsiuntė pranešimą Lietuvos kriminalinės policijos biuro ONTT vyriausiajam komisarui, kuriame nurodė, kad J. P. siūlo jam už 100 000 Lt atiduoti sunaikinti skirtas cigaretes „rimtiems“ žmonėms. Siekiant patikrinti šią informaciją buvo pradėta operatyvinė byla. Šio pirminio patikrinimo metu gauta informacija apie tai, kad J. P. siūlo R. K. priimti pinigus iš T. G. už cigarečių nesunaikinimą ir sutikimą jas pasiimti. NVIM panaudojimas būtų buvęs neteisėtas, jei slaptasis jo dalyvis būtų provokavęs L. G. nusikalsti. Tuo tarpu byloje nustatyta, kad jis su operatyvinės veiklos slaptuoju dalyviu iš viso nebendravo. NVIM taikymas L. G. nevaržė jo pasirinkimo laisvės, nes nuteistasis, užuot pasirašydamas suklastotus dokumentus ir priimdamas kyšius, galėjo pasirinkti kitą teisėtą elgesio variantą: atsisakyti daryti nusikalstamą veiką ar kreiptis į kompetentingas valstybės institucijas ir pranešti apie kurstymą padaryti nusikalstamą veiką, bet to nepadarė. Taigi L. G. pats nusprendė elgtis nusikalstamai, suvokdamas savo veikų pavojingumą ir priešingumą teisei, ir to norėjo.

⁶⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2007 m. balandžio 3 d. nutartis baudžiamojame byloje Nr 2K-251/2007.

Teisėjų kolegija konstatuoja, kad L. G. nebuvo provokuojamas padaryti nusikalstamą veiką, o esant šioms aplinkybėms nusikalstamą veiką imituojantis modelis L. G. buvo pritaikytas teisėtai ir jo taikymo metu gauti duomenys pagrįstai pripažinti įrodymais.

Apibendrinant aukščiau paminėtas bylas, kuriose teismai nekonstatavo provokacijos fakto, galima padaryti tokią išvadą, kad provokavimu padaryti nusikaltimą nėra laikoma, jeigu nusikalstamą veiką imituojančiais veiksmais yra „prisijungiama“ prie jau prasidėjusios ar besitęsiančios nusikalstamos veikos, t.y. iki šių veiksmų taikymo pradžios įtariamųjų sąmonėje savarankiškai yra susiformavusi tyčia padaryti nusikalstamą veiką.

Aplinkybės, kurioms esant bus pripažinta provokacija, atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus

Paminėsime bylas, kuriose teismai pripažino, kad asmenys, prieš kuriuos buvo taikyti nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai buvo provokuojami.

Sprendimas byloje Ramanauskas prieš Lietuvą (Ramanauskas v. Lithuania)⁶⁵ priimtas 2008-02-05 posėdžiaujant EŽTT didžiajai kolegijai. Byla nagrinėta pagal asmens, kuris Lietuvoje buvo nuteistas už 2500 JAV dolerių kyšio paėmimą, pareiškimą. Pareiškėjas Lietuvoje buvo nuteistas už neteisėtą piniginių atlygį duotą pažadą traukiamam baudžiamojon atsakomybėn asmeniui padėti išvengti atsakomybės, t.y. užtikrinti bylos nutraukimą. Kyšį, už neteisėtus prokuroro veiksmus, siūlė duoti Specialiųjų tyrimų tarnyboje (toliau tekste - STT) dirbantis A. Z., kurį su pareiškėju supažindino V. S. Kelis kartus A. Z. kartojo pareiškėjui siūlymą paaimti kyšį, pareiškėjas iš pradžių kelis kartus atsisakęs, vėliau su pasiūlimu sutiko. Reikia pažymėti, kad A. Z. ir V. S. iš pradžių veikė savo iniciatyva kaip privatūs asmenys ir nusikalstamos veikos imitavimo modelio taikymas buvo sankcionuotas tik po to, ka pareiškėjui sutikus paaimti kyšį, A. Z. apie tai pranešė STT. EŽTT pareiškėjas teigė, kad jis buvo išprovokuotas padaryti nusikaltimą, už kurį jis vėliau buvo nuteistas.

EŽTT pasisakė jog iš įrodymų šioje byloje matyti, kad prašymą sankcionuoti nusikalstamą veiką imituojantį elgesio modelį kartu su prašymu atleisti nuo baudžiamosios atsakomybės, STT pateikė 1999 m. sausio 26 d., kada A. Z. per V. S. jau buvo susisiekęs su pareiškėju ir šis aiškiai sutiko siekti trečio asmens išteisinimo už 3 000 JAV dolerių kyšį. Lietuvos vyriausybės manymu, tokia įvykių eiga rodė, kad V. S. ir A.

⁶⁵ Ramanauskas v. Lithuania, Nr. 74420/01. 2008 vasario 5 d.

Z. veikė savo asmenine iniciatyva, iš anksto neinformavę institucijų. Lietuvos vyriausybė teigė, kad sankcionuodamos ir įgyvendindamos modelį, baudžiamojo persekiojimo institucijos tik siekė atskleisti nusikaltimą, kurį pareiškėjas jau ketino padaryti. Vadinasi, jos nėra kaltos dėl kurstymo. EŽTT nesutiko su tokiais argumentais. Nacionalinės institucijos negali būti atleistos nuo atsakomybės už policijos pareigūnų veiksmus paprasčiausiai teigdamos, kad nors ir vykdydami policijos pareigas, pareigūnai veikė „kaip privatūs asmenys“. Ypač svarbu, kad institucijos prisiimtą atsakomybę, nes pradinė operacijos stadija, būtent veiksmai atlikti iki 1999 m. sausio 27 d., vyko nesant teisinio pagrindo ar teismo sankcijos. Be to, sankcionuodamos modelio taikymą ir atleisdamos A. Z. nuo bet kokios baudžiamosios atsakomybės, institucijos įteisino preliminarią stadiją (ex post facto) ir pasinaudojo jos rezultatais. Be to, nebuvo pateiktas įtikinamas paaiškinimas, kokios priežastys ar asmeniniai motyvai galėjo paskatinti A. Z. kreiptis į pareiškėją savo iniciatyva, neatkreipiant jo vadovų dėmesio, ar kodėl jis nebuvo persekiojamas už savo veiksmus preliminarioje stadijoje. Lietuvos vyriausybė dėl šio aspekto tiesiog nurodė, kad visi su tuo susiję dokumentai buvo sunaikinti. Iš to seka, kad už A. Z. ir V. S. veiksmus iki modelio sankcionavimo Lietuvos institucijos turėjo prisiimti atsakomybę pagal Konvenciją. Manant priešingai, būtų atvertas kelias piktnaudžiavimui ir savavališkumui, leidžiant apeiti taikomus principus „suprivačius“ policijos kurstymą. EŽTT siekdamas įsitikinti, ar A. Z. ir V. S. apsiribojo „nusikalstamos veiklos tyrimu iš esmės pasyviu būdu“, atsižvelgė į tokias aplinkybes. Pirma, nėra įrodymų, kad pareiškėjas anksčiau buvo padaręs nusikaltimų, ypač korupcinio pobūdžio. Antra, kaip matyti iš telefono pokalbių įrašų, visi A. Z. ir pareiškėjo susitikimai įvyko pastarojo iniciatyva, ir šis faktas, atrodytų, prieštarauja Lietuvos vyriausybės teiginiui, jog institucijos nedarė pareiškėjui jokio spaudimo ar negrasino. Priešingai, matyti, kad per ryšį, užmegztą A. Z. ir V. S. iniciatyva, jie pareiškėją akivaizdžiai skatino įvykdyti nusikalstamus veiksmus. Šių aplinkybių EŽTT pakako padaryti išvadą, kad anksčiau minėtų asmenų veiksmai peržengė vien tik pasyvaus nusikalstamos veiklos tyrimo ribas. Taip pat EŽTT pažymėjo, kad kaltinimą palaikančios institucijos privalo įrodyti, jog nebuvo kurstoma, nebent pareiškėjo tvirtinimai būtų visiškai nepagrįsti. Nesant tokių įrodymų, teisminių institucijų uždavinys yra išnagrinėti bylos faktus ir imtis reikiamų priemonių tiesai atskleisti, siekiant nustatyti, ar buvo kurstoma.

Kitoje byloje Malininas prieš Lietuvą (Malininas v. Lithuania)⁶⁶ pareiškėjas ir jo bendrininkas už prekybą psichotropinėmis medžiagomis stambiu mastu bendrininkaujant. Policijos pareigūnas V., veikdamas kaip slaptasis agentas pagal modelį, susitiko su

⁶⁶ Malininas v. Lithuania, Nr. 10071/04. 2008 liepos 1.

pareiškėju ir pokalbio įvairiomis temomis metu paklausė, kur galėtų gauti psichotropinių medžiagų. Pareiškėjas pasakė, kad gali parūpinti ir tuoj pat policijos pareigūnui parduoti psichotropinių medžiagų pavyzdžių, o jei šie bus tinkami, galės gauti ir daugiau. Pareiškėjas atsisakė sumažinti prekės kainą pirmojo sandorio metu, tačiau pasiūlė parduoti pigiau, jei V. nuolat pirks iš jo. Kadangi pareigūnas pasakė negalįs laukti, jie susitarė susiskambinti telefonu dėl šio reikalo. V. turėjo gultis į ligoninę operacijai. Po to pareiškėjas susisieko su V. ir pasiūlė susitikti bei pateikti psichotropinių medžiagų pavyzdžių. 2002 m. birželio 21 d. pareiškėjas pardavė psichotropinių medžiagų pavyzdžių V. 2002 m. birželio 23 d. V. paskambino pareiškėjui, prašydamas daugiau psichotropinių medžiagų už 3 000 JAV dolerių sumą. 2002 m. birželio 25 d. pareiškėjas pardavė V. 250 gramų amfetamino. Pareiškėjas sakė, kad turi apie 5 kilogramus psichotropinių medžiagų (amfetamino) ir kad kaina bus mažesnė kitą kartą. Pareiškėjas ir jo bendrininkas buvo iš karto sulaikyti.

Pareiškėjas įrodinėjo savo nekaltumą, remdamasis argumentais, kad nėra duomenų, jog jis būtų anksčiau užsiėmęs narkotinių ar psichotropinių medžiagų platinimu, taip pat kad pareiškėjas nė karto neteistas. Pareiškėjas tvirtina, kad nebūtų daręs nusikaltimo, jeigu pareigūnas V. nebūtų jo paskatinęs, už prekes pažadėdamas didesnę nei rinkos kainą – 3000 JAV dolerių. Pareigūnas nedarė jų pirmojo susitikimo garso įrašo, nes matytusi, kad iniciatyvą dėl sandorio pirmasis pradėjo rodyti pareigūnas, o ne pareiškėjas. Ši pareigūno iniciatyvos (kitais sakant, kurstymo ar provokacijos) faktą patvirtina ir pirmosios instancijos teismo išvada, kad pareigūnas darė įtaką pareiškėjo veiksmams ir kad nenustatyta, jog pareiškėjas būtų pardavęs psichotropines medžiagas kitiems asmenims.

EŽTT pakartojo ką Ramanauskas prieš Lietuvą buvo išaiškinęs: „Policijos kurstymu laikytini tokie pareigūnų veiksmai, kurie (nepaisant to, ar pareigūnai būtų saugumo pajėgų atstovai ar asmenys, veikę pagal jų instrukcijas) neapsiriboja iš esmės pasyviu nusikalstamos veikos tyrimu, bet daro subjektui tokią įtaką, kad, siekiant įrodyti nusikalstamą veiką, t. y. surinkti įrodymus ir pradėti baudžiamąjį persekiojimą, sukursto jį padaryti nusikaltimą, kuris priešingu atveju nebūtų padarytas.“ Vertindamas, ar policijos pareigūnai apsiribojo „iš esmės pasyviu nusikalstamos veikos tyrimu“, EŽTT atsižvelgė į žemiau nurodytas aplinkybes. Nebuvo duomenų, kad pareiškėjas anksčiau būtų padaręs nusikalstamų veikų, susijusių su psichotropinėmis medžiagomis. Teismui nebuvo pateikta jokių objektyvių ir teismo patikrintų įrodymų, leidžiančių įtarti pareiškėją iki susitikimo su policijos pareigūnu – tariamu pirkėju – platinant ar rengiantis platinti psichotropines medžiagas. Lietuvos vyriausybė neginčijo, kad pareiškėjas anksčiau

nebuvo teistas, o bylos nagrinėjimo metu nebuvo pateikta jokių įrodymų, kad pareiškėjas būtų buvęs anksčiau susijęs su neteisėtu psichotropinių medžiagų platinimu. EŽTT atkreipė dėmesį, kad pareigūnas V. pats ėmėsi iniciatyvos, nes kreipėsi į pareiškėją su klausimu, kur gali nusipirkti psichotropinių medžiagų. Po to pareiškėjas pasisiūlė pats parduoti minėtas medžiagas. Sandoriui tęsiantis, pareiškėjui buvo pasiūlyta ženkli suma – 3000 JAV dolerių – už didelio kiekio psichotropinių medžiagų pateikimą. Tai akivaizdžiai rodė raginimą parduoti psichotropines medžiagas. Šie elementai, EŽTT nuomone, peržengė policijos pareigūnų, kaip slaptų agentų, veiksmų ribas, todėl laikytini agentų provokatorių (agents provocateurs) veiksmais. Policijos pareigūnai sukurstė nusikalstamos veikos padarymą, o ne „prisijungė“ prie tęstinio nusikaltimo. Iš šių aplinkybių darytina išvada, kad policijos pareigūnai neapsiribojo iš esmės pasyviu nusikalstamos veikos tyrimu, bet pareiškėjo atžvilgiu darė tokią įtaką, kad sukurstytų jį padaryti nusikaltimą. Teismas padarė išvadą, kad buvo pažeista Konvencijos 6 straipsnio 1 dalis. Teismas rezoliucinėje dalyje nurodė, kad pats pažeidimo konstatavimas savaime yra teisingas ir pakankamas atlyginimas už bet kokią neturtinę žalą, kurią patyrė pareiškėjas ir Malininui priteisė 1710 eurų. Be to, Teismas pažymėjo, tais atvejais, kai asmuo nuteisiamas teismo procese, neatitinkančiame Konvencijoje nustatytų teisingumo reikalavimų (kaip šioje byloje), pareiškėjo prašymu galimas proceso atnaujinimas iš esmės laikytinas tinkamu pažeidimo atitaisymu.

Dar viena byla, Khudobin prieš Rusiją (Khudobin v. Russia)⁶⁷, kurioje asmuo buvo išprovokuotas padaryti nusikalstamą veiką. Bylos aplinkybės tokios. 1998 spalio 29 d. slaptoji policijos agentė T. paskambino pareiškėjui ir paprašė, kad jai parduotų heroino dozę. Pareiškėjas sutiko parūpinti heroino ir kartu su M. susitiko su T. gatvėje. T. perdavė pareiškėjui žymėtus banknotus, kuriuos jai perdavė policijos pareigūnai S. ir R. Pareiškėjas paėmęs pinigus nuėjo į namus pas G. Vėliau paketėlį su 0,05 gramo heroino perdavė T. ir buvo sulaikytas. Pareiškėjas teigė, kad jis nekaltas ir byla yra sufabrikuota. Pirmiausia nebuvo jokių įrodymų prieš taikant modelį, kad pareiškėjas yra narkotikų prekeivis. Pareiškėjas jokios sau naudos iš sandorio neturėjo, visi gauti pinigai iš T. perduoti už paketėlį G. Be to, teismas neapklausė pagrindinių liudytojų t.y. pareigūnų, kurie pareiškėją areštavo, liudytojų, kurie patį suėmimą stebėjo ir G., kuris pardavė narkotikus. EŽTT šioje byloje pasisakė, kad visi gauti duomenys sukurstant asmenį atlikti nusikalstamą veiką negali būti panaudoti teisme kaip įrodymai. Teismas pažymėjo, kad pareiškėjas iki arešto neturėjo teistumo. Informaciją, kad pareiškėjas yra įsitraukęs į narkotikų prekybą, pateikė vienas šaltinis, tai policijos informatorė pavadinta

⁶⁷ Khudobin v. Russia, Nr. 59696/00, 2006 spalio 26.

T. Tai, kad pareiškėjas iš sandorio jokio pelno neturėjo ir M. paliudijo, kad jis iš pareiškėjo niekada nėra pirkęs heroino, būtų galima daryti išvadą, kad policijai jis neturėjo būti žinomas kaip narkotikų prekeivis. Taip pat, vadovaujantis šiais elementais pagrįstai leistų manyti, kad policijos operacija skirta ne prieš pareiškėją asmeniškai, o prieš bet kurį asmenį, kuris parūpintu T. heroino. Teismas padarė išvadą, kad buvo pažeista Konvencijos 6 straipsnio 1 dalis.

Pagrindiniai EŽTT akcentai, kuriuos išsakė byloje, kuriose pripažintas provokacijos fakto, egzistavimas yra tokie: Kad išsiaiškinti ar pareigūnai apsiribojo nusikalstamos veiklos tyrimu iš esmės pasyviu būdu būtina atsižvelgti į tokias aplinkybes: Pirma, ar yra įrodymų, kad įtariamasis anksčiau buvo padaręs nusikaltimų. Antra, ar iniciatyva padaryti nusikalstamą veiką kilo iš įtariamojo pusės. Taip pat labai svarbus aspektas, nustatyti ar policijos pareigūnai „prisijungė“ prie tęstinio nusikaltimo ar sukurstė nusikalstamos veikos padarymą. Policijos kurstymu laikytini tokie pareigūnų veiksmai, kurie neapsiriboja iš esmės pasyviu nusikalstamos veikos tyrimu, bet daro subjektui tokią įtaką, kad, siekiant įrodyti nusikalstamą veiką, t. y. surinkti įrodymus ir pradėti baudžiamąjį persekiojimą, sukursto jį padaryti nusikaltimą, kuris priešingu atveju nebūtų padarytas. Jei nustatomos šios aplinkybės, reikia konstatuoti jog asmuo buvo provokuojamas atlikti nusikalstamą veiką.

Vienas iš svarbiausių dalykų taikant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus tai asmens, kuris paprastai laikosi įstatymų, nekurstymas nusikalsti. Atliktoje apklausoje⁶⁸ dalyviams buvo užduodamas klausimas: kas ir kaip turėtų kontroliuoti ar kokie saugikliai turėtų būti numatomi teisės normose, kad NVIV dalyvių veiksmai neperaugtų į draudžiamo provokavimo daryti nusikalstamą veiką veiksmus? 75 % apklausoje dalyvavusių asmenų pareiškė, kad geriausia kontrolė, tai vadovų kontrolė jiems tiesiogiai pavaldžių pareigūnų, vykdančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus. Vadovai turi pastoviai palaikyti ryši ar su pareigūnu, ar su privačiu asmeniu ir kontroliuoti veiksmus, kad jie neperaugtų į draudžiamo provokavimo daryti nusikalstamą veiką veiksmus. 25 % apklaustųjų teigė, kad vienintelis kontrolės mechanizmas yra teismas. Turbūt teisės normose numatyti saugikliai ir liktų teorijoje, tai nepadėtų išvengti provokacijos atveju. Vadovas kontroliuodamas pareigūnus ar privačius asmenis, kad nebūtų peržengtos teisėtumo ribos ir yra tas saugiklis.

Iš pastarojo klausimo išplaukiantis klausimas: nuo kada veiksmus laikysime provokavimu? 25 % teigė, kad kai yra sudarytos tokios sąlygos, kurios priverčia asmenį padaryti nusikalstamą veiką. 75 % apklaustųjų teigė, kad kiekvienas atvejis yra

⁶⁸ Priedas p.68.

individualus. Teismas kiekvienoje konkrečioje byloje vertina ar asmuo buvo sukurstytas atlikti nusikalstamą veiką ar ne. Tikėtis vieno ir konkretaus atsakymo nebuvo galima ir tikėtis, nes kas dabar teismų konstatuota, kad tam tikri veiksmai nelaikomi provokavimu, ateityje gali būti laikomi. Mano pastebėta tendencija analizuojant LAT bylas, kad kur teismas nagrinėtinas aplinkybes pripažino jog provokacijos nėra, po EŽTT išnagrinėtų Ramanausko ir Malinino bylų (2008 metai) situacija pasikeitė.

Atliekant slaptasias operacijas pareigūnai įvertinę aplinkybes pasirenka specialiasias technikos priemones. BPK ir OVĮ nenurodo, kokias specialiasias priemones atliekant konkrečius veiksmus ikiteisminio tyrimo metu ar operatyvinės veiklos metu galima naudoti fiksuojant duomenis. Ar nereikėtų apibrėžti įstatyme, kokias specialiasias technines priemones reikėtų naudoti atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus?⁶⁹ 87,5 % apklaustųjų siūlytų naudoti garsą ir vaizdą fiksuojančias specialiasias technines priemones ir tik 12,5 % siūlytų šitų priemonių neapibrėžti įstatyme, nes specialiosios priemonės sparčiai tobulėja, keičiasi.

Provokacijos buvimo fakto įrodinėjimo atžvilgiu gynybai tiek ir teismui būtų žymiai objektyviau vertinti vaizdo ar garso technikos užfiksuotą medžiagą negu liudytojų parodymus. Iš užfiksuotos medžiagos galima tiksliai įvertinti pasakytus žodžius, atliktus veiksmus, kurie teismo bus pripažinti kaip teisėti arba bus pripažintas provokacijos fakto egzistavimas. Apklauskos dalyviams buvo užduotas klausimas: ar specialiųjų technikos priemonių taikymą reikėtų reglamentuoti kaip privalomą atliekant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus? 87,5 % dalyvių atsakė neigiamai, nes kiekviena situacija yra individuali ir kai kuriuose neįmanoma panaudoti jokių specialiųjų priemonių. 12,5 % atsakė teigiamai, nes mano, kad mažiau kultų klausimų dėl nusikalstamą veiką imituojančių subjektų atliktų veiksmų teisėtumo.

Kitas išskirtas aspektas, dėl nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisėtumo ribų peržengimo, šių veiksmų teisėtas *sankcionavimas*.

Teismas nagrinėdamas bylą visada turėtų patikrinti ar modelis buvo sankcionuotas teisėtai t.y. ar visą laiką kol buvo atliekami nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, jie buvo sankcionuoti pagal OVĮ generalinio prokuroro ar jo įgalioto generalinio prokuroro pavaduotojo nutarimą ar pagal BPK ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartį. Taip pat teikimai sankcionuoti modelį turi būti pateikiami prie bylos.

⁶⁹ Priedas p.69.

Pirmiausia norėčiau paminėti žymesnę bylą, Francisco Teixeira de Castro prieš Portugaliją (Francisco Teixeira de Castro v Portugal)⁷⁰, kuri vėliau tapo precedentinė nagrinėjant tokio pobūdžio bylas.

Bylos aplinkybės buvo tokios. Du slapta dirbantys policijos pareigūnai V.S., kuri jie įtarė vartojant ir pardavinėjant nedideliu kiekiu hašišą, prašė surasti šios narkotinės medžiagos tiekėją. V.S. žadėjo tai padaryti, tačiau savo pažado vis netesėjo, nors policijos pareigūnai nuolat įkyriai primindavo, kad laukia kontakto su hašišo tiekėju. 1992 m. gruodžio 30 d. prieš pat vidurnaktį abu slapti agentai atvyko pas V.S. ir pareiškė, kad norėtų nusipirkti heroino. V.S. paminėjo pavardę Teixeiros 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. Pas pastarąjį tariamų pirkėjų automobiliu atvyko keturiese: abu policijos pareigūnai, V.S. ir F.O. Paskutiniojo pakviestas Teixeira de Castro išėjo iš savo buto ir įlipo į atvykusiųjų automobilį. Automobilyje policijos agentai pasisakė norį pirkti 20 gramų heroino už 200 000 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. Teixeira de Castro su narkotikais atvažiavusį pas V.S. slapti policijos agentai ir sulaikė. 1993 m. gruodžio 6 d. Teixeira de Castro buvo nuteistas skiriant minimalią sankcijoje – 6 metus laisvės atėmimo, o V.S. buvo paskirta piniginė bauda, prilygstanti 20 dienų laisvės atėmimo bausmei. Kiti asmenys baudžiamojon atsakomybėn nebuvo patraukti.

EŽTT Teixeira de Castro teigė, kad jo atžvilgiu buvo pažeisti EŽTK 6 (sąžiningo, teisingo proceso principas) ir 8 (privataus gyvenimo neliečiamumo) straipsniai.

Portugalijos Vyriausybės teismui išdėtytoje pozicijoje buvo teigiama, kad su demokratinės visuomenės pagrindus griaunančiu nusikalstamumu yra leidžiama specialūs tyrimo metodai, tarp jų ir naudoti slaptus tyrėjus. Vyriausybės nuomone, Teixeiros de Castro teiginiai, kad policijos pareigūnai veikė kaip agentai provokatoriai, yra nepagrįsti. Vyriausybės manymu, pareigūnai veikė neviršydami slaptiems tyrėjams leistinų ribų.

EŽTT savo sprendime pažymėjo, kad nustatyti įrodymų leistinumo taisyklės pirmiausia yra šalių vidaus teisės reikalas. EŽTT tik stebi, kad visas procesas, įskaitant ir įrodinėjimo būdus, būtų sąžiningas. Slapti tyrėjai net ir narkotikų platinimo bylose gali būti naudojami tik ribotai, užtikrinus tam tikras garantijas. Teisė į tvarkingą teisingumo vykdymą demokratinėje valstybėje yra išskirtinė ir ši teisė net ir kovojant su organizuotu nusikalstamumu negali būti aukojama tikslingumo sumetimais. EŽTK 6 straipsnyje

⁷⁰ Teixeira de Castro v. Portugal, 1998 birželio 9. Nr. 25829/94

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 viešuoju interesu.

EŽTT taip pat pažymėjo, kad Teixeira de Castro atvejis skiriasi nuo Lüdi prieš Šveicariją (Lüdi v. Switzerland) bylos aplinkybių.⁷¹ Byloje Lüdi prieš Šveicariją nustatytas EŽTK pažeidimas dėl to, kad kaltinamasis neturėjo galimybių duoti klausimų kaltinimo liudytojui, tačiau toje byloje nebuvo išvelgta EŽTK pažeidimo dėl slapto tyrėjo dalyvavimo tiriant nusikaltimą. Lüdi byloje slaptas tyrėjas kitai nei Teixeira de Castro byloje, buvo naudojamas jau pradėjus baudžiamajame procese, apie tai žinant ikiteisminio tyrimo teisėjui. Policijos pareigūnas Šveicarijoje ištikrųjų apsiribojo slapto tyrėjo vaidmeniu.

Svarbiausias klausimas, kurį EŽTT stengėsi išsiaiškinti Teixeira de Castro byloje, ar policijos pareigūnai neperžengė slaptiems tyrėjams užbrėžtų veiklos ribų. Teismas nurodė, kad Portugalijos Vyriausybė netvirtino, jog policijos pareigūnų veikla buvo teisėjo paskirta ir kontroliuojama priemonė, skirta kovoti su narkotikų platinimu. Taip pat nebuvo pateikta duomenų, jog kompetetingoms institucijoms būtų buvę žinoma, kad Teixeira de Castro prekiauja narkotikais. Atvirkščiai, šis žmogus 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. EŽTT taip pat nustatė, kad Portugalijos teismuose, pagrindžiant nuosprendžius, policijos pareigūnai 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 EŽTK 6 straipsnio pirmoji dalis. EŽTT sprendime yra sakoma, kad pareigūnų įsikišimas ir šio įsikišimo rezultatų vertinimas rodo, jog procesas nuo pat pradžių (*ab initio*) iki galo nevyko sąžiningai.

Nustatęs EŽTK 6 straipsnio pirmosios dalies pažeidimą, EŽTT nesiėmė nagrinėti peticijos dalies dėl EŽTK 8 straipsnio pažeidimo.

⁷¹ Lüdi v. Switzerland, 1992 birželio 15. Nr. 12433/86.

Apibendrinant EŽTT motyvus, galima teigti, kad viena iš priežasčių, dėl kurių buvo konstatuotas EŽTK pažeidimas, yra: agentų veikla nebuvo nei teismo sankcionuota, nei kontroliuojama. Kai pareigūnų atliekami veiksmai nėra sankcionuoti, atliekant veiksmus surinkti duomenys negali būti teisme pripažinti tinkamais įrodymais.

LAT Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegijos nutartis⁷², priimta M. L. ir A. A. baudžiamojoje byloje. M. L. ir A. A. pagal BK 22 straipsnio 1 dalį, 260 straipsnio 2 dalį nuteisti už tai, kad 2006 m. gegužės 23 d. nenustatytu laiku, iš nenustatyto asmens A. A. neteisėtai įsigijo 402 vnt. tablečių - amfetamino ir 200 vnt. tablečių – MDMA, kurias nenustatytoje vietoje laikė bei tą pačią dieną tiksliai nenustatytu laiku „*duomenys neskelbtini*“ perdavė M. L. Tokiu būdu M. L. iš A. A. neteisėtai įsigijo didelį kiekį minėtų psichotropinių medžiagų, jas laikė, gabeno iš „*duomenys neskelbtini*“ į „*duomenys neskelbtini*“ ir tą pačią dieną, apie 23.30 val., prie parduotuvės IKI, esančios „*duomenys neskelbtini*“, automobilių stovėjimo aikštelės pasikėsino parduoti NVIM dalyviui už 3850 Lt, tačiau nusikaltimo nebaigė dėl nuo jo valios nepriklausančių aplinkybių, nes ši veika buvo kontroliuojama teisėsaugos institucijų pareigūnų. Kasatorius nurodo, kad teismų sprendimai nepagrįsti ir neteisėti, nes teismai, būdami šališki, visiškai netyrė jo nurodytų aplinkybių, kad jis buvo provokuojamas daryti nusikaltimus, nevertino taikyto NVIM teisėtumo. Visi jo kaltės įrodymai gauti neteisėtais būdais, todėl nelaikytini įrodymais. Teismas pažymėjo, kad LAT praktika rodo, kad tais atvejais, kai duomenys, kuriais grindžiamas kaltinimas, surinkti operatyvinio tyrimo metu, teismai turi patikrinti ne tik faktinį, bet ir teisinį operatyvinio tyrimo pagrindą. Teisinis pagrindas operatyvinio tyrimo veiksmams atlikti yra arba 1) apygardų teismų pirmininkų ar šių teismų Baudžiamųjų bylų skyrių pirmininkų motyvuotos nutartys (pašto siuntų, dokumentų siuntų, pašto perlaidų bei jų dokumentų slaptai kontrolei, techninių priemonių naudojimui specialia tvarka ir informacijos gavimui iš telekomunikacijų operatorių ir telekomunikacijų paslaugų teikėjų bei slaptam patekimui į gyvenamąsias ir negyvenamąsias patalpas, transporto priemones bei jų apžiūrai, laikinam dokumentų paėmimui ir apžiūrai, medžiagų, žaliavų ir produkcijos pavyzdžių bei kitų objektų paėmimui tirti neskelbiant apie jų paėmimą), arba 2) generalinio prokuroro ar jo įgalioto generalinio prokuroro pavaduotojo arba apygardų prokuratūrų vyriausiųjų prokurorų ar jų įgaliotų vyriausiųjų prokurorų pavaduotųjų sankcionuoti operatyvinės veiklos subjekto vadovo ar jo įgalioto vadovo pavaduotojo motyvuoti teikimai (nusikalstamos veikos imitacijos modeliui).

⁷² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2008 m. sausio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-72/2008.

Teisėjų kolegija konstatuoja, kad nagrinėjamoje byloje teisinis pagrindas techninių priemonių naudojimui specialia tvarka ir nusikalstamos veikos imitacijos modeliui atlikti žemesnės instancijos teismuose nebuvo tinkamai tikrinamas. Byloje Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus pirmininko motyvuotos nutarties dėl techninių priemonių naudojimo specialia tvarka ir prokuroro sankcionuoto teikimo dėl NVIM nėra, apie juos yra tik fragmentiški duomenys: operatyviniai veiksmai atlikti pagal Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus pirmininko nutartį Nr. 31-373/2005 (T. 4, b. l. 24), Klaipėdos apygardos prokuratūroje 2006 m. kovo 30 d. buvo sankcionuotas nusikalstamos veikos imitacijos modelis (registracijos Nr. 3.4S-06S/2006) (T. 1, b. l. 7, 13). Praktika rodo, kad apygardos teismo pirmininko ar šio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus pirmininko motyvuotos nutartys bei prokuroro sankcionuoti teikimai nusikalstamos veikos imitacijos modeliui atlikti į bylą nededami todėl, kad juose yra valstybės paslaptį sudaranti informacija. Tikrindamas teisinį pagrindą operatyviam tyrimui atlikti, teismas turi nustatyti, ar jis atitinka įstatyme (nagrinėjamu atveju – OVĮ 10 bei 12 straipsnyje) numatytus reikalavimus, todėl, jeigu minėtų nutarčių bei teikimų nėra galimybės dėti į bylą todėl, kad juose yra valstybės ar tarnybos paslaptį sudaranti informacija, byloje turi būti nutarties bei teikimo išrašai, kuriuose išlaptintos informacijos nebūtų. Tokį išrašą turėtų padaryti atitinkamas teismo, prokuratūros pareigūnas, sankcionavęs to veiksmo atlikimą.

Taigi pareigūnų atliekami veiksmai turi turėti teisinį pagrindą nuo pat veiksmų pradžios ir teismas nagrinėdamas bylą privalo patikrinti teisinį atliktų veiksmų pagrindą t. y. veiksmus sankcionuojančią nutartį bei teikimą sankcionuoti veiksmus.

Paskutinis išskirtas aspektas, dėl nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų teisėtumo ribų peržengimo, šių veiksmų taikymo pagrįstumas.

Kad būtų duotas leidimas taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, turi būti pateikti pagrįsti pagrindai. Jei gandų lygyje gautos informacijos pagrindu bus atliktas modelis, jis bus pripažintas neteisėtu. Apskritai praktikoje pasitaiko atvejų, kai nevisuomet teisingai suprantama nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymo galimybės. Teismų praktikoje yra pasitaikę atvejų, kai modelis buvo suprantamas kaip jaukas kam nors „užkibti“. Situaciją pailiustruoja pavyzdys.⁷³

D. R. buvo nuteistas už kyšio paėmimą pagal BK 282 straipsnį. Dirbdamas Vilniaus Vyriausiojo policijos komisariato kelių policijos specializuoto bataliono vyresniuoju policininku, jis sustabdė automobilį, kurio vairuotojas pažeidė kelių eismo taisykles. Nors

⁷³ PAKŠTAITIS, L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija. 2001, t. 23(15).p. 85.

nuo vairuotojo sklido alkoholio kvapas, D. R. jo nenubaudė administracine tvarka, nesulaikė ir nepristatė į atitinkamą įstaigą, kad būtų nustatytas girtumo laipsnis, nes už tai paėmė 100 JAV dolerių (400 litų) kyši.

Vairuotojas V. J. Organizuotų nusikaltimų tyrimo tarnybos ypatingų nusikaltimų tyrimo skyriaus vyresnysis inspektorius, kelių eismo taisykles pažeidė specialiai, veikdamas pagal iš anksto sankcionuotą nusikalstamą veiką imituojantį modelį, kad būtų sustabdytas kelių policijos patrulio. Vyr. policininkui D. R. sustabdžius automobilį, pažeidimus nurodžius vairuotojui ir paklausus, ar jis žino, kokia bauda gresia, V. J. pasiūlė jo nebausti, o „susitarti vietoje“ ir paklausė, ar 50 dolerių pakaks. Teisiamasis atsakė, jog reikia 100 dolerių. Pažymėti pinigai buvo perduoti kelių policininkui ir šis netrukus buvo sulaikytas.

Baudžiamojoje byloje yra teikimas bei sankcija nusikalstamą veiką imituojantį modelį įgyvendinti (Operatyvinės veiklos įstatymo 1992 m. liepos 15 d. įstatymo Nr. I - 2747 redakcija). Teikime teigiama, kad „Organizuotų nusikaltimų tyrimo valdybos pareigūnai disponuoja operatyvine informacija, kad kelių policijos ir pasienio policijos pareigūnai <...> piktnaudžiaudami tarnybine padėtimi ir išgalvotais motyvais reiškia pretenzijas dėl pateikiamų jiems dokumentų ir reikalauja kyšio. Tikslu užfiksuoti pastarųjų pareigūnų nusikalstamą veiką, VRM ONTT Ypatingų nusikaltimų tyrimo pareigūnai <...> imituos tam tikrų pažeidimų padarymą ir, pareikalavus minėtiems pareigūnams, įteiks kyši“.

Nors teismas šioje baudžiamojoje byloje priimdamas apkaltinamąjį nuosprendį nesidomėjo, kuo remiantis ir ar teisėtai buvo imituojama nusikalstama veika, objektyvios modelio įgyvendinimo aplinkybės verčia tuo abejoti. Iš teikimo išseina, kad nusikalstamą veiką imituojantis elgesio modelis sankcionuotas neapibrėžtam asmenų, kuriems jis taikytinas, skaičiui, o jo taikymo būtinybė grindžiama prielaidomis, nepagrįstais svartymais, nors jie ir įvardijami operatyvine informacija. Neteisingą požiūrį į modelio taikymą patvirtina ir byloje esantys duomenys, kad ypatingų nusikaltimų tyrimo pareigūnai, kurie turėjo sankciją veikti pagal modelį „važinėja po miestą“ ir, suprantama, ieškojo, kam jį pritaikyti. Pamatę pirmą pasitaikiusį kelių policijos ekipažą, jie padarė akivaizdžius kelių eismo taisyklių pažeidimus (pasuko draudžiama eismo kryptimi, išgėrė gurkšnį degtinės, kad jaustųsi alkoholio kvapas). Sustabdyti kelių policijos pareigūnų ir paklausti, ar žino kokia bauda gresia už padarytus pažeidimus, pasiūlė nebausti, o „susitarti kitaip“ ir paklausė, ar 50 dolerių užteks. Taigi akivaizdu, jog kyšininkavimo nusikalstamumui pirmiausia buvo sudarytos prielaidos, kad vėliau būtų galima jį padariusį asmenį patraukti baudžiamojon atsakomybėn. Faktiškai modelis buvo pritaikytas ne

siekiant išaiškinti nusikalstamą veiką, apie kurią jau turima duomenų ir žinomi konkretūs tą veiką darantys asmenys, o surasti galinčius nusikaltimą padaryti asmenis ir pastūmėjo juos tą nusikaltimą padaryti.⁷⁴

LAT Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegijos nutartis,⁷⁵ priimta D. R. baudžiamojoje byloje. D. R. pagal BK 260 straipsnio 1 dalį nuteistas už tai, jog dalį neteisėtai įgytos, gabentos ir laikytos narkotinės medžiagos pardavė asmeniui, veikusiam pagal nusikalstamos veikos imitacijos modelį. Nuteistasis D. R. kasaciniame skunde nurodo, kad pats niekada nesiekė platinti narkotinių medžiagų ir nebūtų tokios veikos rengęs ar įvykęs be akivaizdžios policijos pareigūnų provokacijos. Byloje nuteistojo kaltė, padarius jam inkriminuotą nusikaltimą, pagrįsta vien policijos pareigūnų taikyto nusikalstamą veiką imituojančio modelio metu gautais duomenimis ir pačių nusikalstamą veiką imituojančio modelio dalyvių parodymais. Tačiau teismai nesiėmė visų būtinų priemonių nustatyti, ar nusikalstamą veiką imituojantis modelis buvo sankcionuotas ir realizuotas teisėtai bei pagrįstai. Kasatoriaus tvirtinimu, narkotinių ir psichotropinių medžiagų jis įsigijo išimtinai savo paties vartojimui, o nusikaltimą padarė aktyviais policijos pareigūnų veiksmais įtikintas ir suklaidintas dėl skambinančiojo asmens asmenybės. Teismas nepagrįstai nurodė, kad visiškai nepažįstamą asmenį per vieną trumpą pokalbį telefonu įtikinti padaryti nusikalstamą veiką, jei jis to daryti neketina, neįmanoma. Kasatoriaus teigimu, policijos pareigūnai buvo tinkamai pasiruošę šiam darbui, be to, pasinaudojo kasatoriui artimų žmonių vardais, todėl nesunkiai išprovokavo padaryti nusikaltimą.

LAT šioje byloje konstatavo, kad kiekvienoje baudžiamojoje byloje turi būti patikrinamas modelio taikymo teisėtumas. Tik tokiu atveju taikant modelį gauti duomenys gali būti įrodymais, kuriais remiantis nagrinėjamoje byloje daroma išvada, kad provokacijos nebuvo, o modeliu buvo prisijungta prie rengiamos ar daromos nusikalstamos veikos, taip pat išvada, jog asmuo veiką, dėl kurios yra kaltinamas, būtų daręs ir be modelio dalyvių įsikišimo. Šios aplinkybės turi būti tiriamos vadovaujantis nustatytomis įrodymų tyrimo teisiamaajame posėdyje taisyklėmis.

Ikiteisminio tyrimo metu ir nagrinėjant bylą teisme nuteistasis D. R. tvirtino, jog narkotines medžiagas jis įsigijo savo reikmėms ir neturėjo tikslo jas parduoti – tai padaryti jis buvo įkalbėtas operatyvinės veiklos dalyvio. Tokie kasatoriaus teiginiai iš dalies atitinka surinktus bylos duomenis, nes narkologinio tyrimo metu buvo nustatyta,

⁷⁴ PAKŠTAITIS, L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija. 2001, t. 23(15). p.86.

⁷⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2008 m. lapkričio 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-390/2008.

jog D.R. vartoja narkotines medžiagas, byloje nėra patikimų duomenų apie tai, jog jis anksčiau prekiavo ar ruošėsi prekiauti narkotinėmis medžiagomis. Atkreiptinas dėmesys ir į tai, jog T.G. įvykio metu buvo policijos pareigūnas, D. R. iki operatyvinių veiksmų atlikimo pradžios nepažinojo, pagal jo parodymus policijai buvo žinomas tik telefono numeris, kai kurie anketiniai duomenys ir tam tikra informacija apie prekybą narkotinėmis medžiagomis, tačiau šios informacijos konkretus turinys ir šaltiniai bylos teismo nagrinėjimo metu nebuvo atskleisti. Teismas, tikrindamas nusikalstamos veikos imitacijos modelio teisėtumą, privalėjo išsiaiškinti, kokiais duomenimis apie D. R. nusikalstamą veiklą disponavo operatyvinės veiklos subjektas, tačiau, nagrinėjant bylą pirmosios instancijos teisme, T. G. buvo apklaustas nesilaikant BPK 279 straipsnio reikalavimų, nes nebuvo išsiaiškinti liudytojo santykiai su kaltinamuoju, nebuvo suteikta galimybė proceso dalyviams BPK 275 straipsnio numatyta tvarka užduoti klausimus liudytojui, teismas pats nesiėmė aktyvios pozicijos išsiaiškinti pirminių operatyvinių veiksmų atlikimo pagrindo bei kokiais konkrečiais duomenimis apie D. R. nusikalstamą veiklą prieš taikant operatyvinės veiklos priemones disponavo kriminalinė policija, teikdama prašymą prokurorui dėl nusikalstamos veikos imitacijos modelio sankcionavimo. Byloje nėra jokių duomenų, kad nusikaltimas, už kurį nuteistas D. R. (BK 260 straipsnio 1 dalis), būtų buvęs padarytas be policijos pareigūnų įsikišimo. Teismas konstatavo, jog nagrinėjant bylą apeliacine tvarka teismas nepatikrino bylos tiek, kiek to buvo prašoma apeliaciniame skunde, tokiu būdu buvo pažeistos BPK 320 straipsnio 3 dalies nuostatos, o tai yra esminis BPK reikalavimų pažeidimas, kuris sukliudė teismui išsamiai išnagrinėti bylą ir priimti teisingą sprendimą.

EŽTT sprenddamas Teixeira de Castro prieš Portugaliją, Malininas prieš Lietuvą⁷⁶ taip pat ir kitas tokio pobūdžio bylas visada nagrinėja ar nacionalinės institucijos turėjo patikimą pagrindą įtarti pareiškėją buvus pvz.: narkotikų prekeiviu, ar jis buvo teistas, ar buvo, kas rodytų, jog jis buvo linkęs įsitraukti į narkotikų prekybą iki su juo susisieki policija. Tiksliau sakant, ar buvo objektyvių įtarimų, jog kaltinamasis būtų įsitraukęs į nusikalstamą veiklą. Taip pat nacionalinės institucijos turi pateikti įrodymų, kurie patvirtintų apie kaltinamojo polinkį nusikalsti.

Apibendrinant, tik esant pagrįstiems pagrindams nusikalstamą veiklą imituojantys veiksmai gali būti sankcionuoti. Teismui bylos nagrinėjimo metu turi būti pateikti konkretūs duomenys, kuriais apie asmens atliekamą nusikalstamą veiklą, prieš taikant operatyvinės veiklos priemones disponavo institucija, teikdama prašymą generaliniam prokurorui arba ikiteisminio tyrimo teisėjui dėl nusikalstamos veikos imitacijos modelio

⁷⁶ Malininas v. Lithuania, Nr. 10071/04. 2008 liepos 1.

sankcionavimo. Nesant pagrįstų pagrindų, dėl ko buvo sankcionuoti nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, teismas greičiausiai konstatuos, jog buvo asmuo provokuojamas atlikti nusikalstamą veiką ir priims išteisinamąjį nuosprendį.

IŠVADOS

1. Procesinės prievartos priemonės - įstatyme numatytos priemonės, pasireiškiančios žmogaus teisių suvaržymu, kurias valstybės subjektai taiko siekdami procesinių tikslų. Nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus kaip procesinę prievartos priemonę numato BPK 158 straipsnis kaip savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai ir 159 straipsnis kaip leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus būdingas dominuojantis tikslas gauti (patikrinti) reikšmingus baudžiamajam procesui duomenis.
2. BPK nusikalstamos veikos imituojančių veiksmų sąvokos apibrėžimas nepateiktas, o OVĮ pateiktoje sąvokoje šių veiksmų konkretūs tikslai, o tik išvardijami bendro pobūdžio siekiai. Labai svarbu, kad sąvokos būtų tikslios, konkrečios ir teisingos, leidžiančios suvokti nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų esmę. Siūlyčiau abejuose įstatymuose t.y. BPK ir OVĮ, numatyti vienodus, tikslus nusikalstamą veiklą imituojančių veiksmų apibrėžimus.
3. Pagal EŽTT ir Lietuvos teismų praktiką naudojant neviešo pobūdžio veiksmus buvo neišvengta žmogaus teisių pažeidimų, todėl teisė sankcionuoti modelį ir kontroliuoti jo eigą turi priklausyti išimtinai teismui, tuo pačiu bus išspręsta daug kitų problemų. Siūlytina OVĮ numatyti, kad ikiteisminio tyrimo teisėjas sankcionuotų modelį.
4. Surinkta informacija, kurios pagrindu yra tvirtinami nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, turi būti ne gandų lygyje, o svari ir patikrinta informacija, kad atitiktų „reasonable suspicion“ kriterijų.
5. Teisės normų, reglamentuojančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, siūlytini pakeitimai:
 - a) Dėl nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų trukmės. BPK reikėtų numatyti terminą, kuriam skiriamas nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai ir numatyti bendrą terminą, kiek tai gali trukti. OVĮ turėtų būti numatytas bendras terminas, kiek tokie veiksmai gali būti taikomi ir siūlyčiau numatyti kuo trumpesnę terminą, kad būtų išvengta žmogaus teisių pažeidimų.
 - b) Dėl asmenų imuniteto šiai taikomai procesinės prievartos priemonei. BPK 158 ir 159 straipsniuose turėtų būti numatyta, jog nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai taikomi visiems asmenims, išskyrus Lietuvos Respublikos prezidentą ir asmenims, turintiems imunitetą nuo Lietuvos

Respublikos baudžiamosios jurisdikcijos. Ir OVĮ padaryti atitinkamus pakeitimus.

- c) Dėl asmenų, dalyvaujančių kaip nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai ir prieš kuriuos galima taikyti tokius veiksmus, amžiaus ribos. 75% apklausos dalyvių nuomone, asmenys turėtų būti sulaukę 16 metų.
6. Teismas nagrinėdamas bylą visada turėtų patikrinti ar modelis buvo sankcionuotas teisėtai t.y. ar pareigūnų atliekami veiksmai turėjo teisinį pagrindą nuo pat veiksmų pradžios. Taip pat teismas nagrinėdamas bylą privalo patikrinti teisinį atliktų veiksmų pagrindą t. y. veiksmus sankcionuojančią nutartį bei teikimą sankcionuoti veiksmus.
 7. Provokacijos egzistavimui mažesnė terpė bus palikta, jei bus vadovaujama šiais kriterijais:
 - a) Modeliu bus „prisijungiama“ prie testinių ar trunkamųjų nusikaltimų, taip pat kitų besitęsiančių, bet nepasibaigusių nusikaltimų.
 - b) Informacija, kurios pagrindu yra tvirtinami nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai, turi atitikti „reasonable suspicion“ kriterijų.
 - c) Iš asmens, kurio atžvilgiu modelis taikytas, turi kilti iniciatyva atlikti nusikalstamą veiką ir ta veika būtų atlikta be valstybės pareigūnų įsikišimo.
 - d) Nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus atliekantys subjektai privalo maksimaliai pasyviai elgtis ir jų veiksmuose negali būti kurstymą sąlygojančių objektų, kaip, pavyzdžiui, siūloma nerealiai didelė pinigų suma ir t.t.
 - e) Atsižvelgiant į situaciją, naudoti specialiasios technikos priemones, kaip garsą ir vaizdą fiksuojančias, kad teismas objektyviau įvertintų nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo teisėtumą.
 - f) Atliktos apklausos dalyvių nuomone, kad nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai neperaugtų į draudžiamo provokavimo daryti nusikalstamą veiką veiksmus, vienas iš saugiklių, tai atidi vadovų kontrolė jiems tiesiogiai pavaldžių pareigūnų, vykdančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.

LITERATŪRA

Teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija, Valstybės Žinios, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos Baudžiamojo proceso kodeksas. Patvirtintas 2002 m. kovo 14 d. // Valstybės žinios. 2002. Nr. 37. Publikacijos Nr. 1341.
3. Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodeksas. Valstybės Žinios, 2000, Nr. 89-2741.
4. Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 1992 m. liepos 15 d. // Valstybės žinios. 1992-08-10. Nr. 22. Publikacijos Nr.639.
5. Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 1997 m. gegužės 22 d // Valstybės žinios. 1997-06-06. Nr. 50. Publikacijos Nr.1190.
6. Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas. 2002 m. birželio 20 d. // Valstybės žinios. 2002-06-29. Nr. 111. Publikacijos Nr.2633
7. Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas.2002 m. birželio 20 d. // Valstybės žinios, 2002 Nr. 65. Publikacijos Nr. 2633.
8. Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl užsienio valstybių diplomatinių atstovybių Lietuvos Respublikoje statuso“//Valstybės žinios. 1991. Nr. 29. Publikacijos Nr. 791
9. Lietuvos Respublikos 1988 metų Jungtinių Tautų konvencijos dėl kovos su neteisėta narkotikų ir psichotropinių medžiagų apyvarta ratifikavimo įstatymas // Valstybės žinios, 1998-04-22, Nr. 38, 996; Valstybės žinios, 1998, Nr. 93.
10. 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.
11. Baudžiamosios teisės konvencija dėl korupcijos // Valstybės žinios, 2002-03-01, Nr. 23-853.
12. Vienos konvencija dėl diplomatinių santykių, priimta Vienoje, 1961 balandžio 18 // Valstybės žinios. 1999. Nr. 83. Publikacijos Nr. 2455
13. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl operatyvinės veiklos subjektų sąrašo patvirtinimo ir jų operatyvinės veiklos masto nustatymo“ 2002 m. spalio 3 d. Nr. 1559.
14. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2007 m. spalio 12 d. įsakymu Nr. I-134 su Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2008-05-28 įsakymu Nr. I-79 padarytais pakeitimais „Dėl operatyvinės veiklos įstatymo ir baudžiamojo proceso kodekso normų taikymo“.

Specialioji literatūra:

1. BRUVERIS, V., „Agentų voratinklyje – mažai musių“. Lietuvos Rytas, 2006 birželio 23 d.
2. FIJNAUT, C; MARX Gary T. Undercover: police surveillance in comparative perspective. Kluwer law international. 1995.
3. GENERALL apie FTB slaptąsias operacijas. JAV teisingumo ministerija. Federalinis tyrimų biuras – Vašingtonas, 1993 m.
4. GODA, G; KAZLAUSKAS, M; ir KUČONIS, P., Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis. Vilnius, 2005.
5. GODA, G. Agento provokatoriaus veikla ir žmogaus teisė į sąžiningą procesą // Teisė. 2000.
6. GODA, G. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio kaip teisėto tyrimo veiksmo atskyrimas nuo draudžiamo provokavimo daryti nusikalstamą veiką // Teisė. 2009.
7. GODA, G. Operatyvinės veiklos teisinio reguliavimo problemos ir perspektyvos // Teisė. 2006.
8. GODA, G. Procesinės prievartos priemonės samprata // Teisė. 1998.
9. GODA, G. Procesinės prievartos baudžiamajame procese ribos // Teisė. 1997.
10. LIPNICKAS, E. Kriminalistinis neviešų tyrimo veiksmų integracijos į Lietuvos baudžiamąjį procesą vertinimas. Jurisprudencija, 2005, t. 76(68).
11. LOSIS, E. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata. Jurisprudencija, 2008, t. 6(108).
12. MARX, Gary T. Undercover: police surveillance in America. University of California press, 1989.
13. PAKŠTAITIS, L. Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus. Jurisprudencija. 2001, t. 23(15).
14. PANOMARIOVAS, A; ir RUDZKIS, T. Baudžiamojo proceso ir operatyvinės veiklos sąveika. Jurisprudencija, 2000, t. 17(9).
15. ŠIMKUS, K. Nusikalstamos veikos imitacijos modelio ir slaptosios operacijos vieta operatyvinėje veikloje. Jurisprudencija, 2003, t. 42(34).
16. ŠTARIENĖ, J. Slaptųjų agentų panaudojimo ribos ir teisės į teisingą teismą užtikrinimas pagal Europos Žmogaus Teisių Konvencijos 6 straipsnio 1 dalį. Jurisprudencija, 2009, t. 3 (117).
17. TARASEVIČIUS, P. Operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo santykis. Jurisprudencija. 2003, t. 49(41).

18. TARASEVIČIUS, P. Esminės operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo reglamentavimo poįstatyminiais teisės aktais problemos. *Jurisprudencija*. 2005, t. 75(67).
19. TARASEVIČIUS, P. Kai kurių Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatyme įtvirtintų sąvokų interpretavimo problemos. *Jurisprudencija*. 2007, t. 2(92).

Elektroniniai dokumentai:

1. Entrapment. Office of the District Attorney Alameda County „Point of view 2010“. [žiūrėta 2011-03-15]. Prieiga per internetą: <http://le.alcoda.org/publications/point_of_view/files/Entrapment.pdf>.
2. FATF 40 rekomendacijų.[žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą: <http://www.fatfgafi.org/document/28/0,3343,en_32250379_32236930_336581_40_1_1_1_1,00.html>.
3. Pietų Australijos Kriminalinių tyrimų (slaptųjų operacijų) įstatymas 2009 m.[žiūrėta 2011-02-25].Prieiga per internetą: <[http://www.legislation.sa.gov.au/lz/c/a/criminal%20investigation%20\(covert%20operations\)%20act%202009/current/2009.7.un.pdf](http://www.legislation.sa.gov.au/lz/c/a/criminal%20investigation%20(covert%20operations)%20act%202009/current/2009.7.un.pdf)>.
4. PANOMARIOVAS, A. Slaptų tyrimo veiksmų panaudojimas baudžiamajame procese teisiniai reikalavimai bei žvalgybinių veiklų esmė.[žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą:< www3.lrs.lt/docs2/CHJDNDXU.DOC>
5. Tarptautinio Teisingumo Teismo Teherano įkaitų byla (JAV prieš Iraną) .[žiūrėta 2011-03-02]. Prieiga per internetą: <<http://www.icjci.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=c9&case=64&code=usir&p3=90>>.
6. Vokietijos Federacinės Respublikos baudžiamasis kodeksas.[žiūrėta 2011-02-25]. Prieiga per internetą: < <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>>.

Teismų sprendimai:

1. 2000 m. gegužės 8 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimas „Dėl Operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto ir 11 straipsnio 1 dalies ta apimtimi, kuria nustatyta, kad nusikalstamos veikos imitacijos modelį sankcionuoja generalinis prokuroras arba jo įgaliotas generalinio prokuroro pavaduotojas, taip pat dėl Baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 ir 2 dalių atitikimo Konstitucijos 22 straipsniui“. // *Valstybės žinios*. 2000-05-12. Nr. 39. Publikacijos Nr. 1105

2. 2004 m. sausio 22 d. Aukščiausiojo Teismo 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.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 1999 gegužės 11d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-200/1999.
4. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. kovo 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-332/2006.
5. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. gruodžio 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-676/2006.
6. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2007 m. balandžio 3 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-251/2007.
7. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2008 m. sausio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-72/2008.
8. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2008 m. lapkričio 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-390/2008.
9. Europos žmogaus teisių teismo sprendimų santraukos. Teismų praktika. Nr. 20. 2003.
10. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Klass ir kiti prieš Vokietiją // Cour. D. H., arret Klass et autres du 6 septembre 1978.
11. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Fox, Campbell and Hartley prieš United Kingdom, 30 August 1990. Serija A Nr. 182.
12. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Eurofinacom prieš France Nr. 58753/00, ECHR 2004-VII.
13. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Sequeira prieš Portugal Nr. 73557/01, ECHR 2000-VI.
14. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Vanyan prieš Russia Nr. 53203/99, 2002 vasario 14 d.
15. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Teixeira de Castro prieš Portugaliją, 1998 birželio 9. Nr. 25829/94.
16. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Lüdi prieš Šveicariją, 1992 birželio 15. Nr. 12433/86.
17. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Khudobin prieš Rusiją, Nr. 59696/00, 2006 spalio 26.
18. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Bannikova prieš Rusiją, Nr. 18757/06. 2010 spalio 4.

19. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Ramanauskas prieš Lietuvą, 2008 vasario 5 d. Nr. 74420/01.
20. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Malininas prieš Lietuvą, Nr. 10071/04. 2008 liepos 1.
21. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas byloje Milinienė prieš Lietuvą, Nr. 74355/01. 2008 birželio 24 d.

SANTRAUKA

Šiandien slapti tyrimo metodai kaip nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai neišvengiamai turi būti taikomi kovojant su nusikalstamumu. Slapti tyrimo metodai yra labai veiksmingi renkant įrodymus siekiant atskleisti ar tirti gerai organizuotas arba labai latentiškus nusikaltimus. Šių veiksmų panaudojimas sunkiai pritaikomas ir problematiškas, tačiau pats savaime nepažeidžia žmogaus teisių.

Šiame darbe pateikiama išsami nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų kaip procesinės prievartos priemonės teisinio renglamentavimo ir taikymo praktikoje analizė. Nagrinėjant Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudenciją pateikiami šios procesinės prievartos priemonės teisėtumo nustatymo kriterijai, atsižvelgiant į jos specifinį pobūdį ir žmogaus teisių apsaugos reikalavimus. Taip pat pateiktas apklausos metu gautų rezultatų vertinimas.

Pagrindinės problemos susijusios su šių slaptų veiksmų reglamentavimo netobulumu, neaiškumu, taikymo tvarka bei šių veiksmų teisėtumu.

Svarbiausi pasiūlymai, padaryti šio darbo metu:

1. Teisė sankcionuoti modelį ir kontroliuoti jo eigą turi priklausyti išimtinai teismui, tuo pačiu bus išspręsta daug kitų problemų. Atitinkami pakeitimai turi būti atlikti OVĮ normoje, reglamentuojančioje nusikalstamą veiką imituojančių modelį.
2. Nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų tikslios, konkrečios sąvokos apibrėžimo būtinumas šiuos veiksmus reglamentuojančiose normose. Turi būti numatyti griežtesni reikalavimai šių veiksmų atlikimo pagrindams. Numatyta amžiaus riba asmenų, dalyvaujančių kaip nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo subjektai ir prieš kuriuos galima taikyti tokius veiksmus. Numatyti asmenys turintys imunitetą šiai procesinės prievartos priemonei. Dėl nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų taikymo termino numatymo ir siūlytina jį numatyti kiek įmanoma trumpesni.
3. Kadangi taikant nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus neretai pasitaiko provokacijos atvejų, siūlyta įvertinus situaciją, naudoti specialias technikas priemones, kaip garsą ir vaizdą fiksuojančias, kad teismas objektyviau įvertintų nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atlikimo teisėtumą. Bei didžiausia kontrolė, kad kuo mažiau provokacijos atvejų būtų, turi būti iš vadovų, jiems tiesiogiai pavaldžių pareigūnų, vykdančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus, pusės.

SUMMARY

Today such undercover investigation methods as an entrapment must be applied in the fight against crime. Undercover investigation methods are very effective in gathering evidence in order to reveal or investigate a well-organized and very latent crimes. Use of these actions is hard to apply and problematic, but does not violate the human rights itself. In this work the legal regulation and application in practice of entrapment as a procedural compulsory measure is analysed exhaustively. The examination of the Lithuanian Constitutional Court, Supreme Court of Lithuania and the European Court of Human Rights jurisprudence allows to present this procedural compulsory measure the criterion establishment of legitimacy, taking into account its specific nature and the human rights protection requirements. Also, the assessment of the surveys results conducted during research is presented.

The main problem associated with the imperfection of undercover investigations regulation, indistinctness, application procedure and legitimacy of these actions.

The main suggestions made in this work:

1. The right to authorize undercover operations and control its course must depend exclusively on the court, many other problems could be solved with that decision. Appropriate amendments should be made in The Law on operational activity legal regulation, which regulates the entrapment.
2. A precise and concrete definition of entrapments conception must be agreed on in legal regulations. More stringent requirements for these actions implementation grounds must be made. The age limit for individuals involved as entrapments implementation subjects and individuals before you can apply these actions must be provided. Provided individuals who possess the immunity to this procedural compulsory measure. It is advised the shortest term for application of entrapment procedures.
3. Since applying entrapment often causes cases of provocation, it is proposed after assessing the situation, to use the special technical measures like sound and video fixing, that the court would objectively assess the legitimacy of entrapments implementation. And the biggest control to minimize the cases of provocation, has to come from the side of the head of institution, to whom is directly subordinated officials, who implements the entrapment.

PRIEDAS

INTERVIŲ METODU ATLIKTOS APKLAUSOS REZULTATAI

Klausimas	Proc.
<i>1. Kokių nusikalstamų veikų, numatomų Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 158 straipsnio (toliau tekste - BPK), tyrime dažniausiai taikomi nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai (toliau - NVIV)?</i>	
a) 213 str.: netikrų pinigų ar vertybinių popierių pagaminimas, laikymas arba realizavimas.	100%
b) 260 str.: neteisėtas disponavimas narkotinėmis ar psichotropinėmis medžiagomis turint tikslą jas platinti arba neteisėtas disponavimas labai dideliu narkotinių ar psichotropinių medžiagų kiekiu.	100%
c) 253 str.: neteisėtas disponavimas šaunamaisiais ginklais, šaudmenimis, sprogmenimis ar sprogstamosiomis medžiagomis.	100%
d) 225 str.: kyšininkavimas.	100%
b) Tarp atsakymų „Kita“ minima, kad imituojantys veiksmai bus pasitelkiami tiriant veiką numatytą 147 straipsnyje t.y. prekyba žmonėmis.	10%
<i>1.1. Ar šį nusikalstamų veikų sąrašą reikėtų išplėsti ar susiaurinti ir kodėl?</i>	
a) Sąrašo išplėsti tikrai nereikia, nes BPK 158 straipsnis numato, kad šią procesinę prievartos priemonę galima naudoti tiriant apysunkius, sunkius ir labai sunkius nusikaltimus, ir to užtenka.	75%
b) Reikia išplėsti šį nusikalstamų veikų sąrašą, nes palengvintų kitų nusikaltimų atskleidimą.	25%
<i>2. Ar NVIV kaip procesinė prievartos priemonė yra veiksminga lyginant su kitomis priemonėmis naudojant kovai su nusikalstamumu?</i>	
a) Apklaustųjų teigė, kad NVIV kaip procesinė prievartos priemonė yra veiksminga.	100%
<i>2.1. Kokios nusikalstamos veikos efektyviausiai ribojamos?</i>	
a) 260 straipsnis neteisėtą disponavimą narkotinėmis ar psichotropinėmis medžiagomis turint tikslą jas platinti arba neteisėtą disponavimą labai dideliu narkotinių ar psichotropinių medžiagų kiekiu.	100%
b) Tarp atsakymų „Kita“ minima, kad efektyviai sekasi ištirti neteisėtą disponavimą šaunamaisiais ginklais, šaudmenimis, sprogmenimis ar sprogstamosiomis medžiagomis (253 straipsnis), kyšininkavimą (225 straipsnis).	20%
c) Tarp atsakymų „Kita“ minima, kad efektyviai sekasi ištirti prabangių automobilių vagystes (178 straipsnis) ir teroro aktus (250 straipsnis).	10%

Klausimas	Proc.
<i>3. NVIV sankcionavimą numato BPK ir Operatyvinės veiklos įstatymas (toliau tekste - OVI), kokius Jūs išvelgtumėte šių teisės aktų taikymo ypatumus ir su tuo susijusias praktines problemas?</i>	
a) Veikiant pagal OVI yra didesnė tikimybė užtikrinti informacijos konfidencialumą ir mažesnė tikimybė, kad „nutekės“ informacija.	50%
b) Neįžvelgtų jokių taikymo ypatumų susijusių su šiais teisės aktais.	37,5%
c) Praktikoje iškyla klausimų dėl amžiaus ribos t.y. kokio amžiaus turi būti subjektai atliekantys nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus ir prieš kokio amžiaus sulaukusius asmenis galima taikyti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.	12,5%
<i>3.1. Ar neturėtų būti OVI 12 straipsnis, numatantis nusikalstamos veikos imitacijos modelį inkorporuotas į BPK?</i>	
a) OVI 12 straipsnis neturi būti inkorporuotas į BPK.	100%
<i>3.2. Ar turėtumėte pasiūlymų kaip patobulinti šią teisės normą?</i>	
a) Neturi jokių pasiūlymų kaip patobulinti šią teisės normą.	87,5%
b) Turi būti nurodomas amžius, nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų atliekančių subjektų ir kokio amžiaus asmuo turi būti, kurio atžvilgiu galima taikyti imituojančius veiksmus.	12,5%
<i>4. Kas ir kaip turėtų kontroliuoti ar kokie saugikliai turėtų būti numatomi teisės normose, kad NVIV dalyvių veiksmai neperaugtų į draudžiamo provokavimo daryti nusikalstamą veiką veiksmus?</i>	
a) Geriausia kontrolė, tai vadovų kontrolė jiems tiesiogiai pavaldžių pareigūnų, vykdančių nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus.	75%
b) Vienintelis kontrolės mechanizmas yra teismas.	25%
<i>4.1 Nuo kada veiksmus laikysime provokavimu?</i>	
a) Kiekvienas atvejis yra individualus. Teismas kiekvienoje konkrečioje byloje vertina ar asmuo buvo sukurstytas atlikti nusikalstamą veiką ar ne.	75%
b) Kai yra sudarytos tokios sąlygos, kurios priverčia asmenį padaryti nusikalstamą veiką	25%

Klausimas	Proc.
<i>5. Kokios specialiosios techninės priemonės turėtų būti taikomos naudojant NVIV gautiems duomenims fiksuoti?</i>	
a) Naudoti garsą ir vaizdą fiksuojančias specialiasias technines priemones.	87,5 %
b) Specialiųjų technikos priemonių neapibrėžti įstatyme, nes specialiosios priemonės sparčiai tobulėja ir keičiasi.	12,5 %
<i>5.1. Ar jų taikymą reikėtų reglamentuoti kaip privalomą, kad duomenys surinkti taikant NVIV turėtų neabejotą įrodomąją reikšmę?</i>	
a) Ne, nes kiekviena situacija yra individuali ir kai kuriuose neįmanoma panaudoti jokių specialiųjų priemonių.	87,5 %
b) Taip, nes mano, kad mažiau kultų klausimų dėl nusikalstamą veiką imituojančių subjektų atliktų veiksmų teisėtumo.	12,5 %
<i>6. Kokia amžiaus riba turėtų būti nustatyta BPK asmenų, kurių atžvilgiu yra taikomi NVIV ir NVIV dalyviams?</i>	
a) Tiek nusikalstamą veiką imituojančių veiksmų dalyvių, tiek tiems, kurių atžvilgiu taikomi nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai turėtų būti 16 metų sulaukę asmenys.	75%
b) Pilnametystės sulaukę asmenys.	12,5%
c) 14 metų sulaukę asmenys.	12,5%