

Specialusis liudytojas – tarp liudytojo ir įtariamojo?

Audrius Juozapavičius

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Baudžiamosios justicijos katedros lektorius
socialinių mokslų daktaras, LL.M.
Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, LT-00117 Vilnius, Lietuva
Tel.: (+370 5) 236 6167
El. paštas: <audriusjuo@gmail.com>

Straipsnyje analizuojamas BPK 80 straipsnio 1 punkto, 82 straipsnio 3 dalies reguliavimas, pagal kurį asmuo jo sutikimu gali būti apklausiamas apie savo paties galimai padarytą nusikalstamą veiką, taikant liudijimo ypatumus – kaip specialusis liudytojas. Atskleidžiant tapimo specialiuoju liudytoju faktinį pagrindą, jo teisinį statusą, mėginama atsakyti į klausimus, ar esama baudžiamojo proceso teisės subjektų sistema pateisina šio subjekto egzistavimą ir ar apskritai šis teisinis reguliavimas pasiteisino.

Pagrindiniai žodžiai: specialusis liudytojas, liudytojas, įtariamasis, savęs nekaltinimo privilegija.

“Special Witness” – Between a Witness and Suspect

Article 80 § 1, Article 82 § 3 of the CCP providing that persons who might give testimony about their own possibly criminal activity may be questioned as witnesses with their consent, applying particular rules – so called “special witness” – are being analysed in this article. By revealing factual ground for becoming a “special witness”, its legal status, the author tries to find an answer to a question whether existing system of persons in the law of criminal procedure justifies existence of such a person, and overall whether this legal regulation is justified.

Keywords: special witness, witness, suspect, privilege against self-incrimination.

Įvadas

2007 m. birželio 28 d. priėmus Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso¹ (toliau – BPK) pakeitimo ir papildymo įstatymą² (toliau – Papildymo įstatymas), nuo 2007-09-01 baudžiamajame

¹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, nr. 37-1341.

² Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 37, 40, 44, 46, 48, 53, 55, 56, 62, 63, 64, 65, 70, 73, 80, 82, 90, 93, 108, 110, 111, 130, 131, 132, 139, 140, 141, 142, 151, 154, 160, 161, 166, 167, 168, 171, 178, 186, 199, 212, 214, 217, 225, 232, 233, 234, 254, 256, 276, 287, 296, 300, 302, 303, 308, 310, 312, 313, 314, 316, 317, 318, 319, 320, 324, 326, 327, 329, 333, 342, 358, 367, 368, 370, 372, 373, 374, 375, 377, 380, 381, 382, 384, 385, 409, 413, 414, 439, 447, 448, 454, 460 straipsnių pakeitimo ir papildymo, 306 straipsnio pripažinimo netekusiu galios, kodekso papildymo 41-1, 77-2, 80-1, 374-1, 374-2, 412-1 straipsniais ir kodekso priedo papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2007, nr. 81-3312.

procese atsirado galimybė liudytoją apklausti apie savo paties galimai padarytą nusikalstamą veiklą, taikant tam tikrus liudijimo ypatumus. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijose, priimtose Papildymo įstatymo pagrindu³ (toliau – Rekomendacijos), netrukus taip apklausiamas liudytojas pavadintas specialiuoju liudytoju, teigiant, kad tai „sąlyginai naujos rūšies liudytojas, kurio procesinė padėtis yra sąlyginai tarpinė tarp neturinio procesinio intereso liudytojo ir įtariamojo procesinės padėties“ (Rekomendacijų 1, 5 p.)⁴. Teisinėje praktikoje, panašu, šios naujos rūšies liudytojas pamėgtas ir gana plačiai taikomas⁵. Taip pamėgtas, kad viešojoje erdvėje pasirodo ir Papildymo įstatymo kūrėjų abejonių dėl šio įstatymo pagrįstumo ir (ar) jo taikymo tinkamumo⁶.

Ir ne be pagrindo. Papildymo įstatymas galioja jau daugiau negu dvylika metų, tačiau ir šiandien iki galo nėra aišku, kas gi iš tiesų buvo padaryta šiuo įstatymu: sukurtas naujas proceso subjektas ar „patobulintas“ liudytojo institutas; jeigu sukurtas naujas proceso subjektas, kodėl jo reikėjo, arba, kitaip tariant, kodėl nepakako esamos proceso subjektų sistemos; jeigu tai liudytojas, kodėl jam būdingos įtariamojo teisės; teigiant, kad tai kažkas tarp liudytojo ir įtariamojo – kiek toks asmuo yra liudytojas, o kiek įtariamasis, ir apskritai ar esama baudžiamojo proceso teisės sistema pateisina tokio tarpinio subjekto egzistavimą, etc. Taikant Papildymo įstatymą, vėlgi neaišku, siekiama labiau saugoti taip apklausiamą asmenį ar turima kitokių tikslų. Statuso suteikimas asmeniui sukelia teisinių padarinių, todėl tokių neaiškumų neturėtų būti.

Papildymo įstatymas priimtas be didesnės mokslinės diskusijos⁷. Dabartinėje doktrinoje savo išvalgas tam tikrais specialiojo liudytojo aspektais yra pateikę G. Goda⁸ ir R. Merkevičius⁹. Vis dėlto išsamesnės šio „tarpinio“ subjekto mokslinės analizės dar nėra. Todėl šiame straipsnyje, naudojant įprastinius teisės aiškinimo metodus – istorinį, lingvistinį, loginį ir sisteminį analizę, teleologinį ir lyginamosios teisėtyros, analizuojamos BPK 80 straipsnio 1 punkto, 82 straipsnio 3 dalies nuostatos, mėginama atskleisti jų esmę ir paskirtį, tapimo specialiuoju liudytoju faktinį pagrindą, jo teisinį statusą, rasti specialiojo liudytojo vietą baudžiamojo proceso subjektų sistemoje ir įvertinti, ar Papildymo įstatymas pasiteisino.

³ Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijos dėl liudytojo apklausos Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 80 straipsnio 1 punkte, 82 straipsnio 3 dalyje nustatyta tvarka, patvirtintos 2008 m. sausio 9 d. įsakymu Nr. I-8. *Valstybės žinios*, 2008, nr. 6-234 (aktuali 2011-09-04 redakcija).

⁴ BPK nevarojama sąvoka specialusis liudytojas, tačiau teisinėje praktikoje asmuo, apklausiamas pagal BPK 80 straipsnio 1 punktą, 82 straipsnio 3 dalį, neretai, pagal Rekomendacijas, yra įvardijamas kaip specialusis liudytojas, todėl, paprastumo dėlei, toliau tekste bus vartojama specialiojo liudytojo sąvoka.

⁵ Tai teigdamas autorius remiasi asmenine advokato patirtimi ir viešojoje erdvėje esančia informacija. Tikslaus skaičiaus, kaip dažnai, kokios bylose, etc., yra taikomos specialiojo liudytojo apklausos taisyklės, pateikti negalima, nes tokios statistikos nėra, o ikiteisminio tyrimo duomenys yra slapti.

⁶ Vieno iš Papildymo įstatymo kūrėjo parlamentarų J. Sabatausko teigimu, specialistai turėtų išnagrinėti, ar specialiojo liudytojo statuso taikymas nenukrypo nuo normos ir iš tikrųjų pasiteisino (JAKUČIONIS, S.; BENIUŠIS, V. *Išpopuliarėjęs specialiojo liudytojo statusas kelia abejonių* [interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. rugšėjo 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/ispopuliarejes-specialiojo-liudytojo-statusas-kelia-abejoniui-56-744542>>).

⁷ Prieš priimant Papildymo įstatymą pasirodė du moksliniai straipsniai: KILINSKAS, V. Ikiteisminio tyrimo teisėjos atliekama įtariamojo apklausa. *Teisė*, 2005, nr. 57, p. 50–70; ŠAPALAITĖ, E. Liudytojo apklausos reglamentavimo baudžiamojo proceso kodekse ir taikymo praktikoje santykio problemos. *Jurisprudencija*, 2007, nr. 3(93), p. 83–91.

⁸ GODA, G. *Vertybiniai prioritetai baudžiamajame procese*. Vilnius, 2014.

⁹ MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas: įtariamojo samprata*. Vilnius, 2008; MERKEVIČIUS, R. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijų kaip baudžiamojo proceso teisės šaltinių problematika. *Teisė*, 2013, nr. 88, p. 73–93.

1. BPK 80 straipsnio 1 punktą, 82 straipsnio 3 dalis istoriniu aspektu

Priėmus Lietuvos Respublikos Konstituciją¹⁰ (toliau – Konstitucija), joje įtvirtinta visuotinai pripažįstama nuostata, draudžianti versti duoti parodymus prieš save (Konstitucijos 31 str. 3 d.), buvo perkelta į 1961 m. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksą¹¹ (toliau – 1961 m. BPK), papildant jį 78¹ straipsniu¹². Aiškindami šį papildymą (konstitucinę nuostatą), 1961 m. BPK komentaro autoriai nurodė, kad „<...> draudimas versti duoti parodymus prieš save atmeta galimybę apklausti kaip liudytojus asmenis, kurių atžvilgiu byloje yra duomenų apie jų dalyvavimą padarant nusikalstamą veiką ir apklausos metu siekti gauti apie tai šio asmens parodymus. Tokiam asmeniui oficialiai nepranešama, kuo jis įtariamas ar kaltinamas, apklausos metu iš jo atimama galimybė naudotis įtariamojo ar kaltinamojo teisėmis. Todėl dar kai kuri išlikusi praktika būsimums įtariamuosius iš pradžių apklausti kaip liudytojus prieštarauja Konstitucijai, yra amoralai ir neteisėta“¹³.

Tuo pačiu įstatymu buvo pakeistas ir 1961 m. BPK 59 straipsnis, kuriame apibrėžiama įtariamojo samprata, papildant ją asmeniu, kuris apklausiamas apie jo padarytą nusikalstamą veiką. Šis papildymas (įtariamojo sampratos išplėtimas) buvo aiškiai siejamas su konstituciniu draudimu versti duoti parodymus prieš save. 1961 m. BPK komentaro autorių teigimu, juo buvo siekiama „<...> užbaigti ydingą ir žmogaus teisių apsaugos nuostatoms prieštaraujančią praktiką, kai asmuo, kuriam dar nesiryžtama pareikšti kaltinimą, apie jo padarytą nusikalstamą veiką apklausiamas kaip liudytojas. Tokiu atveju faktiškai tai yra vertimas duoti parodymus prieš save“¹⁴; „<...> Neleistina įtariamąjį apklausti liudytoju, nes tai suvaržo jo teisę į gynybą“¹⁵.

2003-05-01 įsigaliojus naujos redakcijos BPK, baudžiamojo proceso įstatyme neliko konstitucinės nuostatos, kad draudžiama versti duoti parodymus prieš save, tačiau atsirado BPK 80 straipsnio 1 punkto nuostata, kad kaip liudytojas negali būti apklausiamas asmuo, kuris gali duoti parodymus apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką. Ši naujovė buvo aiškinama iš esmės taip pat kaip 1961 m. BPK 78¹ straipsnio 2 dalis: „<...> Liudytojas paprastai apklausiamas apie kitų asmenų veiksmus. Apie save ir savo elgesį asmuo privalo liudyti tik tiek, kiek tai nėra susiję su baudžiamojo įstatymo numatytais veikomis, kurių padarymas apklausiamajam asmeniui gali sukelti pavojų būti patrauktam baudžiamojo atsakomybėn. <...> Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje įtvirtintas draudimas versti asmenį duoti parodymus prieš save. Liudytojas pagal įstatymą privalo šaukiamas atvykti, duoti teisingus parodymus, o už melagingus parodymus atsakyti pagal BK 235 straipsnį. Tai yra prievartos elementai, kuriuos taikant asmeniui, įtariamam padarius nusikalstamą veiką, jis būtų verčiamas duoti parodymus prieš save. Tokia apklausa prieštarautų Konstitucijai, suvaržytų apklausiamo asmens teisę į gynybą ir būtų neteisėta. Todėl asmuo, kuris gali duoti parodymus apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką, turi būti apklausiamas kaip įtariamasis, o ne kaip liudytojas“. BPK 21 straipsnio 2 dalyje, apibrėžiant įtariamojo statusą, išliko nuostata, kad įtariamuoju, be kita ko, laikomas asmuo, apklausiamas apie veiką, kurios padarymu jis įtariamas.

¹⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, nr. 33-1014.

¹¹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 1961, nr. 18-148.

¹² 1961 m. BPK (1994-09-01 redakcija) 78¹ straipsnio 1 dalyje buvo nustatyta: įtariamojo, kaltinamojo ar teisiamojo šeimos nariai ar artimi giminaičiai baudžiamojoje byloje gali būti apklausiami kaip liudytojai tik jiems sutikus; tokie asmenys gali atsakyti duoti parodymus visiškai arba atsakyti atsakinėti į atskirus pateiktus klausimus; šio straipsnio 2 dalyje – draudžiama versti duoti parodymus prieš save, savo šeimos narius ar artimus giminaičius.

¹³ GODA, G., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras*. Vilnius, 2001, p. 108.

¹⁴ Ten pat, p. 85.

¹⁵ Ten pat, p. 111.

Taigi, nors BPK reguliavimas, palyginti su 1961 m. BPK, analizuojamu aspektu kiek pasikeitė, tačiau jo esmė, tikslas ir pagrindimas (pateisinimas) liko tie patys: *draudžiama faktinį įtariamąjį apklausti kaip liudytoją, nes tai pažeidžia konstitucinį draudimą versti duoti parodymus prieš save patį*.

Ir ši pozicija yra visiškai pagrįsta. Tiek kontinentinėje, tiek anglosaksų teisinėje tradicijoje laikomasi nuostatos, kad įtariamasis negali būti liudytoju savo byloje. Tai lemia skirtingas teisinio statuso (teisių ir pareigų) turinys – įtariamasis, kitaip negu liudytojas, neturi pareigos duoti parodymų (turi teisę tylėti) ir neturi pareigos duoti teisingus parodymus (turi teisę nebaudžiamas meluoti). Šios įtariamojo teisės, sudarančios savęs nekaltinimo privilegijos turinį, būtų paneigiamos, jeigu įtariamasis pasikeistų į liudytoją¹⁶.

Šis gana aiškus ir pagrįstas teisinis reguliavimas vis dėlto buvo pakeistas Papildymo įstatymu, nustatant, kad kaip liudytojas negali būti apklausiamas asmuo, kuris gali duoti parodymus apie savo paties galimai padarytą nusikalstamą veiką, išskyrus atvejus, kai jis sutinka duoti tokius parodymus, taikant BPK 82 straipsnio 3 dalyje numatytus liudijimo ypatumus. BPK papildymas 82 straipsnio 3 dalimi nustato, kad asmuo, kuris prokuroro nutarimu yra apklausiamas apie savo galimai padarytą nusikalstamą veiką, turi teisę apklausos metu turėti įgaliotą atstovą, reikalauti būti pripažintas įtariamuoju; tokiam asmeniui netaikoma atsakomybė, numatyta BPK 83 straipsnio 2 ir 4 dalyse. BPK 83 straipsnis liko nepakeistas: liudytojui, kuris be svarbios priežasties neatvyksta pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą ar į teismą arba be teisėto pagrindo atsisako ar vengia duoti parodymus, gali būti taikomos BPK 163 straipsnyje numatytos procesinės prievartos priemonės (2 d.); už melagingų parodymų davimą liudytojas atsako pagal Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso¹⁷ (toliau – BK) 235 straipsnį (4 d.).

Siekiant suprasti, kas ir dėl ko buvo pakeista, pirmiausiai analizuotini įstatymų leidėjo ketinimai (teleologinis aiškinimas).

2. BPK 80 straipsnio 1 punkto, 82 straipsnio 3 dalies esmė ir tikslai

Aiškinamajame rašte, mėgindamas pagrįsti (pateisinti) Papildymo įstatymą, įstatymų leidėjas nurodo¹⁸: „<...> BPK 80 straipsnyje taip pat numatoma išlyga, leidžianti apklausti liudytoju asmenį, kuris gali duoti parodymus apie savo galimai padarytą nusikalstamą veiką. Toks projektas siūlomas dėl to, kad ikiteisminio tyrimo praktikoje pasitaiko atvejų, kuomet tyrimo metu, išnaudojus visas proceso galimybes, nesurenkama pakankamai duomenų, kurių pagrindu būtų galima pranešti asmeniui apie įtarimą, tačiau jį būtina apklausti apie reikšmingas tyrimui aplinkybes. Tokio asmens apklausti liudytoju neleidžia konstitucinės nuostatos ir galiojanti BPK 80 straipsnio redakcija. Asmens sutikimas dėl tokios apklausos išreikštų jo procesinę valią dėl jo bendradarbiavimo su tyrimo institucijomis, tiriant galimai tokio asmens padarytą nusikalstamą veiką. Be to, pagal šias nuostatas būtų galima apklausti ir asmenis, kurie pagal tarptautinės teisės normas turi imunitetą nuo baudžiamosios jurisdikcijos, bei tokius asmenis, dėl kurių patraukimo baudžiamojon atsakomybėn turi būti gautas kompetentingos institucijos leidimas, kai toks leidimas yra būtinas pagal įstatymus (pvz., Seimo nariai, teisėjai ir t. t.). Tokio asmens liudijimo ypatumai numatyti BPK 82 straipsnio 3 dalyje“.

¹⁶ ROXIN, C.; SCHÜNEMANN, B. *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch*. 28. Aufl. München, 2014, s. 202; KÜHNE, H. *Strafprozessrecht. Eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts*. 9. Aufl. Heidelberg, 2015, s. 523; EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO: Spezialkommentar*. 9. Aufl. München, 2015, s. 203–205.

¹⁷ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, nr. 89-2741.

¹⁸ Aiškinamasis raštas dėl Papildymo įstatymo ([interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. rugšėjo 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://e-seimas.lrs.lt/legalact/TAK/TAIS.296690/>>. Siūlomo papildymo pagrindimas (pateisinimas) yra trumpas, todėl tikslumo dėlei šiame straipsnyje pateikiamas visas.

Analizuojant šį paaiškinimą, kyla nemažai neaiškumų.

Pirma, neaiški siūlomo pakeitimo (papildymo) *esmė*. BPK 80 straipsnio 1 punkto nuostata, kaip minėta, draudė faktinį įtariamąjį apklausti kaip liudytoją. Aiškinamajame rašte įstatymų leidėjas tarsi pritaria tokiam draudimui, teigdamas, kad „tokio asmens apklausti liudytoju neleidžia konstitucinės nuostatos ir galiojanti BPK 80 straipsnio redakcija“, ir įtvirtina „išlygą, leidžiančią apklausti“. Tačiau ar tai reiškia, kad Papildymo įstatymo sumanymas buvo leisti faktinį įtariamąjį apklausti kaip liudytoją, jeigu jis pritaria tokiai apklausai? Jeigu taip, tada nesuprantama, kodėl toks asmuo neturėtų būti apklausiamas kaip įtariamasis, suteikiant jam visas įtariamajam priklausančias teises, ne dalį teisių. Kita vertus, Aiškinamajame rašte teigiama, kad pagal siūlomas taisykles būtų apklausiamas asmuo tada, kai „nesurenkama pakankamai duomenų, kurių pagrindu būtų galima pranešti asmeniui apie įtarimą“. Pagal šį teiginį išeity, kad toks asmuo nėra faktinis įtariamasis. Tačiau, jeigu toks asmuo nėra nei įprastinis liudytojas, nei faktinis įtariamasis, tai kas jis tada yra? Jeigu įstatymų leidėjas šiuo atveju norėjo įtvirtinti naują proceso subjektą, Aiškinamajame rašte jis to nei tinkamai paaiškino, nei pagrindė. Pažymėtina, kad BPK 80 straipsnio 1 punkto ar 82 straipsnio 3 dalies tekstas nesuteikia jokio pagrindo išvadoms apie proceso subjektą, kuris turėtų kitokią faktinį (materialųjį) pagrindą nei įtariamasis – jame nekalbama apie kokius nors duomenis ar jų pakankamumą įtarimui pagrįsti.

Dėl įstatymų leidėjo pozicijos konstitucinių nuostatų atžvilgiu atskirai pažymėtina, kad Aiškinamajame rašte deklaruojama (aiškiai pripažįstama), jog konstitucinės nuostatos neleidžia „tokio asmens apklausti liudytoju“, tačiau, nepaisant šio konstitucinio draudimo, siekiama nustatyti teisinį reguliavimą, kuris tai leistų padaryti. Toks paaiškinimas (teisinis argumentavimas), pagal kurį konstitucinės nuostatos, saugančios žmogaus teises (šiuo atveju Konstitucijos 31 str. 3 d.), ir jas įgyvendinantis, jų veikimą užtikrinantis teisinis reguliavimas (šiuo atveju BPK 80 str. 1 p.) yra traktuojami kaip kliūtis, kurią tarsi mėginama apeiti įstatyminio reguliavimo pakeitimu, manytina, yra iš esmės ydingas, nedėrantis su pamatinėmis teisinės valstybės vertybėmis ir principais.

Antra, neaiškūs ir siūlomo pakeitimo (papildymo) *tiksiai*. BPK 80 straipsnio 1 punktu, minėta, turėtas aiškus tikslas – užtikrinti vienos iš pamatinių žmogaus teisių, įtvirtintų Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje, apsaugą. Todėl logiška, kad šios nuostatos pakeitimu gali būti siekiama tik stiprinti arba silpninti šią apsaugą. Kalbant apie žmogaus teisių apsaugą, teisinėje valstybėje įstatymų leidėjas, matyt, turėtų turėti tik vieną tikslą – ją stiprinti. Tačiau Aiškinamojo rašto formuluotės, kaip antai, „*būтина* apklausti apie *reikšmingas tyrimui* aplinkybes“, „asmens sutikimas dėl tokios apklausos išreikštų jo procesinę valią dėl jo *bendradarbiavimo su tyrimo institucijomis*, tiriant galimai tokio asmens padarytą nusikalstamą veiką“, etc., neturi nieko bendra su siekiu stiprinti savęs nekaltinimo privilegijos apsaugą, o tik rodo įstatymų leidėjo susirūpinimą teisėsaugos institucijų galimybėmis atskleisti tiriamas nusikalstamas veikas, kad asmuo „bendradarbiaudamas“ padėtų nustatyti „reikšmingas tyrimui“ aplinkybes. Kad ir kaip būtų, Aiškinamajame rašte nėra jokios užuominos apie Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje įtvirtintos teisės apsaugos stiprinimą. Greičiau priešingai, Aiškinamojo rašto tekstas, pagal kurį ši konstitucinė nuostata traktuojama kaip kliūtis, kuriai reikalinga „išlyga“, labiau rodo norą ją silpninti.

Dėl paties „bendradarbiavimo su tyrimo institucijomis“ pažymėtina, kad nėra aišku, ką šiuo atveju įstatymų leidėjas turėjo omenyje. Pagal Aiškinamąjį raštą išeity, kad jeigu asmuo sutinka duoti parodymus apie savo padarytą nusikalstamą veiką, jis bendradarbiauja su tyrimo institucijomis, jeigu nesutinka – nebendradarbiauja. Galbūt bendradarbiavimo sąvoka ir tinkama kituose teisiniuose kontekstuose, pavyzdžiui, kalbant apie BK 39¹ straipsnyje nustatytą atleidimo nuo baudžiamosios atsakomybės pagrindą. Tačiau analizuojamame kontekste ši sąvoka, manytina, visiškai netinkama. Taip išeity, kad, pavyzdžiui, įtariamasis, kuris pasinaudoja teise neduoti parodymų (tylėti) arba neprisipažįsta padaręs nusikalstamą veiką, „nebendradarbiauja“, o įtariamasis, kuris duoda parodymus, – „bendradarbiauja“

(aukščiausia „bendradarbiavimo“ forma, matyt, būtų prisipažinimas padarius inkriminuojamą veiką). Toks traktavimas turi aiškų prievartos elementą: jeigu asmuo sutinka duoti parodymus, jis „bendradarbiauja“, yra vertinamas teigiamai, ir galbūt dėl to sulauks palankesnio požiūrio (pvz., švelnesnės kardomosios priemonės); jeigu nesutinka duoti parodymų, – „nebendradarbiauja“, yra vertinamas neigiamai, dėl ko tikriausiai sulauks ir konkrečių neigiamų procesinių padarinių. Analizuojamos Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalies nuostatos, kuri skirta apsaugoti asmenį nuo valstybės veiksmų, verčiančių jį vienaip ar kitaip prisidėti prie savęs įkaltinimo proceso, „bendradarbiavimo“ motyvas, manytina, iš principo yra netinkamas.

Tai, kaip praktikoje suprantamas „bendradarbiavimas su tyrimo institucijomis“, rodo prokuroro nutarimo, kuriuo mėginama pateisinti prievartinį lyginamųjų pavyzdžių paėmimą iš asmens, apklausto pagal BPK 80 straipsnio 1 punktą, vaizdingi argumentai: „<...> prokuroro sprendimas [priverstinai paimti rašyenos pavyzdžius lyginamajam tyrimui] yra ne procesinė bausmė, o priemonė, užtikrinanti normalią baudžiamąjį proceso eigą. <...> Žmogaus teisių ir laisvių suvaržymo baudžiamajame procese būtinybę lemia aplinkybė, jog daugumos šiuolaikinės visuomenės narių sąmoningumas nėra pasiekęs tokio lygio, kad žmogus savo noru padėtų atskleisti padarytą nusikalstamą veiką ir prisiimtų už ją atsakomybę. Dėl to prievartos taikymas suvaržant proceso dalyvių teises bei laisves modeliuojant jų elgesį ir renkant įrodymus yra neišvengiamas. Prievarta yra pagalbinė priemonė darant išorinę įtaką asmens elgesiui, skirta teisei įgyvendinti tais atvejais, kai valstybės įtikinėjimo ir skatinimo priemonės neveiksmingos“¹⁹. Norisi tikėti, kad įstatymų leidėjas Aiškinamajame rašte ne tokį bendradarbiavimą turėjo omenyje.

Apibendrinant reikia pasakyti, kad iš Aiškinamojo rašto negalima vienareikšmiškai suprasti, kokia Papildymo įstatymo esmė ir tikslai. Įstatymų leidėjas nedeklaravo jokių siekių, susijusių su asmens teisių, įskaitant Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje įtvirtintos apsaugos, stiprinimu. Vienintelis kiek aiškiau išvelgiamas motyvas – bendradarbiavimas su teisėsaugos institucijomis – yra aiškiai netinkamas pateisinimas modifikuoti nuostatą, skirtą konstitucinės teisės nebūti verčiamam duoti parodymus prieš save apsaugai.

3. Specialusis liudytojas – liudytojas ar įtariamasis?

Aiškinamojo rašto teiginys, kad asmenį jo sutikimu galima apklausti apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką, nors „nesurenkama pakankamai duomenų, kurių pagrindu būtų galima pranešti asmeniui apie įtarimą“, matyt, sudarė prielaidų rasti proceso subjektui, kurio vieta, anot Rekomendacijų, yra kažkur tarp liudytojo ir įtariamojo (Rekomendacijų 1, 5 p.). Teisės literatūroje nurodoma, kad tai naujas proceso subjektas²⁰, asmuo, kurio statusas yra mišrus – turintis ir liudytojo, ir įtariamojo bruožų²¹, ar „netiesioginis“ įtariamasis²². Tačiau kyla klausimas, ar toks proceso subjektas – nei liudytojas, nei įtariamasis – turi vietą (pateisinimą) esamoje proceso subjektų sistemoje, ypač žvelgiant iš žmogaus teisių apsaugos perspektyvos. Siekiant atsakyti į šį klausimą, būtina analizuoti tapimo tokiu asmeniu faktinį (materialųjį) pagrindą ir tokio asmens teisinio statuso turinį.

Analizuojant tapimo specialiuoju liudytoju *faktinį pagrindą*, pirmiausiai reikia pasakyti, kad Papildymo įstatymu BPK 80 straipsnio 1 dalis buvo papildyta ne tik išlyga dėl sutikimo ir apklausos

¹⁹ Vilniaus apygardos prokuratūros Vilniaus apylinkės prokuratūros 1-ojo skyriaus prokuroro 2019-08-13 nutarimas.

²⁰ AŽUBALYTĖ, R.; JURKA, R.; ZAJANČIAUSKAITĖ, J. *Baudžiamąjį proceso teisė. Bendroji dalis. Pirmoji knyga*: vadovėlis. Vilnius, 2016, p. 225.

²¹ GODA, G. *Vertybinių prioritetų <...>*, p. 116.

²² KILINSKAS, V. *Ikteisminio tyrimo <...>*, p. 55; ŠAPALAITĖ, E. *Liudytojo apklausos <...>*, p. 85.

ypatumų, bet ir pridėtas vienas papildomas žodis – „galimai“²³. Matyt, pagal šią naują formuluotę Rekomendacijose²⁴ nurodoma, kad „asmuo gali būti apklausiamas kaip specialusis liudytojas, jeigu byloje yra duomenų apie tai, kad *galimai* buvo padaryta nusikalstama veika ir tą veiką *galimai* padarė konkretus asmuo, tačiau šių duomenų nėra pakankamai, kad šiam asmeniui būtų suteiktas įtariamojo statusas“ (7 p.). Dėl šios formuluotės ir sąvokos „galimai“ pažymėtina, kad įtarimas savyje visada turi tikimybę, kad nusikalstama veika nebuvo padaryta („galimai nebuvo padaryta nusikalstama veika“) ar kad padarytą nusikalstamą veiką padarė ne įtariamasis („tą veiką galimai padarė ne įtariamasis“). Antraip tai būtų ne įtarimas, o įsiteisėjęs apkaltinamasis nuosprendis, ir ikiteisminis tyrimas prarastų bet kokią prasmę. Todėl logiškai galimi tik du šios nuostatos aiškinimo variantai: (1) nėra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo; (2) yra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo, tačiau tų duomenų nepakanka jį laikyti įtariamoju. Atitinkamai žodis „galimai“ yra perteklinis, neturintis jokios papildomos (ką nors keičiančios) reikšmės ir klaidinantis kaip neva turintis tokią reikšmę.

Sisteminė Rekomendacijų analizė faktinį pagrindą, lemiantį proceso subjekto statusą, leidžia išskirti į tris grupes: 1) nėra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo; toks asmuo yra liudytojas; 2) yra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo, tačiau tų duomenų nepakanka jį laikyti įtariamoju; toks asmuo yra specialusis liudytojas; 3) yra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo ir tų duomenų pakanka jį laikyti įtariamoju; toks asmuo yra įtariamasis. Taigi duomenų buvimas (nebuvimas) ir jų pakankamumas (nepakankamumas) yra kriterijai, skiriantys specialųjį liudytoją nuo liudytojo ir įtariamojo faktinio pagrindo atžvilgiu bei pagrindžiantys jo vietą „tarp liudytojo ir įtariamojo“²⁵.

Pažymėtina, kad nėra tarpinio varianto tarp situacijos, kai nėra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo (pirmoji grupė), ir situacijos, kai yra duomenų, kad padarytą (tiriamą) nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo, tačiau tų duomenų nepakanka jį laikyti įtariamoju (antroji grupė). Teoriškai galbūt galima mėginti modeliuoti hipotetinę situaciją, kai pagal bendrą ar specializuotą (kriminalistinį) patyrimą negalima atmesti galimybės, kad asmuo padarė tiriamą nusikalstamą veiką, nors tai rodančių duomenų nėra²⁶. Tačiau teisėsaugos institucijos, spręsdamos dėl asmens procesinio statuso, manytina, neturi nei pareigos, nei teisės spėlioti, galėjo asmuo padaryti tiriamą nusikalstamą veiką ar ne. Pareigūnų procesinė valia dėl konkretaus asmens turi susiformuoti konkrečių duomenų pagrindu, kurie arba yra (yra duomenų, kad tiriamą nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo), arba jų nėra (nėra duomenų, kad tiriamą nusikalstamą veiką padarė konkretus

²³ Iki 2007-09-01 redakcijos: „<...> asmuo, kuris gali duoti parodymus apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką <...>“; 2007-09-01 redakcija: „<...> asmuo, kuris gali duoti parodymus apie savo paties *galimai* padarytą nusikalstamą veiką <...>“.

²⁴ Šio straipsnio autorius pritaria nuomonei, kad Generalinio prokuroro rekomendacijos yra netinkama priemonė reguliuoti baudžiamojo proceso santykius, o jų turinys neretai neatitinka BPK (žr. MERKEVIČIUS, R. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro <...>). Tačiau šios rekomendacijos yra privalomos prokurorams ir ikiteisminio tyrimo pareigūnams bei parodo, koku keliu eina teisinė praktika, kokia yra teisinė tikrovė (bent jau ikiteisminio tyrimo, kas sudaro labai didelę dalį proceso), todėl į jas kreiptinas rimtas dėmesys.

²⁵ Faktinio pagrindo aspektu Rekomendacijos nuostatos nėra visiškai aiškios ir suderintos tarpusavyje. Rekomendacijų 15 punkte teigiama, kad prokuroras suteikti asmeniui įtariamojo statusą ar nurodyti tai padaryti ikiteisminio tyrimo pareigūnui gali tik tuo atveju, jeigu bylos faktiniai duomenys pagrindžia *minimalią tikimybę*, kad buvo padaryta nusikalstama veika ir ją padarė reikalavimą pateikęs asmuo. Abejotina, ar įmanoma atskirti atvejį, kai yra duomenų, leidžiančių manyti, kad buvo padaryta nusikalstama veika ir ją padarė konkretus asmuo, tačiau jų nepakanka įtarimui (specialusis liudytojas pagal Rekomendacijas), ir atvejį, kai yra duomenų, pagrindžiančių minimalią tikimybę, kad buvo padaryta nusikalstama veika ir ją padarė konkretus asmuo (įtariamasis pagal Rekomendacijas).

²⁶ Palyginti žr. MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas* <...>, p. 162–163.

asmuo). Ar tų duomenų pakanka įtarimo *in personam* atitinkamam lygiui pasiekti – kitas klausimas (apie tai toliau tekste). Todėl, jeigu svarstoma tik teorinė (hipotetinė) galimybė, kad asmuo padarė nusikalstamą veiką, tačiau jokių duomenų, pagrindžiančių tai, kad jis vienaip ar kitaip prisidėjo prie tos veikos padarymo, nėra, toks asmuo negali būti laikomas niekuo kitu kaip tik liudytoju. Pavyzdžiui, tiriant apgaulingą įmonės buhalterinės apskaitos tvarkymą, siekiama nustatyti, ar įmonės buhalteris žinojo, kad jam pateikiami pirminiai apskaitos dokumentai yra suklastoti (juose atspindėtos ūkinės operacijos realiai nevyko), tačiau duomenų, kad jis tai žinotų, nėra – tokiu atveju įmonės buhalteris galėtų (turėtų) būti apklaustas tik kaip liudytojas.

Tokia specialiojo liudytojo faktinio pagrindo samprata, akivaizdu, reiškia tai, kad specialiojo liudytojo atžvilgiu egzistuoja įtarimas *in personam*, tačiau šio įtarimo stiprumo nepakanka jį laikyti įtariamuoju. Ir tokia samprata, reikia pripažinti, turi pagrindo. Doktrinoje įtarimas *in personam* yra laipsniuojamas. *De lege lata* galima išskirti mažiausiai tris įtarimo *in personam* lygmenis: *pradinį, paprastą ir pakankamą*²⁷. Doktrinoje sutariama, kad asmuo neturėtų būti laikomas įtariamuoju esant tik pradiniam įtarimui, t. y. menkiausias tikimybės įtarimui, kad asmuo padarė tiriamą nusikalstamą veiką, pagal kurį abejojimas tokiu įtarimu yra (gali būti) didesnis nei įsitikinimas, kad jis pasitvirtins; tam, kad asmuo būtų laikomas įtariamuoju, reikia pakankamai duomenų²⁸ arba pakankamai konkretinto pirminio įtarimo, pagal kurį manymas (tikimybė), kad tiriamą nusikalstamą veiką padarė konkretus asmuo, yra vienodo lygmens kaip ir abejonė, kad taip galėjo ir nebūti²⁹, t. y. reikia paprasto įtarimo³⁰. Be abejo, bet kokio lygmens įtarimas *in personam* formuojasi tik duomenų pagrindu. Taigi asmuo, turintis įtarimą *in personam*, kurio stiprumo nepakanka – nepakanka duomenų – jį laikyti įtariamuoju, yra ne kas kitas kaip asmuo, turintis pradinį įtarimą *in personam*.

Šioje vietoje galima kelti klausimą: ar iš tiesų to įstatymų leidėjas ir siekė – asmenį, kuris turi pradinį įtarimą *in personam*, apklausti kaip liudytoją pagal specialias taisykles (taikant liudijimo ypatumus). Galbūt tai ir buvo tikrasis ketinimas. Ir galbūt jis netgi turi pateisinimą, pavyzdžiui, kad asmuo „per anksti“ netaptų formaliu įtariamuoju ir dėl to nepagrįstai nepatirtų neigiamų suvaržymų. Vis dėlto, darant apibendrinamąsias išvadas, nepakanka analizuoti vien tapimo specialiuoju liudytoju faktinio pagrindo, būtina išanalizuoti ir tokio asmens teisinio statuso turinį – specialiojo liudytojo *teises ir pareigas*.

Papildymo įstatymu asmeniui, kuris jo sutikimu apklausiamas apie savo galimai padarytą nusikalstamą veiką, *expressis verbis* suteiktos šios teisės: 1) apklausos metu turėti įgaliotą atstovą; 2) reikalauti būti pripažintam įtariamuoju. Sistemiškai aiškinant BPK, šios teisės yra papildomos liudytojo teisės – specialusis liudytojas taip pat turi visas teises, kurios priklauso liudytojui ir išvardytos BPK 81 straipsnyje. Šios papildomos teisės aptartinos atskirai.

Teisė reikalauti būti pripažintam įtariamuoju savo esme (turiniu) nėra teisė reikalauti iš kito asmens (šiuo atveju prokuroro) vienokio ar kitokio elgesio (pripažinti įtariamuoju), kai adresatas neturi diskrecijos nuspręsti kitaip negu iš jo reikalaujama (prokuroro sprendimas pripažinti asmenį įtariamuoju), tai yra tik teisė pateikti tokį prašymą. Asmens tapimas įtariamuoju nepriklauso nuo to asmens noro (valios). Asmens tapimą įtariamuoju nulemia faktinis pagrindas – duomenys, leidžiantys įtarti,

²⁷ Apie įtarimo lygmenis žr. MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas* <...>, p. 298–304.

²⁸ AŽUBALYTĖ, R.; JURKA, R.; ZAJANČIAUSKAITĖ, J. *Baudžiamojo proceso* <...>, p. 184, 222; JURKA, R.; RANDAKEVIČIENĖ, I.; JUZUKONIS, S. *Baudžiamojo proceso dalyviai: metodinė mokomoji priemonė*. Vilnius, 2009, p. 19; GODA, G. *Vertybinių prioritetų* <...>, p. 116; EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO* <...>, s. 188.

²⁹ MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas* <...>, p. 303–304; BEULKE, W. *Strafprozessrecht*. 11. Aufl. Heidelberg, 2010, s. 70.

³⁰ Paprasto įtarimo, kuriam reikia pakankamai duomenų, nederėtų painioti su pakankamu, t. y. aukštesnio lygmens negu paprastas, įtarimu. Deja, įstatymas pakankamam įtarimui apibrėžti naudoja tą pačią „pakankamų duomenų“ sąvoką (žr. BPK 218 str. 1 d.).

kad asmuo padarė nusikalstamą veiką. Todėl Rekomendacijose visiškai pagrįstai nurodoma, kad toks prašymas (reikalavimas) nėra privalomas prokurorui (15 p.).

Kita vertus, tai sunkiai suvokiama „teisė“. Asmens teisė visada yra tai, kas potencialiai ar, jeigu asmuo pasinaudoja ta teise, realiai asmeniui turi naudoti. Kokią naudą asmeniui – specialiajam liudytojui – turi tai, kad jis pasiprašęs taps įtariamuoju? Koks asmuo apskritai turėtų norėti savo valia tapti įtariamuoju? Vienintelis galimas atsakymas yra tas, kad asmuo turėtų galimybę naudotis įtariamojo statusu, t. y. visomis įtariamajam priklausančiomis teisėmis. Tačiau tokios naudoti „siūlymas“ savyje slepia prievartą. Įstatymų leidėjas tarsi nori pasakyti: jeigu nori pasinaudoti platesnėmis teisėmis, pavyzdžiui, turėti ne tik įgaliojimą atstovą, bet ir gynėją, turėti teisę susipažinti su ikiteisminio tyrimo medžiaga, turėti teisę skusti pareigūno ar prokuroro veiksmus ar sprendimus, etc. – reikalaujama tapti įtariamuoju ir tau bus suteiktos tokios teisės. Šiaip jau vien tokios „teisės“ paskelbimas asmeniui sukeltų stresą, nes asmuo suvokia, kad, jeigu jau siūlo naudotis tokia galimybe, vadinasi, jis jau kažkur „netoli“ įtariamojo statuso. Praktikoje, deja, viskas dar paprasčiau – neretai specialiajam liudytojui tiesiai pasakoma arba duodama aiškiai suprasti, kad jeigu nesutiksi „bendradarbiauti“, t. y. duoti parodymus (tokius, kokių tikisi pareigūnas) arba prisipažinti padaręs nusikalstamą veiką (ne taip svarbu, ar iš tiesų asmuo ją padarė), tapsi įtariamuoju. Maža to, deja, taip ir nutinka.

Teisė turėti įgaliojimą atstovą, matyt, negali būti vertinama kitaip kaip teigiamai, jeigu norima stiprinti Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje įtvirtintos pamatinės teisės apsaugą. Turėdamas įgaliojimą atstovą, specialusis liudytojas gali su juo pasikonsultuoti, geriau pasinaudoti savo teisėmis ir tokiu būdu sumažinti riziką būti priverstas vienai ar kitaip elgtis save įkaltinančiu būdu. Vis dėlto šios teisės suteikimas specialiajam liudytojui yra kontroversiškas:

pirma, nuo 2010-10-01³¹ visi liudytojai turi teisę turėti atstovą. Todėl nuo šios datos aptariama teisė nėra jokia speciali (papildoma) teisė, išskirianti specialųjį liudytoją iš visų kitų liudytojų. Po šios datos netgi, priešingai, atsirado erdvė vertinti, kad specialiojo liudytojo galimybės būti atstovaujama sumažėjo, palyginti su liudytojo, nes pagal įstatymo tekstą liudytojas turi teisę turėti ne tik įgaliojimą atstovą, bet ir įstatyminių atstovą, o specialusis liudytojas – tik įgaliojimą atstovą. Asmuo, apklausiamas pagal BPK 80 straipsnio 1 punkto nuostatas, įstatymų leidėjo yra įvardijamas kaip liudytojas ir, be abejojimo, turi visas liudytojo teises, įskaitant teisę turėti įstatyminių atstovą. Tačiau tokiu atveju specialios (papildomos) teisės turėti įgaliojimą atstovą suteikimas specialiajam liudytojui yra perteklinis. Bet kuriuo atveju dabar tai nėra jokia speciali (papildoma) teisė, priklausanti tik specialiajam liudytojui;

antra, palyginti su įtariamojo teisėmis būti atstovaujama teisininko (plačiaja prasme), specialiojo liudytojo teisės yra daug siauresnės. Gynėjo statusas suteikia nepalyginti didesnių galimybių atstovauti savo ginamojo teisėms ir teisėtiems interesams. Įgaliojimas atstovas procese dalyvauja tik po formalaus pareigūno sprendimo leisti tai daryti (BPK 55 str. 3 d.) ir turi ne daugiau teisių negu atstovaujamas (BPK 56 str. 1 d.). O gynėjas turi savarankišką procesinį subjektiškumą, dėl leidimo jam dalyvauti procese nėra priimama jokie sprendimai, tam tikrais atvejais įstatymas numato būtina gynėjo dalyvavimą, etc. Be to, praktikoje tam, kad vėliau procese nekiltų abejonų dėl asmens (įtariamojo) valios laisvumo ir tikrumo, protokolais dėl gynėjo atsisakymo, net ir nesant gynėjo būtinojo dalyvavimo pagrindų, paprastai yra surašomas dalyvaujant gynėjui. Specialiajam liudytojui tokia praktika netaikoma, todėl nesažiningas pareigūnas turi visas galimybes įkalbėti specialųjį liudytoją nesinaudoti teise turėti įgaliojimą atstovą.

Taigi BPK *expressis verbis* įtvirtintomis specialiojo liudytojo teisėmis jis niekuo nesiskiria nuo bet kurio kito liudytojo.

³¹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso papildymo 3-1 straipsniu ir 18, 21, 38, 55, 64, 78, 81, 102, 112, 121, 125, 134, 135, 136, 137, 142, 151, 157, 168, 170, 176, 178, 181, 342, 348, 389, 418, 440 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2010, Nr. 113-5742.

Vis dėlto specialusis liudytojas turi daugiau teisių negu *expressis verbis* įtvirtinta BPK. Atsižvelgiant į tai, kad specialusis liudytojas neatsako už atsisakymą ar vengimą duoti parodymus (BPK 82 str. 3 d., 83 str. 4 d.), net ir sutikęs duoti parodymus (ant prokuroro nutarimo pasirašęs, kad sutinka duoti parodymus), specialusis liudytojas turi teisę neduoti parodymų ar neatsakyti į užduodamus klausimus³². Be to, atsižvelgiant į tai, kad specialusis liudytojas neatsako už melagingų parodymų davimą (BPK 82 str. 3 d., 83 str. 4 d.), jis neturi ir teisinės pareigos duoti teisingus parodymus, kitaip tariant – turi teisę duoti neteisingus parodymus (meluoti). Nuosekliai laikantis įstatymų leidėjo sumanymo, šios teisės turėtų būti aiškiai įvardytos BPK ir prieš kiekvieną apklausą išaiškintos specialiajam liudytojui. Deja, šiuo metu įstatymas *expressis verbis* neįvardija šių teisių, o praktikoje apie tokias teises specialusis liudytojas nėra informuojamas. Rekomendacijose mėginama kiek taisyti padėtį nurodant, jog prieš apklausą specialiajam liudytojui išaiškinama, kad: 1) draudžiama versti duoti parodymus prieš save (13.1 p.); 2) asmuo gali būti apklausiamas kaip liudytojas apie savo paties galimai padarytą nusikalstamą veiką tik esant jo sutikimui (13.2 p.). Tačiau draudimas versti duoti parodymus prieš save ne teisės specialistui nėra savaime suprantamas kaip teisė tylėti, neatsakyti į klausimus arba duoti neteisingus parodymus. O jeigu antru punktu norėta akcentuoti tai, kad ir po sutikimo asmuo turi teisę neduoti parodymų ar neatsakyti į užduodamus klausimus, apie tokią teisę apklausiamasis turėtų būti aiškiai informuojamas³³. Pažymėtina, kad šios teisės – teisė neduoti parodymų (tylėti), neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingus parodymus (meluoti³⁴) – neabejotinai būdingos įtariamajam ir nebūdingos liudytojui³⁵.

Daugiau teisių, kurios priklausytų įtariamajam, kaip antai, teisė gauti informaciją apie su juo susijusio baudžiamojo proceso padėtį, pateikti prašymus, pareikšti nušalinimus, susipažinti su ikiteisminio tyrimo medžiaga, apskusti ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro ar ikiteisminio tyrimo teisėjo veiksmus ir sprendimus, etc. – specialiajam liudytojui BPK nenumatyta. Teisinėje praktikoje, tiesa, specialiajam liudytojui paprastai leidžiama susipažinti su jo apklausų protokolais, skusti ikiteisminio tyrimo pareigūnų ir prokurorų sprendimus ir veiksmus, kiek jie susiję su specialiuoju liudytoju (pvz., nutarimą paimti pavyzdžių lyginamajam tyrimui), o tai vėlgi specialųjį liudytoją priartina prie įtariamojo.

Jokių specialių pareigų specialiajam liudytojui įstatymų leidėjas nenumato. BPK 82 straipsnio 3 dalyje įstatymų leidėjas įtvirtina specialiojo liudytojo atsakomybės pagal BPK 83 straipsnio 2 dalį (nuoroda į BPK 163 straipsnį) ir BPK 82 straipsnio 4 dalį (nuoroda į BK 235 straipsnį) nebuvimą, kas iš esmės aptarta analizuojant specialiojo liudytojo teises. Pareigos duoti teisingus parodymus (BPK 83 str. 1 d.) specialiajam liudytojui įstatymų leidėjas formaliai nepanaikino, tai leistų manyti, kad specialusis liudytojas tokią pareigą turi. Tačiau BPK sisteminis aiškinimas, konkrečiai – atsakomybės pagal BPK 163 straipsnį ir BK 235 straipsnį nebuvimas, paneigia tokios pareigos specialiajam liudytojui egzistavimą.

Apibendrinant specialiojo liudytojo faktinį pagrindą ir jo teisinio statuso turinį, darytina išvada, kad specialusis liudytojas yra pradinį įtarimą *in personam* turintis asmuo, kuriam priklauso teisės, būdingos įtariamajam – neduoti parodymų (tylėti), neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingus parodymus.

³² GODA, G.; KAZLAUSKAS, M.; KUČONIS, P. *Baudžiamojo proceso teisė*: vadovėlis. Vilnius, 2011, p. 194.

³³ Apie pareigūno teisę apklausti tik esant sutikimui specialusis liudytojas turėtų būti informuojamas dar prieš duodamas tokį sutikimą (prieš patvirtindamas savo sutikimą parašu ant prokuroro nutarimo). Dabar pagal Rekomendacijų 13.1 punktą išeitų, kad asmuo, jau sutikęs būti apklausiamas, prieš apklausą dar kartą informuojamas, kad jis gali būti apklausiamas tik esant jo sutikimui.

³⁴ Įtariamojo teisė meluoti *per se* doktrinoje yra kvestionuojama; tačiau doktrinoje nėra kvestionuojama, kad tai yra nedraudžiama ir nebaudžiama procesinė, taigi, teisinė ir teisėta asmens, prieš kurį nukreiptas baudžiamasis procesas, galimybė (lietuvių kalba doktrinoje su nuorodomis žr. MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas: įtariamojo samprata*. Vilnius, 2008, p. 526–528).

³⁵ ROXIN, C.; SCHÜNEMANN, B. *Strafverfahrensrecht* <...>, s. 202; KÜHNE, H. *Strafprozessrecht* <...>, s. 523; EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO* <...>, s. 203–205.

Siekiant atsakyti į klausimą, kiek toks asmuo atitinka (neatitinka) liudytojo ir įtariamojo statusą, atsiremtina pirmiausiai į Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) jurisprudenciją.

EŽTT jau turėjo progą pasisakyti konkrečiai dėl specialiojo liudytojo statuso pagal Lietuvos teisę. Byloje *Kryževičius prieš Lietuvą*³⁶ pareiškėjas skundėsi, be kita ko, Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos³⁷ (toliau – Konvencija) 8 straipsnio pažeidimu, nes buvo verčiamas duoti parodymus prieš savo sutuoktinę (įspėtas dėl baudžiamosios atsakomybės ir jam skiriamos bausdės už parodymų nedavimą), kuri baudžiamajame procese buvo apklausta kaip specialioji liudytoja. EŽTT, įvertinęs tai, kaip nacionalinis teisinis reguliavimas (BPK ir Rekomendacijos) apibūdina specialųjį liudytoją, taip pat tai, kad specialusis liudytojas turi tokias teises kaip teisę turėti teisininką ir baudžiamosios atsakomybės už atsisakymą duoti parodymus ar neteisingų parodymų davimą, kurios paprastai priklauso įtariamajam, nebuvimą, taip pat Vyriausybės pareiškimą, kad paprastai praktikoje teisė neliudyti prieš šeimos narius ir artimus giminaičius suteikiama ir specialiojo liudytojo šeimos nariams ir artimiesiems giminaičiams, sprendė, kad pagal Lietuvos teisę specialiojo liudytojo statusas yra *artimas įtariamojo statusui* (52 par.). EŽTT vertino, kad specialiojo liudytojo statuso suteikimas pareiškėjo sutuoktinei rodė, jog institucijos turėjo bent kažkiek pagrindo įtarti (angl. *at least some grounds to suspect*), kad ji dalyvavo kažkokiame nusikalstamoje veikloje, o tai neleido jos apklausti kaip įprastos liudytojos. Konkrečiai vertindamas, ar kišimasis į pareiškėjo privatų gyvenimą buvo būtinas demokratinėje visuomenėje, EŽTT pažymėjo, kad tai ne jo kompetencija spręsti, ar specialiojo liudytojo statusas atitinka Konvenciją, taip pat kokias specifines teises toks asmuo turėtų turėti. Tačiau, EŽTT vertinimu, pagal Lietuvos teisę specialiojo liudytojo statusas yra artimas įtariamojo statusui keliais svarbiais aspektais: bent kažkokio įtarimo egzistavimas (angl. *existence of at least some suspicion*), kad asmuo padarė nusikalstamą veiką, ir kad jis yra atleidžiamas nuo atsakomybės už atsisakymą duoti parodymus ar neteisingų parodymų davimą (66 par.). Konstatuodamas Konvencijos 8 straipsnio pažeidimą, teismas sprendė, kad Lietuva nepateikė tinkamų ir pakankamų argumentų, kodėl įtariamojo šeimos nariai ir artimieji giminaičiai turi neliudijimo privilegiją, o specialiojo liudytojo – ne (67–70 par.).

Vertinant šią EŽTT poziciją, kyla klausimas, kaip reikėtų suprasti EŽTT pasakymą, kad specialiojo liudytojo statusas yra *artimas įtariamojo statusui*³⁸. Konvencijos 6 straipsnio garantuojamas procesines teises turi kiekvienas asmuo, „kaltinamas nusikaltimo padarymu“. Sąvoka „kaltinimas“ (angl. *charge*) pagal Konvenciją EŽTT praktikoje yra aiškinama autonomiškai, t. y. neatsižvelgiant į tai, kaip ji suprantama Konvencijos dalyvių (valstybių) teisėje. Akcentuodamas labiau materialųjį negu formalųjį kaltinimo aspektą, EŽTT nuosekliai laikosi pozicijos, kad kaltinimas pagal Konvencijos 6 straipsnį egzistuoja ne tik nuo to momento, kai kompetentingos institucijos asmeniui įteikia oficialų pranešimą apie įtarimą, kad jis padarė nusikalstamą veiką (formalioji samprata), bet ir nuo to momento, kai dėl įtarimo prieš asmenį institucijos atlieka veiksmus, kurie esmingai paveikia jo padėtį (materialioji samprata)³⁹. Tai, ar institucijos (pareigūno) atliekami veiksmai esmingai ar ne paveikia asmens padėtį, sprendžiama kiekvienu atveju, atsižvelgiant į konkrečios bylos aplinkybes.

Antai, byloje *Ibrahim ir kiti prieš Jungtinę Karalystę*⁴⁰ pareiškėjas skundėsi tuo, kad, apklausiamas

³⁶ Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2018 m. gruodžio 11 d. sprendimas *Kryževičius prieš Lietuvą*, pareiškimas Nr. 67816/14.

³⁷ 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. *Valstybės žinios*, 2000, nr. 96-3016.

³⁸ Kitoje sprendimo vietoje teismas vartoja panašumo sąvoką – specialiojo liudytojo statusas yra *panašus* į įtariamojo statusą (65 par.)

³⁹ *Deweer prieš Belgiją*, par. 42–46; *Eckle prieš Vokietiją*, par. 73; *Ibrahim ir kiti prieš Jungtinę Karalystę [GC]*, par. 249; *Simeonovi prieš Bulgariją [GC]*, par. 110; *McFarlane prieš Airiją [GC]*, par. 14.

⁴⁰ Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2016 m. rugsėjo 13 d. sprendimas *Ibrahim ir kiti prieš Jungtinę Karalystę [GC]*, pareiškimai Nr. 50541/08, 50571/08, 50573/08, 40351/09.

kaip liudytojas, buvo neinformuotas apie savęs nekaltinimo privilegiją ir nebuvo suteikta galimybė gauti teisininko pagalbą, dėl ko davė parodymus prieš save. Pareiškėją, skirtingai negu kitus tris šios bylos pareiškėjus, kurie buvo sulaikyti (suimti), policija traktavo kaip potencialų liudytoją, ir siekdama padėti atskleisti tyrimui reikšmingas aplinkybes, šiuo statusu šaukė į apklausą ir apklausė. EŽTT pritarė, kad šiame etape policijos pareigūnai neištarė pareiškėjo dalyvavus darant tiriamą nusikalstamą veiką ir kad šiame etape pareiškėjo padėtis nebuvo esmingai paveikta veiksmy, kurie būtų įtarimo prieš jį rezultatas (nebuvo kaltinimo materialiuoju aspektu). Tačiau per apklausą pareiškėjas pradėjo duoti parodymus prieš save, dėl to policijos pareigūnai sustabdė apklausą, kad gautų tolesnius nurodymus iš kontroliuojančio pareigūno. EŽTT vertinimu, nuo šio momento susiformavo įtarimas, kad pareiškėjas padarė nusikalstamą veiką, ir nuo šio momento policijos veiksmai esmingai paveikė jo padėtį, dėl to jis tapo „kaltinamu nusikaltimo padarymu“ pagal Konvencijos 6 straipsnį (296 par.). Nepaisant to, policijos pareigūnai tęsė pareiškėjo apklausą liudytojo statusu, nesuteikdami jam galimybės gauti teisininko pagalbą ir neinformuodami apie teisę tylėti (300 par.). EŽTT vertinimu, ši situacija, kurioje su pareiškėju nebuvo elgiamasi kaip su įtariamuoju, lėmė tai, kad pareiškėjas nebuvo informuotas apie savo kaip įtariamojo procesines teises, įskaitant teisę būti informuotam apie savęs nekaltinimo privilegiją, ir tai neatitiko Konvencijos 6 straipsnio garantijų.

Kitoje byloje *Brusco prieš Prancūziją*⁴¹ EŽTT sprendė, kad buvo pažeistos Konvencijos 6 straipsnio 1 ir 3 dalys – teisė tylėti ir nekaltinti savęs – dėl to, kad pareiškėjas buvo apklausiamas kaip liudytojas, nors jis buvo ne liudytojas, o vėlgi asmuo, „kaltinamas nusikaltimo padarymu“. Pareiškėjas buvo pristatytas į policijos nuovadą, prisaikdintas sakyti tiesą ir apklaustas kaip liudytojas, nors iki tol dėl pareiškėjo jau buvo pateiktas nukentėjusiojo skundas, kuriame pareiškėjas įvardytas kaip nusikaltimo užsakovas, be to, įtariami smurtautojai jau buvo nurodę pareiškėją kaip nusikaltimo organizatorių. EŽTT vertinimu, esant tokiai situacijai policijos pareigūnai turėjo pagrindą įtarti pareiškėją dalyvavus padarant tiriamą nusikalstamą veiką. Tuo metu, kai pareiškėjas buvo pristatytas į policiją ir prisaikdintas sakyti tiesą, anot EŽTT, „kaltinimas nusikaltimo padarymu“ buvo pateiktas pareiškėjui ir jis turėjo turėti teisę tylėti ir savęs nekaltinti, tačiau šios teisės nebuvo užtikrintos.

Sprendime *Kryževičius prieš Lietuvą* teismas neišvardijo specialiojo liudytojo kaip *de facto* (faktinio) įtariamojo. Kita vertus, šiuo atveju nebuvo sprendžiamas paties asmens, turėjusio specialiojo liudytojo statusą, teisių pažeidimo (nacionalinių institucijų veiksmy atitiktis Konvencijos nuostatomis) klausimas, todėl teismui nebuvo būtina to daryti. Be to, abejotina, ar būtų buvę priimtina, jeigu EŽTT būtų įvardijęs asmenį, kurio teisių pažeidimo klausimas nėra sprendžiamas konkrečioje byloje, kaip įtariamąjį, kai net nacionalinės institucijos šio asmens taip neišvardijo. Vertinant tai, pagal kokius požymius EŽTT sprendė, kad specialiojo liudytojo statusas yra artimas įtariamojo statusui – (1) specialiojo liudytojo statuso suteikimas reiškia, kad nacionalinės institucijos bent kažkiek įtaria, kad toks asmuo padarė nusikalstamą veiką; (2) specialusis liudytojas turi tokias specifines teises, kurias įprastai turi įtariamasis, ypač atleidimą nuo atsakomybės už atsisakymą duoti parodymus ar neteisingų parodymy davimą – sprendimas *Kryževičius prieš Lietuvą* nesuteikia pagrindo kitokiam vertinimui, o tik tokiam, kad specialiojo liudytojo, apklausiamo apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką, padėtis yra esmingai paveikiama, t. y. tai yra asmuo, kuris yra „kaltinamas nusikaltimo padarymu“ (Konvencijos 6 str. 2, 3 d.) ir kuris turi visas tokiam asmeniui priklausančias Konvencijos garantuojamas teises ir laisves. Kitaip tariant, pagal Konvenciją, specialusis liudytojas vertintinas kaip faktinis įtariamasis.

⁴¹ Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2010 m. spalio 14 d. sprendimas *Brusco prieš Prancūziją*, pareiškimas Nr. 1466/07.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo (toliau – LAT) praktikoje dėl specialiojo liudytojo statuso yra nedaug pasisakyta. Vienoje iš nutarčių LAT panaudojo bylos *Kryževičius prieš Lietuvą* pasakymą, kad, pagal esamą teisinį reguliavimą, liudytojo, apklausto taikant liudijimo ypatumus, statusas keliais svarbiais aspektais yra artimas įtariamojo statusui⁴². Tačiau, nedetalizuodamas šios sąvokos turinio (nutartyje nenurodoma, kokiais konkrečiai aspektais, LAT vertinimu, specialusis liudytojas yra artimas įtariamojo statusui), LAT iš esmės apsiribojo formaliu požiūriu į asmens statusą ir konstatavo, kad, jeigu ikiteisminio tyrimo metu asmeniui nesuteikiamas įtariamojo statusas, t. y. jokie įtarimai jam nepareiškiami, jo procesinis statusas nesikeičia – baudžiamajame procese jis yra liudytojas. Kitose nutartyse LAT, aiškindamas ir taikdamas specialiojo liudytojo teisinį reguliavimą, iš esmės pabrėžia tik tai, kad toks asmuo gali būti apklausiamas apie savo padarytą nusikalstamą veiką, kad tokia apklausa yra teisėta ir jos metu gautais parodymais galima remtis kaip įrodymais, vertinant juos pagal bendrąsias įrodymų vertinimo taisykles⁴³. Taigi LAT praktika neleidžia daryti vienareikšmiškų išvadų dėl šio teismo požiūrio į specialiojo liudytojo sampratą.

Vertinant, ar specialusis liudytojas atitinka liudytojo (įprastinio, paprasto) sampratą, pažymėtina, kad vienas iš esminių liudytojo požymių yra *neutralumas*. Teismų praktikoje ir doktrinoje liudytojo neutralumas suprantamas kaip suinteresuotumo bylos baigtimi ar jos eiga nebuvimas⁴⁴. Šio straipsnio autoriaus nuomone, liudytojo neutralumo požymis labiau reiškia ne tai, kad liudytojas neturi jokių interesų dėl bylos eigos ar jos baigties (liudytojas gali turėti pačių įvairiausių interesų baudžiamajame procese, ir net nebūtinai teisėtų, pavyzdžiui, padėti draugui išvengti baudžiamosios atsakomybės, tačiau tai dar nereiškia, kad jis negali būti liudytoju⁴⁵), o tai, kad liudytojui procesas (jo eiga, baigtis) neturi (negali turėti) įtakos (reikšmės) jo teisėms ir pareigoms⁴⁶. Specialusis liudytojas, akivaizdu, neatitinka liudytojo neutralumo kriterijaus: parodymų apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką davimas, kai nuo duotų parodymų priklauso, asmuo taps įtariamoju ar bus tik liudytojas, negali neturėti įtakos (reikšmės) tokios asmens teisėms ir pareigoms.

Aiškinamajame rašte įstatymų leidėjas išreiškė siekį naudoti BPK 80 straipsnio 1 punktą tik proceso pabaigoje ar procesui priėjus aklavietę („<...> išnaudojus visas proceso galimybes, nesurenkama pakankamai duomenų <...>“). Toks siekis reiškia ne ką kita, o tik tai, kad specialiojo liudytojo parodymų pagrindu sprendžiama – jam reikšti įtarimą (to asmens atžvilgiu procesas toliau vyksta) ar ne (to asmens atžvilgiu procesas nevyksta)⁴⁷. Tačiau asmens parodymai neturėtų būti tai, kas lemia jo statusą. Teismų praktikoje nuosekliai formuojama pozicija, kad liudytojas paprastai apklausiamas apie jam žinomus

⁴² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2019 m. vasario 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-8-699/2019.

⁴³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. balandžio 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-176-303/2015; 2019 m. birželio 5 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-158-719/2019.

⁴⁴ Pvz., Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2009 m. gegužės 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-225/2009; AŽUBALYTĖ, R.; JURKA, R.; ZAJANČIAUSKAITĖ, J. *Baudžiamojo proceso <...>*, p. 215.

⁴⁵ Plačiau apie liudytojo interesus baudžiamajame procese – JURKA, R. *Liudytojas ir jo procesiniai interesai baudžiamajame procese*. Vilnius, 2009.

⁴⁶ Tokios pozicijos patvirtinimą galima rasti ir teismų praktikoje. Antai, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2011 m. kovo 29 d. nutartyje baudžiamojoje byloje Nr. 2K-168/2011 teismas sprendė, kad „<...> A. B. kaip liudytojos statusas nebuvo neutralus, priešingai – ji buvo tiesiogiai suinteresuota faktinių duomenų nustatymu baudžiamojoje byloje, kurie galėtų būti panaudoti jos naudai administracinėje byloje. Šios aplinkybės patvirtina, kad kasatorei parodymų davimo metu buvo iškilusi grėsmė būti patrauktai administracinėn atsakomybėn ir kad duodama melagingus parodymus ji siekė tokios atsakomybės išvengti“.

⁴⁷ Toks siekis, panašu, buvo nuo pat pradžių – V. Kilinskas specialųjį liudytoją apibrėžė kaip asmenį, apie kurį yra duomenų, kad jis žino kokių nors reikšmės bylai išspręsti turinčių aplinkybių, kurios vėliau gali būti pagrindu įteikti jam pranešimą apie įtarimą (KILINSKAS, V. *Ikiteisminio tyrimo <...>*, p. 55).

kitų asmenų veiksmus, kitas nustatant tiesą byloje svarbias aplinkybes; parodymų dalyko nesudaro duomenys apie tikėtiną jo dalyvavimą darant nusikalstamas veikas; liudytojui negali būti užduodami klausimai, į kuriuos atsakius būtų gauti duomenys, galintys būti pagrindu reikšti įtarimus ar kaltinimus šiam proceso dalyviui⁴⁸. Asmuo bet kurioje proceso stadijoje negali būti apklausiamas kaip liudytojas apie bet kokias aplinkybes, duomenys apie kurias galėtų būtų pagrindu vėliau jam reikšti įtarimus ar kaltinimus ne tik tiriamoje baudžiamojoje byloje, bet ir kiekvienoje kitoje „baudžiamojo pobūdžio“ byloje⁴⁹. Todėl visiškai sutiktina su G. Goda, kad jeigu dar prieš apklausą yra pagrindas manyti, kad po apklausos asmeniui gali būti pareikšti įtarimai, toks asmuo nėra liudytojas ir jis į apklausą negali būti šaukiamas kaip liudytojas⁵⁰.

In sum, specialusis liudytojas yra asmuo, kuris turi pradinį įtarimą *in personam*, kuriam priklauso teisės, būdingos įtariamajam – teisė neduoti parodymų (tylėti), neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingus parodymus, ir kuris apklausiamas apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką. Toks asmuo neatitinka liudytojo sampratos ir atitinka faktinio įtariamojo sampratą.

4. Žmogaus teisių apsauga pagrįstas požiūris į specialųjį liudytoją

BPK 80 straipsnio 1 punkto nuostata *ab initio* siekta užtikrinti, kad faktinis įtariamasis nebūtų apklausiamas kaip liudytojas, ir taip įgyvendinti (užtikrinti) Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalies nuostatos, draudžiančios versti duoti parodymus prieš save (lot. *nemo tenetur se ipsum accusare*; angl. *privilege against self-incrimination*), apsaugą⁵¹. Taigi būtent ši konstitucinė nuostata, įkūnijanti vieną iš pamatinių žmogaus teisių, ir rūpestis, kad teisinėje praktikoje faktinis įtariamasis nebūtų apklausiamas kaip liudytojas ar bent jau tokių situacijų būtų mažiau, turi būti visa ko centre, sprendžiant dėl vienokio ar kitokio BPK 80 straipsnio 1 punkto ir apskritai baudžiamojo proceso teisinio reguliavimo, kiek tai susiję su šia konstitucine nuostata, tobulinimo⁵².

Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas BPK 80 straipsnio 1 dalies, 82 straipsnio 3 dalies nuostatų atitikties Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalies nuostatai nėra sprendęs, tačiau dėl pačios konstitucinės nuostatos yra pasisakęs, kad Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje nustatytas teisinis reguliavimas negali būti aiškinamas kaip reiškiantis, kad fizinis asmuo negali savanoriškai (t. y. niekieno neverčiamas) duoti parodymus prieš save, savo šeimos narius ar artimus giminaičius⁵³. Taigi draudžiama ne apskritai apklausti asmenį apie jo padarytą nusikalstamą veiką, bet versti asmenį duoti parodymus apie

⁴⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2009 m. gegužės 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-225/2009.

⁴⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2011 m. kovo 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-168/2011.

⁵⁰ GODA, G. *Vertybiniai prioritetai* <...>, p. 113.

⁵¹ Apie šią privilegiją (teisę, principą) žr. MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas* <...>, p. 470–532; GODA, G. *Vertybiniai prioritetai* <...>, p. 110–126; JURKA, R. *Liudytojas* <...>, p. 190–199.

⁵² Atkreiptinas dėmesys į tai, kad savęs nekaltinimo privilegija nėra suprantama tik kaip teisė nebūti verčiamam duoti parodymus prieš save tiesiogine šio pasakymo prasme. Kiekvienas asmuo ne tik turi teisę nebūti verčiamas duoti parodymus prieš save, bet ir turi teisę nebūti verčiamas teikti kitokių įrodymus prieš save ir tokiu būdu prisidėti prie savo baudžiamojo persekiojimo (kaltinimo) (EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO* <...>, s. 204). Todėl vertimas pateikti įrodymus, kurie priklauso nuo įtariamojo (kaltinamojo) valios, pavyzdžiui, priversti duoti balso ar rašyenos pavyzdžius lyginamajam tyrimui, pažeidžia savęs nekaltinimo privilegiją lygiai taip pat kaip ir vertimas duoti parodymus (žr. EŽTT praktika paremtos Europos Parlamento ir Tarybos 2016-03-09 direktyvos (ES) 2016/343 dėl tam tikrų nekaltumo prezumpcijos ir teisės dalyvauti nagrinėjant baudžiamąją bylą teisme aspektų užtikrinimo, OL L 65 2016, preambulės 27, 29 punktus, 7 straipsnio 3 dalį).

⁵³ Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas. 2009 m. birželio 8 d., 2013 m. balandžio 12 d. nutarimai.

jo padarytą veiką⁵⁴. Todėl esminis dalykas, darantis skirtumą – *vertimas* duoti parodymus, t. y. tokie veiksmai ar procesinės aplinkybės, kurios palaužia apklausiamo asmens valią laisvai apsispręsti, duoti parodymus ar ne, ir jeigu duoti – kiek ir kokius.

Keliant klausimą, ar Papildymo įstatymas (dabartinis BPK 80 straipsnio 1 punkto, 82 straipsnio 3 dalies reguliavimas) tinkamai apsaugo asmens valios laisvę, vienareikšmiškai atsakyti nebūtų galima.

Viena vertus, apklausiant faktinį įtariamąjį kaip liudytoją, *vertimas* (asmens valios palaužimas) pasireiškia tuo, kad asmeniui nustatoma teisinė pareiga duoti parodymus ir ne bet kokius, o teisingus (BPK 83 straipsnio 1 dalis), atitinkamai – asmuo neturi teisės neduoti parodymų, neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingų parodymų (meluoti), nes už tai gresia procesinė ir (ar) baudžiamoji atsakomybė (BPK 83 straipsnio 2 ir 4 dalys). Papildymo įstatymu numačius reguliavimą, pagal kurį asmuo (specialusis liudytojas) savo sutikimu (preziumuojama laisva valia) duoda parodymus, turi teisę jų neduoti, neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingus parodymus, atitinkamai – už tai negali būti traukiamas procesinė ar baudžiamojon atsakomybėn, be to, numačius galimybę turėti teisinį pagalbininką (įgaliotą atstovą), kuris išaiškintų visas teises ir padėtų jomis tinkamai pasinaudoti, yra pagrindo teigti, kad asmens valia apsispręsti, ar, kiek ir kokius parodymus duoti, yra saugoma.

Kita vertus, jeigu Papildymo įstatymas būtų orientuotas į žmogaus teisių – savęs nekaltinimo privilegijos – apsaugą, tokia apsauga turėtų būti išimtinai asmens, kuri norima apsaugoti – specialiojo liudytojo – naudai. Tačiau abejotina, ar yra kokia nors nauda asmeniui tapti specialiuoju liudytoju, t. y. asmeniu, kuris *de lege lata* turi pradinį įtarimą *in personam* ir savo esme (turiniu) atitinka faktinį įtariamąjį, kuris, visuomenės nuomone, yra „be penkių minučių“ formalus įtariamasis (ne įtariamasis, nes teisėsaugos institucijoms, „matyt, dar nepavyko surinkti visų kaltės įrodymų“ arba asmuo „tiesiog naudojasi imunitetu“); kuris apklausiamas turi tik mažą dalį įtariamajam priklausančių teisių ir dėl to negali efektyviai gintis, o išėjęs iš apklausos, apskritai neturi jokių teisių ginti savo teisių ir teisėtų interesų; kuris, turėdamas tokį statusą, patiria ne tik procesinę įtampą ir spaudimą (duoti parodymus, bendradarbiauti, nes kitaip gali tapti įtariamuoju, etc.), bet ir neprocesinę – nerimas dėl ateities (nuspręs reikšti įtarimus ar ne), santykių su socialine aplinka (šeimos nariais, verslo partneriais, etc.), sveikatos, galimybių rasti ar išsaugoti darbą, ypač jeigu apie specialiojo liudytojo statusą pavišinama; ir t. t. Visos šios aplinkybės neatrodo kaip prisidedančios prie asmens valios apsispręsti, ar ir kaip veikti į jį nukreiptame baudžiamajame procese, gerbimo ir juo labiau jos apsaugos stiprinimo.

Teisės literatūroje laikomasi pozicijos, kad įtariamuoju žmogus negali tapti nei per anksti, nei per vėlai, nes ir vienu, ir kitu atveju yra pažeidžiamos žmogaus teisės: žmogus įtariamuoju per anksti paverčiamas neteisėtai tada, kai jį laikyti įtariamuoju nėra faktinio pagrindo; jeigu asmuo per vėlai pripažįstamas įtariamuoju, t. y. su faktiniu įtariamuoju elgiamasi ne kaip su įtariamuoju, taip apribojamos (atimamos) galimybės pasinaudoti visomis įtariamajam priklausančiomis teisėmis ir laisvėmis⁵⁵.

Pritariant šiai pradžios pozicijai, pažymėtina, kad apie apsaugą nuo per ankstyvo tapimo įtariamuoju galima kalbėti tais atvejais, kai asmens atžvilgiu yra pradinis įtarimas *in personam*. Jeigu nėra tokio įtarimo, t. y. nėra duomenų, kurių pagrindų būtų galima spręsti apie asmens vienokį ar kitokį prisidėjimą prie tiriamos nusikalstamos veikos padarymo, nėra jokio pateisinimo kalbėti apie kokią nors apsaugą nuo per ankstyvo tapimo įtariamuoju, atitinkamai – nėra jokio pagrindo suteikti asmeniui kitokį (pvz., specialiojo liudytojo) statusą negu liudytojas.

Esant pradiniam įtarimui *in personam*, išties reikia saugoti asmenį nuo per ankstyvo tapimo įtariamuoju, nes įtariamojo statusas *per se* sukelia neigiamų padarinių asmeniui, ką jau kalbėti apie konkrečius procesinius padarinius (pvz., kardomųjų priemonių paskyrimas). Tačiau tai daryti reikia

⁵⁴ AŽUBALYTĖ, R. et. al. *Baudžiamojo proceso teisė: metodinė priemonė*. Vilnius, 2014, p. 127.

⁵⁵ Plačiau su nuorodomis žr. MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas* <...>, p. 254 ir toliau.

ne suteikiant specialiojo liudytojo statusą, kuris savo esme (turiniu) atitinka faktinį įtariamąjį (ir šia prasme niekaip jo nesaugo nuo tapimo įtariamuoju) ir sukelia daugelį minėtų neigiamų padarinių asmeniui, o kitais būdais.

Asmens atžvilgiu egzistuojant pradiniam įtarimui *in personam*, pirmiausiai turėtų būti atliekami visi galimi (tinkami, būtini, pakankami, etc.) proceso veiksmai, išskyrus proceso veiksmus su asmeniu (pvz., apklausa), siekiant surinkti duomenis (įrodymus), kuriais būtų patvirtintas ar paneigtas pradinis įtarimas. Jeigu, atlikus šiuos veiksmus, nepasitvirtina (paneigiamas) pradinis įtarimas – ikiteisminis tyrimas to asmens atžvilgiu turėtų būti nutraukiamas (netęsimas). Jeigu vis dėlto pasitvirtina arba bent jau nepaneigiamas pradinis įtarimas, asmeniui turėtų būti reiškiamas įtarimas ir jis apklausiamas pagal įtariamojo apklausos taisykles. Po pranešimo apie įtarimą įteikimo ir įtariamojo apklausos turėtų būti nedelsiant sprendžiama dėl tolesnės proceso eigos. Ikiteisminis tyrimas tokiu atveju galėtų (turėtų) būti tęsiamas tik tada, kai įtariamasis nurodo aplinkybes, kurioms patikrinti reikia atlikti proceso veiksmus. Jeigu tokių veiksmų atlikti nereikia, ikiteisminis tyrimas įtariamojo atžvilgiu turėtų būti nedelsiant nutraukiamas.

Dėl konkrečių neigiamų procesinių padarinių – kardomųjų priemonių – įtariamajam pažymėtina, kad įtariamojo statusas tik sudaro prielaidas jas taikyti, tačiau nelemia jų privalomo taikymo. Priešingai, kardamosios priemonės gali būti skiriamos tik tada, kai yra pakankamai duomenų, leidžiančių manyti, kad įtariamasis padarė nusikalstamą veiką (BPK 121 str. 2 d.). Apklausiant asmenį kaip įtariamąjį pradinio įtarimo *in personam* lygmeniu, be abejo, nėra pakankamai duomenų, todėl tokiam įtariamajam kardamosios priemonės apskritai negalėtų būti skiriamos (trūksta BPK 121 straipsnio 2 dalyje įtvirtintos sąlygos).

Beje, neskubėti suteikti įtariamojo statuso, t. y. apklausti asmenį kaip įtariamąjį įteikiant jam pranešimą apie įtarimą, reikia ir esant paprastam įtarimui *in personam*⁵⁶. Pavyzdžiui, ikiteisminis tyrimas pradėdamas pagal skundą, kuriame nurodoma, kad pareiškėjui asmuo A. B. nesunkiai sutrikdė sveikatą, aprašomas įvykio mechanizmas (kada, kaip ir t. t. buvo padaryta veika), ir pridedami medicininiai dokumentai, kuriuose aprašyti sveikatos sutrikimai. Tokiu atveju procesas *ab initio* vyksta (yra nukreiptas) konkretaus asmens atžvilgiu ir toks asmuo yra įtariamasis, turintis jau ne pradinį, o paprastą įtarimo laipsnį⁵⁷. Tačiau prieš A. B. šaukiant į apklausą, ikiteisminio tyrimo pareigūnas (prokuroras) turėtų atlikti visus galimus proceso veiksmus, kuriais būtų patikrintos skunde nurodytos aplinkybės – patikrinti esamus vaizdo įrašus, apklausti liudytojus, paskirti objekto tyrimą dėl sveikatos sutrikdymo ir pan. Po šių veiksmų apklausus įtariamąjį, nedelsiant turėtų būti sprendžiama dėl ikiteisminio tyrimo tolesnės eigos – nutraukti ar tęsti A. B. atžvilgiu.

Toks, kad ir trumpas, įtariamojo statuso suteikimas neabejotinai suvaržo asmens teises ir gali sukelti jam konkrečių neigiamų padarinių (tiek procesinių, tiek neprocesinių). Tačiau tai, manytina, yra palankiau asmens teisių ir laisvių požiūriu negu proceso pradžioje asmeniui suteiktas specialiojo liudytojo statusas, kuris gali trukti metų metus ir turėti aukščiau nurodytų neigiamų padarinių. Net ir trumpas specialiojo liudytojo statuso suteikimas⁵⁸ nepaneigia to, kad toks asmuo atitinka faktinį įtariamąjį, ir neeliminuoja tų aplinkybių, kurios neigiamai veikia asmens valią ir varžo jo galimybes vienodai efektyviai gintis nuo prieš jį nukreipto proceso, pasinaudojant ne dalimi, o visomis įtariamojo

⁵⁶ Taip pat žr. JUOZAPAVIČIUS A. Ikiteisminio tyrimo pradėjimo materialusis pagrindas: teorija ir praktika. *Teisė*, 2017, nr. 103, p. 33.

⁵⁷ MEYER-GÖBNER, L. *Strafprozessordnung. Kurz-Kommentar*. 48. Aufl. München, 2005, s. 17.

⁵⁸ Doktrinoje išsakoma mintis, kad asmuo baudžiamajame procese turi kuo greičiau įgyti ne tarpinį statusą procese: jis turėtų būti arba liudytojas, arba asmuo, kuriam pareikštas įtarimas (AŽUBALYTĖ, R. *et. al. Baudžiamojo proceso <...>*, p. 129).

teisėmis. Todėl, manytina, nėra pateisinančio pagrindo net ir trumpam suteikti asmeniui specialiojo liudytojo statusą.

Papildymo įstatymo iniciatyva, panašu, rėmėsi Prancūzijos teisėje esamu teisiškai atstovaujamo liudytojo (pranc. *témoin assisté*) institutu⁵⁹, todėl jis trumpai aptartinas.

Prancūzijoje kaip teisiškai atstovaujamas liudytojas gali būti apklausiamas asmuo, kurį nurodo liudytojas arba dėl kurio yra (kitų) įrodymų, pagrindžiančių tikimybę, kad jis vienaip ar kitaip prisidėjo prie nusikalstamos veikos padarymo (Prancūzijos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso⁶⁰ (toliau – Prancūzijos BPK) 113-2 str.). Paprastai tai yra asmenys, kurie nurodomi skunde ir kuriuos kaip nusikaltimą padariusius įvardija nukentėjusieji (Prancūzijos BPK 113-2 str.). Kaip teisiškai atstovaujamas liudytojas negali būti asmuo, kurio atžvilgiu yra rimtų ir vienas kitą patvirtinančių įrodymų (pranc. *graves et concordants*), kad asmuo dalyvavo darant nusikaltimą, kurį tiria tyrimo teisėjas (Prancūzijos BPK 105 str., taip pat 80-1 str.). Teisiškai atstovaujamas liudytojas turi gana platų spektrą teisių: būti atstovaujamas advokato, kuris apie apklausą informuojamas iš anksto ir turi teisę susipažinti su tyrimo medžiaga nustatyta tvarka; advokatą gali pasirinkti pats liudytojas, bet jį gali paskirti ir advokatūra, jeigu to prašo liudytojas; reikalauti kryžminės apklausos (akistatos) su asmeniu, kuris į jį nurodo; teikti skundus dėl panaikinimo pagal 173 straipsnį taikant *nullité* institutą (Prancūzijos BPK 113-3 str.). Teisiškai atstovaujamas liudytojas taip pat turi teisę reikalauti, kad tyrimas būtų nukreiptas į jį; pasinaudojęs šia teise, toks liudytojas pripažįstamas įtariamuoju ir gali naudotis visomis gynybos teisėmis (Prancūzijos BPK 113-6 str.).

Analizuojant Prancūzijos baudžiamojo proceso teisinį reguliavimą, pažymėtina:

- *pirma*, teisiškai atstovaujamo liudytojo institutas taikomas tik parengtinio tyrimo (pranc. – *instruction préparatoire*), kuris atliekamas tik dėl sunkių nusikaltimų ir kitais įstatyme numatytais atvejais, ir jį kontroliuoja parengtinio tyrimo teisėjas (pranc. – *juge d’instruction*), metu. Dėl kitų nusikalstamų veikų atliekant baudžiamąjį persekiojimą (pranc. – *poursuite*), kuri kontroliuoja prokuratūra ir jai pavaldžios institucijos, kas sudaro didžiąją dalį visų tiriamų veikų⁶¹, – šis institutas netaikomas⁶²;
- *antra*, pagal faktinį pagrindą (įtarimo laipsnį) teisiškai atstovaujamas asmuo yra paprasto įtarimo *in personam* lygmens. Teisinėje praktikoje šis statusas, atrodo, taikomas ir esant didesniai – pakankamai – įtarimo *in personam* lygmeniui. Antai, EŽTT byloje *Stojkovic prieš Prancūziją ir Belgiją* buvo sprendžiama situacija, kai tiriant juvelyrinės apiplėšimą Prancūzijoje, tyrimo teisėjas, pagal surinktus įrodymus (įtariamojo parodymus, elektroniniais ryšiais perduodamą informaciją) sprendė, kad pareiškėjas buvo susijęs su tiriama nusikalstama veika, ir pagal teisinės pagalbos prašymą prašė jį apklausti Belgijoje kaip teisiškai atstovaujamą liudytoją. EŽTT vertinimu, prašymo apklausti kaip „teisiškai atstovaujamą liudytoją“ formuluotės rodė, kad pareiškėjas buvo *rimtai įtariamas* dalyvavęs darant tiriamą nusikaltimą. Esant šioms aplin-

⁵⁹ KILINSKAS, V. Ikiteisminio tyrimo <...>, p. 50–70.

⁶⁰ Prancūzijos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas (Code de procédure pénale) [interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. lapkričio 12 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/30/France/show>>.

⁶¹ Pastaraisiais metais *instruction préparatoire* taikomas tik apie 3 procentuose visų procesų (Les chiffres-clés de la Justice 2016 [interaktyvus: Žiūrėta 2019 m. lapkričio 12 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.justice.gouv.fr/art_pix/stat_CC%202016.pdf>).

⁶² DANNECKER, G. Die strafprozessualen Grundsätze der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit in den Rechtsordnungen der Europäischen Union – Zur Notwendigkeit einer Absicherung der Mindestanforderungen an einen fairen und gerechten Strafprozeß. *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft (ZVgLRWiss)*, 1998, vol. 97, no. 4, s. 414; KERCKHOFF, G. *Beweisverbote im französischen Strafprozess*. Tier, 1991, s. 3–4, 24, 79.

kybėms EŽTT sprendė, kad apklausa esmingai paveikė pareiškėjo padėtį, todėl jo atžvilgiu buvo „kaltinimas nusikaltimo padarymu“. Pareiškėjas nebuvo informuotas apie teisę tylėti, taip pat jam nebuvo leista turėti atstovą, todėl EŽTT konstatavo savęs nekaltinimo privilegijos (Konvencijos 6 straipsnio) pažeidimą⁶³.

Taigi, atsižvelgiant į atstovaujamojo liudytojo taikymo atvejus ir apimtį, jo faktinį pagrindą (mažiausiai paprasto įtarimo *in personam* lygmuo), šis Prancūzijos teisėje egzistuojantis savitas institutas yra, panašu, ne visai tai, ką Papildymo įstatymu norėjo įtvirtinti ir įtvirtino Lietuvos įstatymų leidėjas. Teisiškai atstovaujamas liudytojas Prancūzijoje turi daugiau teisių negu specialusis liudytojas Lietuvoje, tačiau, jeigu esant pradiniam įtarimui *in personam* nėra pateisinimo asmeniui suteikti kokį nors specialų (specialiojo liudytojo) statusą, juo labiau tokio pateisinimo nėra esant paprastam įtarimui *in personam*.

Grįžtant prie klausimo, ar Papildymo įstatymas prisidėjo prie to, kad teisinėje praktikoje faktinis įtariamasis nebūtų apklausiamas kaip liudytojas ar bent jau tokių situacijų būtų mažiau, deja, praėjus septyneriems metams po Papildymo įstatymo priėmimo (įsigaliojimo), G. Goda yra priverstas konstatuoti, kad „ir šiuo metu pareigūnams kartais patogiau gauti tyrimui svarbios informacijos iš asmens, kuris išpėjamas dėl atsakomybės už melagingų parodymų davimą ir kuriam išaiškinama pareiga kaip liudytojui duoti parodymus, nutylint apie teisę atsakyti juos duoti“⁶⁴. Taigi Papildymo įstatymu nei buvo siekiama išspręsti faktinio įtariamojo apklausinėjimo kaip liudytojo problemą, nei atrodo, kad ji buvo išspręsta.

Siekiant spręsti faktinio įtariamojo apklausinėjimo kaip liudytojo problemą, nėra būtina kurti naujų proceso subjektų „tarp liudytojo ir įtariamojo“, tam, manytina, pakanka kitų procesinių instrumentų:

- *pirma*, faktinio įtariamojo apklausos pagal liudytojo apklausos taisykles metu gauti parodymai yra gauti neteisėtai, todėl nepripažįstami įrodymais (BPK 20 str. 4 d.; įrodymų neleistinumas). LAT praktikoje nuosekliai laikomasi vienareikšmiškos pozicijos, kad su asmeniu turi būti elgiamasi ne pagal tai, kokį statusą jis turi (jam suteikia pareigūnai) *de iure*, o pagal tai, kokį statusą jis turi *de facto*. Todėl faktiškai įtariamo padarius nusikaltimą asmens parodymai pagal liudytojo apklausos taisykles, taip pat tokio asmens „atviri prisipažinimai“ arba „neformalių pokalbių“ su pareigūnais įrašai laikomi gautais pažeidžiant draudimą versti duoti parodymus prieš save, t. y. neteisėtai, nepripažįstami įrodymais ir jais draudžiama remtis priimant apkaltinamąjį nuosprendį⁶⁵. Tokiai pozicijai pritaria ir doktrina⁶⁶. Įrodymų naudojimo neleistinumas gali būti vertinamas kaip turintis pareigūnus drausminantį ir nuo teisės pažeidimų atgrasantį poveikį: procesiškai „neapsimoka“ apklausinėti faktinio įtariamojo kaip liudytojo, nes tokios apklausos rezultatai neturi procesinės perspektyvos (negali prisidėti prie proceso tikslų pasiekimo);
- *antra*, liudytojas turi teisę turėti atstovą. Ši teisė užtikrina, kad liudytojui būtų tinkamai išaiškintos visos jo teisės, įskaitant teisę nebūti verčiamam duoti parodymus prieš save, ir padėtų jomis tinkamai pasinaudoti. Atstovo dalyvavimas liudytojo apklausoje eliminuoja arba esmingai sumažina savęs nekaltinimo privilegijos pažeidimo tikimybę. Teisės literatūroje ši

⁶³ Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2011 m. spalio 27 d. sprendimas *Stojkovic prieš Prancūziją ir Belgiją*, pareiškimas Nr. 25303/08.

⁶⁴ GODA, G. *Vertybiniai prioritetai* <...>, p. 113.

⁶⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2009 m. gegužės 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-225/2009; 2011 m. kovo 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-168/2011; 2013 m. rugsėjo 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-350/2013; 2016 m. birželio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-233-788/2016.

⁶⁶ GODA, G. *Vertybiniai prioritetai* <...>, p. 112; AŽUBALYTĖ, R.; JURKA, R.; ZAJANČIAUSKAITĖ, J. *Baudžiamojo proceso* <...>, p. 149, 183; MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas* <...>, p. 164, 283.

liudytojo teisė nėra vertinama vienareikšmiškai. Antai, G. Goda, bendrai vertindamas šią teisę kaip galinčią tapti papildoma garantija, apsaugančia nuo atvejų, kai faktinį įtariamąjį bandoma apklausti kaip liudytoją, vis dėlto pažymi, kad teisė liudytojui turėti atstovą niekaip nekonkretinama kituose BPK straipsniuose, dėl to atsiranda prielaidų trukdyti teisės saugos pareigūnams skubiai atlikti nusikalstamai veikai išaiškinti būtinus veiksmus ir vilkinti procesą⁶⁷. Išties, BPK nereglamentuoja, kiek laiko liudytojui gali būti skiriama atstovui pakviesti. Tačiau liudytojas paprastai šaukiamas į apklausą ir turi laiko susirasti atstovą, be to, liudytojo atstovui galioja bendrosios asmens nedalyvavimo baudžiamajame procese svarbios priežastys (BPK 37 str.). Bet kuriuo atveju užtikrinti pamatinę žmogaus teisę nebūti verčiamam duoti parodymus prieš save, manytina, yra svarbiau negu galimi trumpalaikiai proceso trukdžiai;

- *trečia*, liudytojas turi teisę neduoti parodymų prieš save ar neatsakyti į klausimus, atsakymas į kuriuos sukeltų jam pavojų būti traukiamam baudžiamajon atsakomybėn⁶⁸. Ši teisė tiesiogiai išvedama iš Konstitucijos 31 straipsnio 3 dalyje įtvirtinto draudimo ir ji nepriklauso nuo asmens statuso, kurį jam suteikia institucijos – tai kiekvienam asmeniui priklausanti teisė⁶⁹. BPK ši teisė, kitaip negu įtariamojo ir kaltinamojo šeimos narių ar artimųjų giminaičių teisė neduoti parodymų arba neatsakyti į kai kuriuos pateiktus klausimus (BPK 82 str. 2 d.), *expressis verbis* kažkodėl, deja, nenustatyta. Tai laikytina teisinio reguliavimo trūkumu (teisės spraga). Draudimas versti duoti parodymus prieš save, kuris išaiškinamas prieš liudytojo apklausą (tiksliau – įrašomas į liudytojo teisių išaiškinimo protokolą, duodamas paskaityti ir pasirašyti), ne teisės specialistui nėra savaime suprantamas kaip teisė neduoti parodymų ar neatsakyti į klausimus, jeigu tai reikštų parodymus prieš save. Todėl ši teisė BPK nustatyta, papildant liudytojo teisių katalogą⁷⁰.

Šių trijų procesinių garantijų, reikia manyti, pakankama užtikrinti, kad faktinis įtariamasis nebūtų apklausiamas kaip liudytojas, t. y. kad būtų tinkamai saugoma savęs nekaltinimo privilegija.

Papildymo įstatymu, minėta, buvo siekiama leisti pagal naujas taisykles – kaip specialųjį liudytoją – apklausti asmenis, kurie pagal tarptautinės teisės normas turi imunitetą nuo baudžiamosios jurisdikcijos ar dėl kurių patraukimo baudžiamajon atsakomybėn turi būti gautas kompetentingos institucijos leidimas, kai toks leidimas yra būtinas pagal įstatymus (pvz. Seimo nariai, teisėjai ir t. t.)⁷¹. Tačiau šis ketinimas yra nepagrįstas (nepateisinamas). *Pirma*, imunitetą turinčio asmens arba asmens, kurį patraukti baudžiamajon atsakomybėn reikia leidimo, apklausa pagal specialiojo liudytojo taisykles nebūtinai gali prisidėti prie proceso greitumo ar išsamumo, pavyzdžiui, jeigu toks asmuo pasinaudoja teise atsakyti tokios apklausos. *Antra* (esmingai svarbiau), atskleidus tai, kad specialusis liudytojas atitinka faktinio įtariamojo sampratą, Papildymo įstatymas, leidžiantis apklausti imunitetą turintį asmenį arba asmenį, kurį patraukti baudžiamajon atsakomybėn reikia leidimo, kai imunitetas nepanaikintas ar leidimas negautas, pagal specialiąsias taisykles (specialiojo liudytojo statusu), labiau panašus į įstatyminiu lygmeniu įteisintą, bet savo turiniu nepagrįstą (neteisėtą) draudimo tokį asmenį traukti baudžiamajon atsakomybėn apėjimą.

⁶⁷ GODA, G. *Vertybinių prioritetų <...>*, p. 118–119.

⁶⁸ Be abejo, šiuo atveju turimas omeny „kaltinimas“ pagal Konvenciją.

⁶⁹ AŽUBALYTĖ, R.; JURKA, R.; ZAJANČIAUSKAITĖ, J. *Baudžiamojo proceso <...>*, p. 147.

⁷⁰ Teisė neatsakyti į klausimus, atsakymas į kuriuos sukeltų jam pavojų būti persekiojamam baudžiamąja tvarka, nustatytas, pavyzdžiui, Vokietijos Federacinės Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 55 straipsnio 1 dalyje (Strafprozessordnung (StPO) [interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. lapkričio 12 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>>).

⁷¹ Taip pat žr. GODA, G.; KAZLAUSKAS, M.; KUONIS, P. *Baudžiamojo proceso <...>*, p. 194.

Išvados

1. Asmuo, apklausiamas pagal BPK 80 straipsnio 1 punkto, 82 straipsnio 3 dalies taisykles (specialusis liudytojas), yra asmuo, turintis pradinį įtarimą *in personam*, kuriam priklauso teisės, būdingos įtariamajam – neduoti parodymų (tylėti), neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingus parodymus. Toks asmuo, apklausiamas apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką, neatitinka liudytojo sampratos ir atitinka faktinio įtariamąjo sampratą.
2. BPK 80 straipsnio 1 punkto, 82 straipsnio 3 dalies nuostatos neprisidėjo prie visuotinai pripažįstamos konstitucinės teisės nebūti verčiamam duoti parodymus prieš save (savęs nekaltinimo privilegijos) apsaugos stiprinimo. Asmeniui, apklausiamam pagal šias taisykles, daroma daugiau žalos negu jam suteikiama naudos. Todėl šis teisinis reguliavimas nepasiteisino.
3. Tai, kad faktinis įtariamasis nebūtų apklausamas kaip liudytojas, ir taip būtų saugoma savęs nekaltinimo privilegija, pakankamai užtikrina tokios procesinės garantijos: (1) įrodymų, gautų pažeidžiant šią privilegiją, neleistinumas, (2) teisė turėti atstovą ir (3) teisė neduoti parodymų prieš save ar neatsakyti į pateiktus klausimus, jeigu atsakymas į juos gali sukelti pavojų būti traukiamam baudžiamajon atsakomybėn. Pastaroji teisė nėra nurodyta BPK, todėl BPK 81 straipsnyje įtvirtintas liudytojo teisių sąrašas papildytinas šia teise.

Literatūra

Teisės aktai

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, nr. 33-1014.
2. 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. *Valstybės žinios*, 2000, nr. 96-3016.
3. 2016 m. kovo 9 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2016/343 dėl tam tikrų nekaltumo prezumpcijos ir teisės dalyvauti nagrinėjant baudžiamąją bylą teisme aspektų užtikrinimo. *OL L* 65 2016.
4. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, nr. 37-1341.
5. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 37, 40, 44, 46, 48, 53, 55, 56, 62, 63, 64, 65, 70, 73, 80, 82, 90, 93, 108, 110, 111, 130, 131, 132, 139, 140, 141, 142, 151, 154, 160, 161, 166, 167, 168, 171, 178, 186, 199, 212, 214, 217, 225, 232, 233, 234, 254, 256, 276, 287, 296, 300, 302, 303, 308, 310, 312, 313, 314, 316, 317, 318, 319, 320, 324, 326, 327, 329, 333, 342, 358, 367, 368, 370, 372, 373, 374, 375, 377, 380, 381, 382, 384, 385, 409, 413, 414, 439, 447, 448, 454, 460 straipsnių pakeitimo ir papildymo, 306 straipsnio pripažinimo netekusiu galios, kodekso papildymo 41-1, 77-2, 80-1, 374-1, 374-2, 412-1 straipsniais ir kodekso priedo papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2007, nr. 81-3312.
6. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, nr. 89-2741.
7. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 1961, nr. 18-148.
8. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijos dėl liudytojo apklausos Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 80 straipsnio 1 punkte, 82 straipsnio 3 dalyje nustatyta tvarka, patvirtintos 2008 m. sausio 9 d. įsakymu Nr. I-8. *Valstybės žinios*, 2008, nr. 6-234.
9. Vokietijos Federacinės Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas (Strafprozessordnung (StPO)) [interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. lapkričio 12 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>>.
10. Prancūzijos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas (Code de procédure pénale) [interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. lapkričio 12 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/30/France/show>>.

Specialioji literatūra, publikacijos žiniasklaidoje

11. AŽUBALYTĖ, R.; JURKA, R.; ZAJANČIAUSKAITĖ, J. *Baudžiamojo proceso teisė. Bendroji dalis. Pirmoji knyga: vadovėlis*. Vilnius, 2016.
12. AŽUBALYTĖ, R. *et. al. Baudžiamojo proceso teisė: metodinė priemonė*. Vilnius, 2014.

13. BEULKE, W. *Strafprozessrecht*. 11. Aufl. Heidelberg, 2010.
14. DANNECKER, G. Die strafprozessualen Grundsätze der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit in den Rechtsordnungen der Europäischen Union – Zur Notwendigkeit einer Absicherung der Mindestanforderungen an einen fairen und gerechten Strafprozeß. *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft (ZVglRWiss)*, 1998, vol. 97, no. 4, s. 407–439.
15. EISENBERG, U. *Beweisrecht der StPO: Spezialkommentar*. 9. Aufl. München, 2015.
16. GODA, G.; KAZLAUSKAS, M.; KUČONIS, P. *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis*. Vilnius, 2011.
17. GODA, G., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras. I–IV dalys (1–220 straipsniai)*. Vilnius, 2003.
18. GODA, G., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras*. Vilnius, 2001.
19. GODA, G. *Vertybiniai prioritetai baudžiamajame procese*. Vilnius, 2014.
20. JAKUČIONIS, S.; BENIUSIS, V. *Išpopuliarėjęs specialiojo liudytojo statusas kelia abejonių* [interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. rugsėjo 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/ispopuliarejes-specialiojo-liudytojo-statusas-kelia-abejoniui-56-744542>>.
21. JUOZAPAVIČIUS A. Ikiteisminio tyrimo pradėjimo materialūs pagrindas: teorija ir praktika. *Teisė*, 2017, t. 103, p. 22–44. <<https://doi.org/10.15388/teise.2017.103.10778>>.
22. JURKA, R. *Liudytojas ir jo procesiniai interesai baudžiamajame procese*. Vilnius, 2009.
23. JURKA, R.; RANDAKEVIČIENĖ, I.; JUZUKONIS, S. *Baudžiamojo proceso dalyviai: metodinė mokomoji priemonė*. Vilnius, 2009.
24. KERCKHOFF, G. *Beweisverbote im französischen Strafprozess*. Tier, 1991.
25. KILINSKAS, V. Ikiteisminio tyrimo teisėjo atliekama įtariamojo apklausa. *Teisė*, 2005, Nr. 57, p. 50–70.
26. KÜHNE, H. *Strafprozessrecht. Eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts*. 9. Aufl. Heidelberg, 2015.
27. MERKEVIČIUS, R. *Baudžiamasis procesas: įtariamojo samprata*. Vilnius, 2008.
28. MERKEVIČIUS, R. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijų kaip baudžiamojo proceso teisės šaltinių problematika. *Teisė*, 2013, Nr. 88, p. 73–93. <<https://doi.org/10.15388/teise.2013.0.1612>>.
29. MEYER-GÖBNER, L. *Strafprozessordnung. Kurz-Kommentar*. 48. Aufl. München, 2005.
30. ROXIN, C.; SCHÜNEMANN, B. *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch*. 28. Aufl. München, 2014.
31. ŠAPALAITĖ, E. Liudytojo apklausos reglamentavimo baudžiamojo proceso kodekse ir taikymo praktikoje santykio problemos. *Jurisprudencija*, 2007, Nr. 3(93), p. 83–91.

Jurisprudencija

32. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas. 2009 m. birželio 8 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 20 straipsnio 1, 2, 3 dalių (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija), 20 straipsnio 5 dalies (2004 m. liepos 5 d. redakcija), 43 straipsnio 4 dalies (2000 m. rugsėjo 26 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“.
33. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas. 2013 m. balandžio 12 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos saugaus eismo automobilių keliais įstatymo (2007 m. lapkričio 22 d. redakcija) 20 straipsnio 2 dalies, Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 276 straipsnio 2 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“.
34. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 1980 m. vasario 27 d. sprendimas *Deweer prieš Belgiją*, pareiškimas Nr. 6903/75.
35. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 1982 m. liepos 15 d. sprendimas *Eckle prieš Vokietiją*, pareiškimas Nr. 8130/78.
36. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2010 m. rugsėjo 10 d. sprendimas *McFarlane prieš Airiją [GC]*, pareiškimas Nr. 31333/06.
37. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2010 m. spalio 14 d. sprendimas *Brusco prieš Prancūziją*, pareiškimas Nr. 1466/07.
38. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2011 m. spalio 27 d. sprendimas *Stojkovic prieš Prancūziją ir Belgiją*, pareiškimas Nr. 25303/08.
39. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2016 m. rugsėjo 13 d. sprendimas *Ibrahim ir kiti prieš Jungtinę Karalystę [GC]*, pareiškimai Nr. 50541/08, 50571/08, 50573/08, 40351/09.

40. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2017 m. gegužės 12 sprendimas *Simeonovi prieš Bulgariją*, pareiškimas Nr. 21980/04.
41. Europos Žmogaus Teisių Teismas. 2018 m. gruodžio 11 d. sprendimas *Kryževičius prieš Lietuvą*, pareiškimas Nr. 67816/14.
42. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2009 m. gegužės 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-225/2009.
43. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2011 m. kovo 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-168/2011.
44. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2013 m. rugsėjo 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-350/2013.
45. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2015 m. balandžio 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-176-303/2015.
46. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2016 m. birželio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-233-788/2016.
47. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2019 m. vasario 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-8-699/2019.
48. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyrius. 2019 m. birželio 5 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-158-719/2019.

Kita medžiaga

49. Aiškinamasis raštas dėl Papildymo įstatymo ([interaktyvus. Žiūrėta 2019 m. rugsėjo 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://e-seimas.lrs.lt/rs/legalact/TAK/TAIS.296690/>>.

“Special Witness” – Between a Witness and Suspect?

Audrius Juozapavičius
(Vilnius University)

S u m m a r y

Since 01-09-2007 Article 80 § 1 of the CCP provides that persons who might give testimony about their own possibly criminal activity cannot be questioned as witnesses unless they agree to be thus questioned. Article 82 § 3 of the CCP provides that when such persons are questioned, they have a right to legal representation and to ask that they be granted the status of a suspect, and they are exempt from liability for refusing to testify or giving false testimony. In legal practice, such a person is called a “special witness”. However, until now neither legal practice nor doctrine has thoroughly explained about status of a “special witness”, its relation to the witness and suspect, what was the purpose of the regulation, etc. By analysing factual ground for becoming “special witness”, its legal status, the author comes to a conclusion that a “special witness” is a person who has initial suspicion *in personam* and rights common to a suspect – not to testify (remain silent), not to answer particular questions and give false testimonies. Such a person does not comply with the concept of a witness and complies with the concept of a factual suspect. The status of “special witness” causes more damage to the person than gives him benefits; the rules of “special witness” do not contribute to strengthening the privilege against self-incrimination, thus they are unjustified.

Specialusis liudytojas – tarp liudytojo ir įtariamojo?

Audrius Juozapavičius
(Vilniaus universitetas)

S a n t r a u k a

Nuo 2007-09-01 pagal BPK 80 straipsnio 1 punktą asmenį jo sutikimu kaip liudytoją galima apklausti apie savo paties galimai padarytą nusikalstamą veiklą, taikant tam tikrus liudijimo ypatumus. Pagal BPK 82 straipsnio 3 dalį apklausos

metu toks asmuo gali turėti įgaliojimą atstovą, reikalauti būti pripažintas įtariamuoju, jam netaikoma atsakomybė už atsisakymą duoti parodymus ar melagingų parodymų davimą. Toks asmuo teisinėje praktikoje vadinamas specialiuoju liudytoju. Tačiau iki šiol nei teisinėje praktikoje, nei doktrinoje nėra iki galo paaiškinta, ar specialusis liudytojas yra naujas proceso subjektas; jeigu taip, koks jo santykis su liudytoju ir įtariamuoju; koks tokio teisinio reguliavimo tikslas; etc. Atskleidus tapimo specialiuoju liudytoju faktinį pagrindą, jo teisinį statusą, straipsnyje daroma išvada, kad specialusis liudytojas yra asmuo, turintis pradinį įtarimą *in personam*, kuriam priklauso teisės, būdingos įtariamajam – teisė neduoti parodymų (tylėti), neatsakyti į klausimus ir duoti neteisingus parodymus. Toks asmuo, apklausiamas apie savo paties padarytą nusikalstamą veiką, neatitinka liudytojo sampratos ir atitinka faktinio įtariamojo sampratą. Specialiojo liudytojo statusas asmeniui daro daugiau žalos negu suteikia naudos, apklausos kaip specialiojo liudytojo taisyklės nestiprina savęs nekaltinimo privilegijos, todėl jos nepasiteisino.