

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS

Egidijus LOSIS

**PROCESINĖS PRIEVARTOS PRIEMONĖS
BAUDŽIAMAJAME PROCESU**

Daktaro disertacija
Socialiniai mokslai, teisė (01 S)

Vilnius, 2010

Disertacija parengta 2005–2010 metais Mykolo Romerio universitete.

Doktorantūros teisė ir teisė teikti socialinių mokslų daktaro laipsnius suteikta Mykolo Romerio universitetui 2003 m. liepos 15 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimu Nr. 926: mokslo kryptis pagal Mykolo Romerio universiteto doktorantūros reglamentą – teisė (krypties kodas – 01S).

Mokslinis vadovas:

Doc. dr. Alvydas Barkauskas (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01S) (2005-2009)

Doc. dr. Rima Ažubalytė (Mykolo Romerio universitetas, socialiniai mokslai, teisė – 01S) (2009-2010)

TURINYS

SANTRUMPOS	5
ĮVADAS	6
TYRIMŲ APŽVALGA	13
DARBO METODOLOGIJA	14
1. DALIS. BAUDŽIAMOJO PROCESO PRIEVARTOS PRIEMONIŲ SAMPRATA IR FUNKCIJOS	16
1.1. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata baudžiamajame procese	17
1.1.1. Norminė ir mokslinė baudžiamojo proceso prievartos priemonių sampratos.....	17
1.1.2. Žmogaus teisių ir laisvių varžymo baudžiamojo proceso prievartos priemonėmis būdai	23
1.2. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių tikslai, funkcijos.....	25
1.2.1. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių tikslai	26
1.2.2. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių, taikytinų dėl procesinio pažeidimo, funkcija	29
1.2.3. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių, taikytinų dėl procesinio pažeidimo, rūšys	33
1.2.3.1. Baudžiamosios prievartos priemonės	35
1.2.3.2. Prevencinės prievartos priemonės.....	36
1.2.3.3. Prievartos priemonės, skirtos baudžiamojo proceso nustatytai tvarkai atkurti ar apsaugoti	37
1.2.3.4. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių poveikio baudžiamojo proceso dalyviams rūšys.....	39
2. DALIS. PROPORCINGUMO PRINCIPŲ LAIKYMASIS TAIKANT PROCESINES PRIEVARTOS PRIEMONES	42
2.1. Proporcingumo principo genezė	42
2.2. Proporcingumo principo samprata	50
2.3. Proporcingumo principo nustatymo procedūra	55
2.3.1. Proporcingumo principo elementai: žmogaus teisės ir visuomeninis interesas jas riboti	57
2.3.2. Horizontalusis ir vertikalusis proporcingumo principo nustatymo būdai.....	63
2.4. Vertikalojo proporcingumo principo nustatymo būdo kriterijai	68
2.4.1. Prievartos priemonės tinkamumo kriterijus	68
2.4.1.1. Prievartos priemonės teisėtumas.....	68
2.4.1.2. Prievartos priemonės tinkamumas tikslui pasiekti (tinkamumas siaurąja prasme).....	79
2.4.2. Prievartos priemonių būtinumo kriterijus	82
2.4.2.1. Būtinumo kriterijaus samprata.....	82

2.4.2.2. Mažiausiai varžančios priemonės testas.....	88
2.4.3. Konkrečios priemonės, konkrečiomis aplinkybėmis proporcingumas (proporcingumas siaurąja prasme)	95
2.4.3.1. Pagrįstas įtarimas įvykdžius nusikalstamą veiką kaip prielaida prievartos priemonėms taikyti.....	98
2.4.3.2. Trukdymas procesui kaip prielaida prievartos priemonėms taikyti.....	101
2.4.3.3. Pagrįstas manymas, kad būtina užkirsti kelią asmeniui padaryti naują nusikaltimą.....	104
2.4.3.4. Nusikalstamos veikos sunkumo kriterijus.....	105
3. DALIS. PROCESINIŲ PRIEVARTOS PRIEMONIŲ EVOLIUCIJA IR VYSTYMO SI TENDENCIJOS	109
3.1. Prievartos priemonių instituto aiškinimo lyginamasis ir evoliucijos metodai	111
3.2. Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių istorinė raida	114
3.3. Elektroninis stebėseną (monitoringą) kaip procesinę prievartos priemonę	116
3.3.1. Elektroninės stebėsenos samprata	117
3.3.2. Elektroninės stebėsenos veikimo principas	119
3.3.3. Elektroninės stebėsenos naudojimo Lietuvos baudžiamajame procese prielaidos	122
3.3.3.1. Žmogaus teisių ir laisvių apsauga taikant procesines prievartos priemones	123
3.3.3.2. Įkalinimo įstaigų perpildymas ir didelės asmenų išlaikymo įkalinimo įstaigose išlaidos	124
IŠVADOS IR PASIŪLYMAI	128
LITERATŪROS SĄRAŠAS	146
PRIEDAI.....	167
PUBLIKACIJŲ MOKSLINIUOSE LEIDINIUOSE SĄRAŠAS	171

SANTRUMPOS

BK – Baudžiamasis kodeksas.

BPK – Baudžiamojo proceso kodeksas.

ET – Europos Taryba.

ES – Europos Sąjunga.

ETT - Europos Bendrijų Teisingumo Teismas.

EŽTT – Europos Žmogaus Teisių Teismas.

EŽTK arba **Konvencija** - Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija (1950 m.), iš dalies pakeista protokolu Nr. 11, su papildomais protokolais Nr. 1, 4, 6, 7.

LAT – Lietuvos Aukščiausiasis Teismas.

LR – Lietuvos Respublika.

IVADAS

Mokslo darbo temos aktualumas.

Šiuolaikinės demokratinės ir teisinės valstybės esminis bruožas yra tas, kad žmogus ir jo teisės bei laisvės laikomos aukščiausia visuomenine vertybe. Lietuvos Respublikos teisė vystosi pagarbos žmogaus teisėms ir laisvėms linkme. Valstybės pareiga užtikrinti žmogaus teisių ir laisvių apsaugą įtvirtinta pagrindiniuose tarptautiniuose bei nacionaliniuose teisės aktuose.

Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija¹, Visuotinė žmogaus teisių deklaracija², Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas³ ir Lietuvos Respublikos Konstitucija⁴, Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas⁵, taip pat kiti nacionalinės teisės aktai garantuoja asmeniui įvairias teises ir laisves, kurios, kai yra nustatytų juridinių faktų, gali būti varžomos baudžiamajame procese taikomomis procesinėmis prievartos priemonėmis.

Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos preambulėje nurodyta, kad žmogaus teisės ir laisvės „<...> yra teisingumo bei taikos pasaulyje pagrindas ir kurias geriausiai apsaugo, viena vertus, veiksminga politinė demokratija, o kita vertus, jas nulemiantis bendras žmogaus teisių supratimas ir laikymasis“. Tačiau bet kurioje visuomenėje žmogaus teisių varžymas neišvengiamas, lemiamas daugybės priežasčių.

Žmogaus teisių varžymas baudžiamajame procese vykdomas BPK nustatytų prievartos priemonių forma ir nulemtas aplinkybės, kad baudžiamojo proceso dalyviai ne visuomet tinkamai vykdo baudžiamąjį procesą reglamentuojančių teisės aktų nustatytas pareigas. Prievartos priemonių taikymas plačiąja prasme grindžiamas visuomeniniu interesu – siekiu įgyvendinti valstybės pareigą iširti ir atskleisti nusikalstamas veikas, užtikrinti kitų asmenų teisių apsaugą⁶. Todėl įvykus teisės aktuose nustatytiems juridiniams faktams, visuomenė teisės aktų nustatyta tvarka gali taikyti prievartos priemones suvaržydama kito visuomenės nario teises ir laisves.

¹ Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. *Valstybės žinios*. 1995, Nr. 40-987. Toliau tekste – Konvencija.

² Visuotinė žmogaus teisių deklaracija. *Valstybės žinios*. 2006, Nr. 68-2497. Toliau tekste – Deklaracija.

³ Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 77-3288. Toliau tekste – Paktas.

⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*. 1992, Nr. 33-1014. Toliau tekste – Konstitucija.

⁵ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 37-1341. Toliau tekste – BPK.

⁶ Nurodant kitų asmenų teisių apsaugą baudžiamajame procese turima minty tik apsauga tų teisių ir teisėtų interesų, kurie kyla dėl įvykdyto nusikaltimo (pareiga apginti asmenį nuo naujų nusikalstamų veiksmų, garantuoti asmeniui apsaugą nuo neteisėto įtariamojo poveikio, garantuoti nukentėjusiajam teisę gauti dėl nusikaltimo patirtos žalos atlyginimą ir pan.).

Tarptautiniuose ir nacionaliniuose teisės aktuose deklaruojami teisinės, demokratinės valstybės, žmogaus teisių apsaugos principai bei tarptautinių teisminių institucijų (Europos Žmogaus Teisių Teismo, Europos Bendrijų Teisingumo Teismo) formuojama praktika riboja prievartos taikymą nustatydami proporcingumo principą, reikalaujantį įvertinti ir nustatyti tinkamą balansą tarp žmogaus teises varžančių priemonių ir šiomis priemonėmis siekiamų tikslų.

Disertacijos temos aktualumą lemia prievartos priemonių taikymo procese išryškėjusios problemos, susijusios su žmogaus teisių apsaugos užtikrinimu, tad atsakymų, kaip spręsti šias problemas, ir ieškoma šioje disertacijoje.

Visų pirma prievartos priemonės samprata ir prievartos priemonių funkcijos baudžiamajame procese nėra aiškios. Prievartos priemonių taikymo praktikos analizė rodo, kad netinkamas prievartos priemonių funkcijos suvokimas lemia tai, kad prievartos priemonės kartais taikomos „profilaktiniais“ tikslais, pavyzdžiui, žmogaus teisės varžomos tik prielaidos, jog asmuo įvykdė nusikalstamą veiką pagrindu, vadovaujantis logika, kad galbūt prievartos priemonės pritaikymas padės greičiau iširti nusikalstamą veiką, o jei ir nepadės, tai ir nepakenks. Siekiant išvengti tokio pobūdžio nepagrįsto asmens teisių varžymo, būtina analizuojant prievartos priemonių esmę (sampratą) nustatyti prievartos priemonių funkciją baudžiamajame procese.

Antra, Europos Teisingumo Teismo⁷ ir Europos Žmogaus Teisių Teismo⁸ jurisprudencijoje įtvirtintas proporcingumo principas yra vienas pagrindinių saugiklių, saugančių žmogaus teises nuo nepagrįstų valstybės prievartinių veiksmų. 2003 m. gegužės 1 d. įsigaliojusioje naujoje BPK redakcijoje įstatymų leidėjas *de jure* įtvirtino proporcingumo principą (BPK 11 str.). Tačiau dėl jo turinio ir taikymo tvarkos bei kriterijų neapibrėžtumo šis principas *de facto* prievartos priemonės taikančių Lietuvos baudžiamojo proceso subjektų praktikoje nėra įgyvendinamas. Proporcingumo principą sudarančių kriterijų nežinojimas ar nepakankamas žinojimas sudaro prielaidas baudžiamojo proceso subjektams taikant prievartos priemonės neproporcingai varžyti žmogaus teises, nes taikomų prievartos priemonių proporcingumas nemotyvuojamas ar apskritai nevertinamas, apsiribojant tik prievartos priemonių taikymo tikslų konstatavimu. Kai nėra aiškios prievartos priemonių proporcingumo principo nustatymo tvarkos ir kriterijų, sudaromos žmogaus teisių pažeidimo prielaidos.

Sprendžiant šį aktualų probleminį klausimą, tiriamajame darbe nagrinėjami Europos Teisingumo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje nustatyti proporcingumo principą sudarantys kriterijai (priemonės tinkamumas, būtinumas, proporcingumas) bei šiuos kriterijus sudarantys subkriterijai (mažiausiai varžančios priemonės kriterijus, evoliucijos kriterijus ir kiti), kurių turinys Lietuvos Respublikos baudžiamajame procese yra neatskleistas.

⁷ Toliau tekste – ETT.

⁸ Toliau tekste – EŽTT.

Trečia, temos aktualumą Lietuvos teisės mokslui lemia tai, kad Europos Sąjungos valstybių ir Lietuvos Respublikos BPK lyginamoji analizė bei proporcingumo principo evoliucijos kriterijus išryškino, kad procesinis įstatymas, nepaisant jo naujumo, nėra progresyvus, nes Lietuvoje baudžiamajame procese taikant prievartos priemonės nėra pasitelkiamos progresyvios, grindžiamos naujais mokslo, technikos laimėjimais prievartos priemonės (ypatingai, elektroninė stebėseną), sudarančios prielaidas užtikrinti baudžiamojo proceso tikslų pasiekimą asmeniui patiriant minimalius nepatogumus. Tokių priemonių įtvirtinimas užtikrintų EŽTT ir ETT teismo nustatyto proporcingumo principo įgyvendinimą, aukštesnę žmogaus teisių ir laisvių apsaugos lygmenį, gerokai prisidėtų prie nekaltumo prezumpcijos principo įgyvendinimo, kai žmogus vykstant baudžiamajam procesui nepatirtų didesnių suvaržymų. Tiriamajame darbe aptariamos naujų alternatyvių prievartos priemonių įdiegimo ir taikymo baudžiamajame procese galimybės.

Darbo mokslinis naujumas

Šio disertacinio darbo mokslinis naujumas yra susijęs su tuo, kad nors prievartos priemonių institutui skiriamas didelis teisės mokslininkų dėmesys, Lietuvos ir Europos teisės moksle nėra kompleksiško tyrimo, apimančio tarptautinių teisės aktų ir tarptautinių žmogaus teisių ir laisvių gynimo institucijų jurisprudencijos, užsienio valstybių bei Lietuvos Respublikos teisės aktų, teisėsaugos institucijų praktikos analizę, siekiant nustatyti prievartos priemonių sampratą, funkciją, proporcingumo principo taikant prievartos priemones kilmę, esmę, proporcingumo principo nustatymo metodus, šiuos metodus sudarančius kriterijus bei naujų technologijų mokslo laimėjimų analizę ir galimybę jas pritaikyti baudžiamajame procese taikant prievartos priemones.

Darbe pateikiama nauja prievartos priemonių baudžiamajame procese koncepcija, grindžiama prievartos priemonių kaip sankcijų funkcija, taikytinų baudžiamojo proceso dalyviams už baudžiamojo proceso pažeidimą.

Svarbu paminėti, kad moksliniame darbe analizuojami baudžiamojo proceso prievartos priemonių proporcingumo nustatymo metodai, juos sudarantys kriterijai ir jų turinys leis baudžiamojo proceso subjektams, taikantiems prievartos priemones, tinkamai įgyvendinti proporcingumo principą (BPK 11 str.).

Autorius taip pat pateikia pasiūlymų įstatymų leidėjui įtvirtinti baudžiamajame procese naujų technologijų mokslo pasiekimais grindžiamą prievartos priemonę – elektroninę stebėseną, nagrinėja praktines šios priemonės pritaikymo galimybes, naudą valstybei ir asmeniui, kurio atžvilgiu ši priemonė taikytina.

Darbo tikslas ir uždaviniai

Pagrindinis **darbo tikslas** – kompleksiskai išnagrinėti procesinės prievartos priemonių institutą baudžiamajame procese, atskleidžiant proporcingumo principo derinant procesinės prievartos priemonių taikymą ir žmogaus teisių bei laisvių apsaugą, esmę ir turinį, išnagrinėti su tuo susijusias teorines bei praktines problemas, suformuluoti ir pateikti prievartos priemonių taikymo mechanizmo, proporcingumo principo taikymo, naujų prievartos priemonių taikymo galimybių teorinius pagrindus.

Darbo tikslui pasiekti keliami šie **uždaviniai**:

1) atskleisti procesinės prievartos priemonių baudžiamajame procese sampratą, išskirti esminius procesinės prievartos priemonių požymius;

2) atskleisti procesinės prievartos priemonių funkciją baudžiamajame procese;

3) nustatyti ir naudojantis sistetine analize ištirti prievartos priemonės, baudžiamajame procese atliekančias sankcijos funkciją, užtikrinančias baudžiamojo proceso dalyvių pareigų vykdymą;

4) išanalizuoti proporcingumo principo taikant prievartos priemonės teorinius pagrindus, nustatant žmogaus teisių varžymo prievartos priemonėmis ribas, proporcingumo principo sampratą, nustatymo metodus, proporcingumo principą sudarančių kriterijų turinį, įvertinti, ar užtikrinamas pakankamas balansas (proporcingumas) tarp dabartinės Lietuvos procesinės prievartos taikymo įvairių formų pavidalu bei žmogaus teisių ir laisvių apsaugos;

5) kompleksiskai įvertinus teisinį Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių reguliavimą, taikymo praktiką, statistiką, tarptautinės teisės aktų, tarptautinių žmogaus teisių gynimo institucijų jurisprudenciją, užsienio valstybių patirtį, naujų prievartos priemonių pritaikymo galimybes, nustatyti baudžiamojo proceso prievartą reglamentuojančių normų bei taikymo rekomendacijų tobulinimo poreikį ir galimybes prireikus pateikti konkrečius teisės aktų pasiūlymus, suformuluoti metodines rekomendacijas.

Tyrimo objektas

Šio **tyrimo objektas** – baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata, funkcijos, proporcingumo principo taikant baudžiamojo proceso prievartos priemonės samprata, kilmė, paskirtis, proporcingumo nustatymo tvarka (metodai), kriterijai, baudžiamajam procesui aktualūs mokslo technikos laimėjimai ir jų pritaikymo galimybės baudžiamajame procese prielaidos.

Tyrimo šaltiniai

Disertacijoje siekiant užsibrėžto tikslo ir uždavinių buvo naudojamos šios šaltinių grupės:

- Lietuvos Respublikos Konstitucija, tarptautiniai ir nacionaliniai teisės aktai; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimai;
- Europos Žmogaus Teisių Teismo, Europos Žmogaus Teisių Komisijos, Europos Teisingumo Teismo praktika;
- Užsienio valstybių ir Lietuvos mokslininkų darbai;
- Lietuvos Aukščiausiojo Teismo, Lietuvos apeliacinio teismo, Vilniaus apygardos teismo, Kauno apygardos teismo, Klaipėdos apygardos teismo praktika, Lietuvos apylinkės teismų ikiteisminio tyrimo teisėjų nutartys, prokurorų nutarimai ir prašymai skirti prievartos priemonės bei kiti procesiniai dokumentai, susiję su prievartos priemonių taikymu.

Tyrimo praktinė reikšmė

Disertacinis tyrimas nagrinėja baudžiamojo proceso prievartos priemonių reglamentavimo trūkumus ir praktines taikymo problemas, pateikia pasiūlymų, kaip jas spręsti. Tiriamajame darbe išaiškėjo, kad prievartos priemonių samprata ir funkcija ikiteisminio tyrimo subjektų ir teismo dažnai suvokiamos neteisingai, dėl to netinkamai taikomos prievartos priemonės. Neišsamiai ir neaiškiai įstatyme įtvirtintas Europos Teisingumo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo išplėtotas proporcingumo principas, nenustatyti kriterijai proporcingumui nustatyti, o tai sudaro sąlygas prievartos priemonės taikantiems subjektams *de facto* netaikyti proporcingumo principo, neįvertinti taikomų priemonių proporcingumo žmogaus teisių ir siekiamų tikslų požiūriu. Be to, tiriamajame darbe atliekant lyginamąją užsienio valstybių ir Lietuvos prievartos priemonių taikymo baudžiamajame procese analizę taip pat išaiškėjo, kad Lietuvos baudžiamajame procese neįtvirtintos naujausiais technologijų laimėjimais grindžiamos prievartos priemonės.

Disertanto nuomone, atlikto mokslinio tyrimo rezultatai gali būti panaudoti:

- 1) Lietuvos teisės doktrinai plėtoti baudžiamojo proceso prievartos priemonių taikymo klausimais, nes tiriamajame darbe pateikta nauja prievartos priemonių koncepcija, išnagrinėtas proporcingumo principas taikant prievartos priemonės, kas iki šiol buvo atlikta paviršutiniškai ir neišsamiai;
- 2) Tobulinti baudžiamojo proceso prievartos priemonių taikymą reglamentuojančius teisės aktus, įtvirtinant naujas priemonės kaip griežčiausių prievartos priemonių alternatyvas (pavyzdžiui, elektroninę stebėseną (monitoringą)), pakeičiant Baudžiamojo proceso kodekso 11 straipsnyje vartojamą proporcingumo principo sampratą;
- 3) Ikiteisminio tyrimo subjektų ir teismų veikloje taikant prievartos priemonės, naudojantis tiriamajame darbe pateikta prievartos priemonių samprata, funkcijomis, proporcingumo principo samprata, nustatymo metodais ir kriterijais;
- 4) Dėstant studentams baudžiamojo proceso teisės bendrosios dalies kursą, temose, susijusiose su prievartos priemonėmis, magistrantūros studijose dėstant

„Tarptautinio bendradarbiavimo ir teisių apsaugos baudžiamajame procese“ studijų programą, taip pat parengiant įvairius mokomojo pobūdžio leidinius ikiteisminio tyrimo subjektams, taikantiems prievartos priemonės, organizuojant jiems kvalifikacijos kėlimo kursus šia tema.

Disertacijos hipotezė ir ginami teiginiai

Šiame disertaciniame darbe iškeliami **hipotezė**: Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso prievartos priemonių sistema, netinkamas proporcingumo principo kaip metodologinio prievartos priemonių taikymo pagrindo suvokimas ir taikymas, gali sudaryti prielaidas nepagrįstai varžyti žmogaus teises ir laisves.

Kad būtų galima patvirtinti hipotezę, **disertacijoje ginami teiginiai**:

1) Lietuvos baudžiamojo proceso moksle paplitusi prievartos priemonių sąvoka yra neišsami, joje neįtvirtintas subjektyvus asmens valinis ir intelektinis kriterijai, reikšmingi taikant prievartos priemones. Kai kurių prievartos priemonių (namų arešto, pasižadėjimo neišvykti, užstato ir įvairių kitų) taikymo veiksmingumas ypač priklauso nuo paties asmens valios susivaržyti savo teises ir laikytis nustatytų apribojimų.

2) Proporcingumo principas yra esminis metodologinis procesinės prievartos instituto reglamentavimo ir taikymo pagrindas. Nors jis *de jure* įtvirtintas Lietuvos BPK 11 straipsnyje, *de facto* nacionalinių institucijų, taikančių prievartos priemones, netaikomas dėl proporcingumo principo sampratos, proporcingumo nustatymo metodų, šiuos metodus sudarančių kriterijų neaiškumo.

3) Proporcingumo principo transformacija iš faktinio principo į teisinį dar nėra pasibaigusi. Nepaisant to, kad proporcingumo idėja (principas) ir yra įtvirtinta atskiruose teisės aktuose, jos turinys, priklausomai nuo vienos ar kitos valstybės tradicijų, teismų sprendimų dėka, įgauna vis kitą išraišką bei formą.

4) Evoliucijos kriterijus, taikomas tarptautinių teismų praktikoje, tampa šiuolaikinės žmogaus teisių apsaugos taikant asmenims procesinę prievartą orientyru. Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių katalogas yra tobulintinas atsižvelgiant į evoliucijos kriterijaus keliamus reikalavimus: jame turi būti įtvirtintos naujausių technologijų laimėjimais grindžiamos, progresyvios prievartos priemonės.

Darbo struktūra

Tyrimo eiga ir disertacinio darbo struktūra sąlygota tyrimo objekto, išsikeltų tyrimo tikslų bei uždavinių.

Disertaciją sudaro įvadas, tyrimų apžvalga, darbo metodologija, trys tiriamosios dalys, išvados ir pasiūlymai, literatūros sąrašas.

Pirmojoje tyrimo dalyje autorius nagrinėja prievartos priemonių sampratą ir funkcijas baudžiamajame procese. Prievartos priemonių sampratos tyrimas pradamas prievartos kaip socialinio reiškinių, jam būdingų požymių, bei prievartos materializacijos baudžiamąjį proceso prievartos priemonėse analize, nagrinėjant užsienio valstybių bei Lietuvos teisės moksle egzistuojančias prievartos priemonių sampratas, teisės aktuose įtvirtintas prievartos priemones ir jų taikymo reglamentavimą. Tyrimo pagrindu suformuluojama nauja prievartos priemonių samprata, kuri apima asmens, kurio atžvilgiu taikytinos prievartos priemonės, valinį ir intelektualinį susivaržyti savo teises ir laisves kriterijus: „*Procesinės prievartos priemonės – tai baudžiamąjį proceso įstatymo numatytos procesinės priemonės ir būdai, taikomi baudžiamąjį proceso įstatymo nustatyta tvarka ir pagrindais, įgaliotų baudžiamąjį proceso subjektų, kuriais atimant žmogui galimybę naudotis arba įpareigojant asmenį nesinaudoti atitinkamomis teisėmis bei laisvėmis siekiama užtikrinti netrukdomą baudžiamąjį procesą, jo tikslų įgyvendinimą.*“.

Šioje dalyje taipogi tiriama prievartos priemonių funkcija baudžiamajame procese, nagrinėjant prievartos priemonių funkciją pateikiama iš esmės nauja prievartos priemonių, kaip baudžiamąjį proceso sankcijų, koncepcija, taikymo mechanizmas: baudžiamąjį proceso prievartos priemonės užtikrinančios baudžiamąjį proceso dalyvių pareigų tinkamą vykdymą atlieka sankcijos funkciją baudžiamajame procese ir taikomos baudžiamąjį proceso dalyviui įvykdžius ar kėsintis įvykdyti procesinį pažeidimą. Šioje dalyje tiriamas ir prievartos priemonių poveikis žmogaus elgesiui: pasyvus (psichologinis, teisės normos veikimo galia) ir aktyvus (žmogaus teises ir laisves varžantis baudžiamąjį proceso subjektų veikimas taikant konkrečią baudžiamąjį proceso prievartos priemonę). Taip pat konstatuojama, kad abi šios prievartos priemonių poveikio rūšys tarpusavyje sąveikauja, ir jei pasyvus poveikis nepadaro įtakos žmogaus elgesiui, žmogui daromas aktyvus poveikis jo teisėms ir laisvėms.

Šioje dalyje išgryninami baudžiamąjį proceso prievartos priemonių sąvokos požymiai, funkcijos.

Antroje dalyje disertantas nagrinėja proporcingumo principą kaip esminį Europos Teisingumo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje išvystytą žmogaus teisių apsaugos principą, nustato ir analizuoja proporcingumo principo genezę, raidą ir paskirtį, proporcingumo principo elementus, nustatymo metodus, bei šiuos metodus sudarančių kriterijų turinį, proporcingumo taikymą Lietuvos ikiteisminio tyrimo subjektų, teismų sistemos veikloje taikant prievartos priemones.

Šioje dalyje apžvelgiami proporcingumo principo vertikalus ir horizontalus nustatymo būdai, juos sudarančių kriterijų (prievarotos priemonės tinkamumo, būtinumo ir proporcingumo siaurąja prasme) turinys.

Prievarotos priemonių tinkamumo kriterijus nagrinėjamas dviem aspektais: teisėtumo (prievarotos priemonė turi būti nustatyta teisės norma; teisės norma turi būti viešai prieinama; teisės norma turi būti aiški, jos turinys prognozuotinas) ir tinkamumas siaurąja (*stricto sensu*) prasme, t.y. priemonė pagal savo esmę ir paskirtį tinkama pasiekti tikslui.

Šioje dalyje skiriamas didelis dėmesys „būtinumo“ kriterijaus analizei. Nagrinėjama EŽTT praktika apibrėžianti būtinumo turinį, bei paaiškinanti EŽTK įtvirtintas vertinamąsias sampratas kaip „visuomenės primygtinis spaudimas“. Tiriant būtinumą nagrinėjami „būtinumo“ kriterijų sudarantis mažiausiai varžančios priemonės testas, kurio esmė ta, kad valstybės valdžios institucijų veiksmas ar sprendimas veikimas ribojantis žmogaus teises laikytinas būtinu, jei veiksmo atlikimo ar sprendimo priėmimo metu, objektyviai nebuvo kitos, vienodai veiksmingos, tačiau žmogaus teisių visiškai neribojančios ar mažiau ribojančios priemonės ar būdo.

Prievarotos priemonės proporcingumas (siaurąja prasme) tikslui pasiekti, t.y. skirtos priemonės (būdo) *adekvatumas* (*proporcingumas* siaurąja prasme) šioje dalyje tiriamas nagrinėjant būtinus subkriterijus (varžomos žmogaus teisės esmę, prievarotos priemonės esmę) eilę nesistematizuotų EŽTT praktikoje nustatytų kriterijų (įtarimą įvykdžius nusikalstamą veiką, nusikalstamos veikos sunkumo kriterijų, grėsmės, kad bus trukdomas procesas kriterijų ir kitus).

Trečioje dalyje apžvelgiama Lietuvos baudžiamojo proceso prievarotos priemonių raida, įvertinamos naujos technologijos ir besikeičiančios žmogaus vertybės, galinčios užtikrinti procesinių tikslų pasiekimą taikant mažiau žmogaus teises ir laisves varžančias prievarotos priemones, jų praktinio pritaikymo baudžiamajame procese galimybės ir problematika. Analizuojamos elektroninės stebėsenos (monitoringo) rūšys: aktyvi, pasyvi ir mišri elektroninė stebėseną (monitoringas). Šioje dalyje nagrinėjamos elektroninės stebėsenos taikymo galimybės ir prielaidos Lietuvos baudžiamajame procese: žmogaus teisių ir laisvių užtikrinimas, kalėjimų perpildymas ir suimtųjų išlaikymo kaštai.

TYRIMŲ APŽVALGA

Baudžiamojo proceso prievarotos priemonių institutas kaip mokslinių tyrimų objektas įvairiais aspektais yra nagrinėtas tiek užsienio valstybių, tiek Lietuvos teisės mokslininkų.

Didelę reikšmę nustatant baudžiamojo proceso prievarotos priemonių sampratą ir funkcijas turėjo rusų teisės mokslininkų N. A. Gromov, I. L. Petruchin, S. A. Polunin, M. E. Tokariova, N. V. Bulanova, E. V. Bukov, Z. V. Lukaševič, V. A. Michailov ir vokiečių mokslininko K. Amelung darbai.

Proporcingumo principą kaip vieną pagrindinių Europos Teisingumo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje išplėtotų žmogaus teisių apsaugą garantuojančių principų, šio principo kilmę, evoliuciją, proporcingumo nustatymo metodus, proporcingumą sudarančius kriterijus nagrinėjo užsienio valstybių autoriai J. Christoffersen, S. Trechsel, Y. Arai-Takahashi, T. Pedersen, K. Stern, N. Emiliou, A. Bogdandy, M. Reimann, J. Zekoll, A. Annull, R. Thomas, E. Ellis, H. Maurer, G. Jacobs, J. A. Usher, J. Schwarze, E. Schmidt-Assman, M. Eissen, B. Emmerson, A. Ashworth, J. J. Cremona ir kiti bei Lietuvos autoriai G. Goda, R. Merkevičius, I. Danelienė, E. Švilpaitė.

Lietuvoje procesinių prievartos priemonių baudžiamajame procese tema yra nagrinėta tiek tarybinio, tiek nepriklausomybės laikotarpio moksliniuose straipsniuose, Baudžiamojo proceso kodekso komentaruose, baudžiamojo proceso teisės vadovėliuose⁹ teisės mokslininkų M. Kazlauskas, P. Danisevičiaus, E. Palskio, G. Godos, R. Merkevičiaus, A. Panomariovo ir kitų. Didelį poveikį mokslinei baudžiamojo proceso prievartos priemonių doktrinai ir jų teisiniam reglamentavimui turėjo Gintaro Godos prievartos priemonių instituto analizė daktaro disertacijoje ir moksliniuose straipsniuose¹⁰, kuriuose jis nagrinėjo prievartos priemonių sampratą, tikslus, konkrečių prievartos priemonių taikymo problematiką.

DARBO METODOLOGIJA

Tiriamąjį darbo temai atskleisti ir išnagrinėti autorius naudojo įvairius teorinius ir empirinius mokslinio tyrimo metodus, kurių pagrindiniai – loginis, sisteminės analizės, bylų ir dokumentų analizės, lyginamasis. Be to, darbe taikomi šie pagalbiniai tyrimo metodai – istorinis, lingvistinis, teologinis.

Loginis tyrimo metodas kartu su sisteminės analizės tyrimo metodu buvo pasitelkiami atskleidžiant prievartos priemonių sampratą, prievartos priemonių klasifikaciją, funkciją baudžiamajame procese tiriant baudžiamojo proceso kodekse įtvirtintą prievartos priemonių sistemą, proporcingumo principą, siekiant nustatyti jo sampratą, jį sudarančių kriterijų sistemą.

⁹ Danisevičius, P.; Kazlauskas, M.; Palskys, E. *Lietuvos TSR baudžiamasis procesas*. Vilnius: Mintis, 1978, p. 184; Bataitis, A.; Kazlauskas M., et al. *Lietuvos TSR baudžiamojo proceso kodekso komentaras*. Vilnius: Mintis, 1989, p. 448; Goda, G.; Kazlauskas, M., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras*. Vilnius, 2001; Goda, G.; Marcellis, K.; Kuconis, P. *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005.

¹⁰ Goda, G. Kardomasis kalinimas ir žmogaus teisių apsauga. *Teisė*. 1992, 26: 141-144; Goda, G. Baudžiamasis procesas teisinėje valstybėje. *Teisės problemos*. 1994, 3: 11-18; Goda, G. Kardomojo kalinimo trukmė. *Teisė*. 1996, 30: 42-58; Goda, G. Procesinės prievartos baudžiamajame procese ribos. *Teisė*. 1997, 31: 39-48; Goda, G. Procesinės prievartos samprata. *Teisė*. 1998, 32: 54-68; Goda, G. Procesinių prievartos priemonių Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso projekte samprata, klasifikacija ir turinys. *Teisė*. 2000, 35: 17-27.

Bylų ir dokumentų analizės metodas buvo taikomas labai plačiai, tarptautinius ir nacionalinius teisės aktus reglamentuojančius prievartos priemonių taikymą, siekiant atskleisti jų esmę, funkciją baudžiamajame procese. Šis metodas naudotas Europos Teisingumo Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimų, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencijos analizei atlikti, nagrinėjant proporcingumo principo sampratą, praktikoje suformuotus proporcingumo principo nustatymo metodus, kriterijų turinį. Šiuo metodu tirti nacionalinių baudžiamojo proceso teisės subjektų procesiniai dokumentai (prokurorų prašymai, apylinkės teismų ikiteisminio tyrimo teisėjų nutartys, Vilniaus apygardos teismo nutartys dėl prievartos priemonių skyrimo ir proporcingumo principo taikymo (netaikymo), tuo atskleidžiant baudžiamojo proceso probleminius aspektus.

Lyginamasis metodas naudotas sistemiskai su kitais metodais, analizuojant įvairių autorių pateikiamas prievartos priemonių sampratas, nurodomas skirtingas nuomones dėl prievartos funkcijų, lyginant Europos Žmogaus Teisių Teismo ir Europos Teisingumo Teismo formuojamą proporcingumo principo sampratą, nustatymo metodikas, kriterijus. Lyginamasis metodas plačiai taikytas lyginant Europos Sąjungos valstybėse ir Lietuvoje egzistuojančių prievartos priemonių katalogus, siekiant įvertinti, kaip Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių katalogas atitinka evoliucijos (vystymosi) kriterijų.

Istorinis, lingvistinis, teologinis metodai buvo naudojami tiriant prievartos priemonių sampratą, funkciją, analizuojant šių prievartos priemonių kilmę, istorinę evoliuciją (įtvirtinimą) istoriniuose šaltiniuose, reikšmę formuojant dabartinės prievartos priemonių sampratą ir funkcijas. Analogiškai buvo tiriamas proporcingumo principas, apžvelgiant jo kilmę nuo pradinio įtvirtinimo Prūsijos, Vokietijos teisėje iki evoliucionavimo į visuotinai pripažįstamą tarptautinį teisės principą. Lingvistinis, teologinis metodai naudoti tiriant konkrečių sąvokų „prievarta“, „proporcingumas“ ir „pagrįstumas“, „teisėtumas“, „duomenų pakankamumas“, „pagrįstas manymas“ ir daugelio kitų reikšmę, įstatymų leidėjo ketinimus jas priimant.

1. PRIEVARTOS PRIEMONIŲ SAMPRATA IR FUNKCIJOS

Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso paskirtis yra ginant žmogaus ir piliečio teises bei laisves, visuomenės ir valstybės interesus greitai ir išsamiai atskleisti nusikalstamas veikas ir tinkamai pritaikyti įstatymą, kad nusikalstamą veiką padaręs asmuo būtų teisingai nubaustas ir niekas nekaltas nebūtų nuteistas (BPK 1 str.)¹¹.

Igyvendindama baudžiamojo proceso tikslus valstybė baudžiamojo proceso normų privalomumą siekia užtikrinti valstybės prievarta, kuri baudžiamajame procese pasireiškia prievartos priemonėmis.

Žmogaus teisių ir laisvių varžymo baudžiamajame procese būtinybę lemia aplinkybė, jog daugumos šiuolaikinės visuomenės narių sąmoningumas nėra pasiekęs tokio lygio, kad žmogus savo noru padėtų atskleisti įvykdytą nusikalstamą veiką ir prisiimtų už ją atsakomybę. Baudžiamojo proceso dalyviai¹² ne visuomet paklūsta procesiniams įstatymams. Praktikoje pasitaiko, kad ir kiti baudžiamajame procese dalyvaujantys asmenys¹³ dėl nepateisinamų priežasčių tiksliai nevykdo baudžiamajame procese nustatytų pareigų, tuo įvairiais būdais (tyčia ar netyčia) kliudydami iširti nusikalstamą veiką ar vilkindami procesą ir trukdydami pasiekti jo tikslus. Dėl to prievartos taikymas suvaržant proceso dalyvių teises bei laisves modeliuojant jų elgesį ir renkant įrodymus yra neišvengiamas. Pritariame teisės moksle esančiai nuomonei, kad prievarta yra pagalbinė priemonė darant išorinę įtaką asmens elgesiui, skirta teisei įgyvendinti tais atvejais, kai valstybės įtikinėjimo ir skatinimo priemonės neveiksmingos. S. Šedbaras nurodė ir tai, kad kuo aukštesnis visuomenės teisinis, kultūrinis išprusimas, tuo mažiau vietos prievartos priemonėms¹⁴.

Baudžiamajame procese yra atliekami įvairūs procesiniai veiksmai, tarp jų taikomos prievartos priemonės. Prievartos priemonių instituto baudžiamajame procese analizė galima tik aiškiai apibrėžus prievartos priemonės sampratą, jos

¹¹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 37-1341. Toliau tekste – baudžiamojo proceso kodeksas arba BPK.

¹² Disertaciniame tyrime vartojant sąvoką „baudžiamojo proceso dalyviai“ turima minty baudžiamojo proceso teisės doktrinoje esanti dalyvių samprata siaurąją prasme: „Proceso dalyviais (siaurąją prasme) laikomi proceso subjektai, turintys procese interesą, t. y. siekiantys tam tikro rezultato byloje ar vykdančys proceso funkciją, bet nesantys valstybės pareigūnais ar institucijomis“ (Goda, G.; Marcellis, K.; Kuconis, P. *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis*. p. 80).

¹³ Disertaciniame tyrime vartojama sąvoka „kiti baudžiamajame procese dalyvaujantys asmenys“ atitinka baudžiamojo proceso teisės doktrinoje formuojamą sampratą, pagal kurią jiems priskirtini: 1) įrodinėjimo procese dalyvaujantys asmenys – liudytojas, specialistas, ekspertas; 2) pagalbinės funkcijas atliekantys asmenys – vertėjas, teismo posėdžio sekretorius; 3) teismo procesą ar atskirus proceso veiksmus stebintys asmenys. Plačiau žiūrėti: Goda, G.; Marcellis, K.; Kuconis, P. *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis*. p. 95–99.

¹⁴ Šedbaras, S. *Administracinė atsakomybė*. Vilnius: Justitia, 2005, p. 22–23.

turinį. Prievartos priemonių samprata svarbi, nes būtina nustatyti požymius (kriterijus), leisiančius iš procesinių veiksmų visumos išskirti procesinius veiksmus – prievartos priemones.

1.1. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata

Siekdami atskleisti baudžiamojo proceso prievartos priemonių sampratą nagrinėsime prievartos priemonių materializaciją baudžiamojo proceso teisės aktuose (norminė prievartos priemonių samprata) ir vyraujančias teisės doktrinoje (mokslines) prievartos priemonių sampratas (1.1.1 poskyris), panagrinėsime prievartos pasireiškimo varžant žmogaus teises ir laisves būdus (1.1.2. poskyris).

1.1.1. Norminė ir mokslinė baudžiamojo proceso prievartos priemonių sampratos

Skirtingų valstybių baudžiamojo proceso įstatymų ir mokslinės literatūros lyginamoji analizė išryškina tai, kad atskiri procesiniai veiksmai procesiniame įstatyme ir mokslinėje literatūroje ne visuomet analogiškai suvokiami ir vertinami kaip prievartos priemonės.

Dėl to skiriame mokslinį ir norminį prievartos priemonių suvokimą. Siekiama panagrinėti abu šiuos suvokimus, paanalizuoti, kaip mokslinė samprata materializuojasi teisės aktuose, ir nustatyti priimtinausią prievartos priemonių sampratą, kuria bus vadovaujama šiame tyrime.

Vadovaujantis teisiniu prievartos priemonių suvokimu, tyrimo objektu tampa teisės aktai, reglamentuojantys baudžiamojo proceso prievartos priemonių taikymą. Daugelyje valstybių pagrindinis baudžiamąjį procesą ir jame taikomas prievartos priemones reglamentuojantis aktas yra baudžiamojo proceso kodeksas. Vadovaujantis norminiu suvokimu, prievartos priemonėmis laikytini tik įstatymų leidėjo baudžiamojo proceso įstatyme konkrečiai prievartos priemonėmis įvardyti procesiniai veiksmai. Tiriant prievartos priemonių sampratą bus remiamasi kaimyninių Lenkijos, Rusijos ir didelę įtaką Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių instituto formavimuisi dariusių Vokietijos, Prancūzijos valstybių baudžiamojo proceso normų analize. Pasirinktų Lenkijos, Rusijos, Prancūzijos ir Vokietijos valstybių baudžiamojo proceso kodeksų lyginamoji analizė rodo, kad norminis prievartos priemonių suvokimas skirtingose valstybėse nevienodas. Taip pat įstatymų leidėjas pasirenka skirtingus būdus procesinėms prievartos priemonėms įvardyti. Tai lėmė šių valstybių teisės moksle vyraujančios skirtingos baudžiamojo proceso prievartos priemonių sampratos.

Baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata yra baudžiamojo proceso teisės mokslo objektas. Procesinių prievartos priemonių sampratą baudžiamojo proceso mokslas formuoja sisteminės baudžiamojo proceso įstatymo ir jame įtvirtintų procesinių veiksmų analizės pagrindu, pagal mokslininkų nusistatytus analizės kriterijus (procesinių veiksmų pobūdį (prievartinis ar neprievartinis), konkrečios priemonės taikymo negatyvų poveikį naudojimuisi atitinkamomis žmogaus teisėmis ir laisvėmis ir pan.) nustatant bendras procesinėms prievartos priemonėms būdingas savybes, elementus.

Baudžiamojo proceso moksle sutariama, kad prievarta baudžiamajame procese – įvairių priemonių ir būdų pavidalu pasireiškiantis elementas, padedantis vykdyti įstatymą tais atvejais, kai baudžiamojo proceso dalyviai nevykdo ar netinkamai vykdo nustatytas procesines pareigas, kuris yra tiesioginė reakcija į teisės pažeidimą, teisinio reguliavimo mechanizmo atsakas į iškilusius nukrypimus nuo jo normalaus funkcionavimo¹⁵ ir siekiant išvengti šių nukrypimų ateityje. Matome, kad baudžiamojo proceso prievartos priemonėms būdingi tam tikri sankcijos elementai, t. y. ji taikoma už nukrypimą nuo baudžiamojo proceso teisės normomis nustatyto elgesio ar galimo nukrypimo nuo jų ateityje (prevencinis tikslas).

Tiriamajame darbe minimi baudžiamojo proceso prievartos priemonių sampratą nagrinėjantys ir formuojantys autoriai nurodo šiuos bendrus baudžiamojo proceso prievartos požymius: 1) prievartos priemonė turi būti įtvirtinta baudžiamojo proceso įstatyme; 2) prievartos taikymas – valstybės monopolis, todėl prievartos priemonę parenka ir taiko tik tam įgaluoti baudžiamojo proceso subjektai; 3) prievartos priemonė taikoma esant teisiniam pagrindui, įvykus BPK apibrėžtam juridiniam faktui (procesiniam pažeidimui); 4) prievarta gali būti siekiama tik baudžiamojo proceso tikslų¹⁶.

S. Šedbaras, nagrinėdamas valstybinės prievartos sampratą administracinėje teisėje, nurodė šiuos teisinės prievartos požymius, kurie taikytini ir baudžiamajam procesui:

„<...>1) teisinės prievartos taikymo pagrindas dažniausiai yra neteisėta ir pavojinga visuomenei veika, reagavimas į neteisėtą elgesį. Jos naudojimą lemia teisės norma išreikštos valstybinės valios ir ją pažeidžiančios individualios valios konfliktas. Bendra taisyklė turėtų būti tokia: jeigu neteisėtų veiksmų nėra, negalima taikyti ir prievartos priemonių;

1. teisinė prievarta paprastai taikoma tik konkrečioms teisinio santykio subjektams, pažeidusiems teisės normą. Tai reiškia, kad ji suasmeninta, tai išorinis poveikis subjektui, norint priversti laikytis teisinių imperatyvų, neleisti

¹⁵ Plačiau teisei prievartai būdingi kriterijai nagrinėti: Šedbaras, S., p. 23; Громов, Н.А.; Полунин, С.А. *Санкции в уголовно-процессуальном праве России*. Москва: Городец, 1998, p. 4, 9.

¹⁶ Goda, G. Procesinės prievartos priemonės samprata. *Teisė*. 1998, 32: 58–59; Вандышев, В. В. *Уголовный процесс. Курс лекций*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2004, p. 236.; Šedbaras, S., p. 23–24.

padaryti naujų teisės pažeidimų, užkirsti kelią tai padaryti kitiems asmenims. Prievartos tikslai pasiekiami darant konkrečiam teisės subjektui moralinį, turtinį, organizacinį, fizinį poveikį;

2. teisinė prievarta įgyvendinama teisės taikymo aktu. Teisės normos nustato tik galimybę taikyti teisinę prievartą. Realiai prievartinės teisinio reguliavimo savybės pasireiškia teisės taikymo aktuose;

3. prievarta taikoma tik remiantis teise. Teisės normų turi būti nustatyta, kokia tvarka ir kieno gali būti taikomos. Taip yra dėl to, kad kiekviena prievartos priemonė iš esmės pažeidžia Konstitucijos, kitokio įstatymo ar kito teisės akto ginamas žmogaus, kolektyvinio subjekto teises, yra savita bendros taisyklės išimtis. Todėl tik remdamosi teisės normomis ir pagal jų apibrėžtas ribas kompetentingos institucijos (pareigūnai) gali apriboti teisės subjektų teises ir laisves;

4. taikyti teisinę prievartą yra valstybės monopolis. Tik valstybė leidžia teisės normas ir taiko jų nustatytas sankcijas. Tik valstybė (viešojo valdžia), turinti specialų prievartos priemonių aparatą, turi teisę taikyti prievartą žmonėms, kolektyviniams subjektams.¹⁷

Tačiau analizuojant teisės moksle suformuotas procesinių prievartos priemonių sampratas, pastebima, kad nuomonės skiriasi vertinant konkrečius procesinius veiksmus kaip prievartos priemones. Galima teigti, kad moksle vyrauja dvi pagrindinės procesinių prievartos priemonių sampratos.

Pirmoji prievartos priemonių samprata formuojama M. E. Tokariovos, S. Valtošo, pagal šią sampratą procesinės prievartos priemonės apibrėžiamos kaip „baudžiamojo proceso įstatymo numatytos prievartinio pobūdžio priemonės, kurias, kai yra teisiniai pagrindai, įstatymo nustatyta tvarka baudžiamojo proceso dalyvių atžvilgiu taiko įgaliotos valstybės institucijos ir asmenys. Šiomis priemonėmis siekiama užkardyti ir nutraukti minėtų proceso dalyvių veiksmus, trukdančius ikiteisminiam tyrimui, bylai nagrinėti teisme ir sprendimui vykdyti“¹⁸. Procesiniai veiksmai duomenims (įrodymams) surasti ir rinkti apibrėžiami kaip „prievartinio pobūdžio tyrimo veiksmai“, nepriskiriami prie prievartos priemonių. Pagal šį požiūrį tyrimo veiksmai nepriskiriami prie procesinių prievartos priemonių, argumentuojant tuo, kad pagrindinis šių procesinių veiksmų tikslas yra duomenų, (įrodymų) rinkimas, patikrinimas, o ne netrukdomo baudžiamojo proceso užtikrinimas varžant žmogaus teises ir laisves. Šie procesiniai veiksmai vertintini ne kaip prievartos priemonės, o kaip prievarta užtikrinami procesiniai veiksmai, t. y. prievarta taikoma tik tais atvejais ir tiek, kiek reikia, kad būtų galima tinkamai įvykdyti procesinį veiksma. Iš to išeina, kad

¹⁷ Šedbaras, S., p. 26.

¹⁸ Токарева, М. Е.; Буланова, Н. В.; Букова, Е. В. и др., *Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам*. Москва: Юрлитинформ, 2005, p. 10–11.

vadovaujantis šia samprata prioritetas teikiamas procesinio veiksmo tikslui pasiekti, o žmogaus teisių ir laisvių apsaugai teikiamas antraeilis dėmesys¹⁹.

Ši prievartos priemonių samprata būdinga postvietinio palikimo veikiamų valstybių teisės mokslui, kai konkretūs veiksmai (priemonės) vertinami pagal tikslus, neanalizuojant jų esmės, poveikio baudžiamojo proceso dalyvių teisėms ir laisvėms.

Vadovaujantis šia samprata prievartos priemonės yra materializuotos Rusijos²⁰ ir Lenkijos²¹ baudžiamojo proceso kodeksuose, kaip prievartos priemonės vertinant tik procesinius veiksmus, reglamentuotus skyriuose „Procesinės prievartos priemonės“ (su atitinkamais poskyriais). Iš to išeina, kad šių valstybių norminė prievartos priemonių samprata neapima tyrimo veiksmų įrodymams byloje rinkti (krata, poėmis, telefoninių pokalbių klausymasis, pavyzdžių lyginamiesiems tyrimams paėmimas ir kt.). Iki 2003 m. galiojusiam LR BPK²² vadovaujantis šia procesinių prievartos priemonių samprata kaip procesinės prievartos priemonės taip pat buvo traktuojamos tik skyriaus „Bendrieji nuostatai“ 8 skirsnyje reglamentuotos kardomosios priemonės. Dabartiniame BPK „Kitomis procesinėmis prievartos priemonėmis“ įvardyti procesiniai veiksmai vadovaujantis sovietine baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata reglamentuoti skyriuje „Kvota ir parengtinis tardymas“, tai rodo, kad jie buvo laikomi tyrimo veiksmais²³.

Tuo tarpu mokslininkai K.Amelung, J.Christoffersen, S.Trechsel, Y.Arai – Takahashi, T.Pedersen, K.Stern, N.Emiliou, A. Bogdandy, M.Reimann, J.Zekoll, A.Arnulf, R.Thomas, E.Ellis, H.Maurer, G.Jacobs, J.A.Usher, J.Schwarze, E.Schmidt – Assman, M.Eissen, B.Emmerson, A.Ashworth, J.J.Cremona, M. Strogovičius, V. A. Michailov, Z. Z. Zinatulin, I. L. Petrūchin, V. V. Vandyšev, S. J. Viktoriskij, P. Hofmanskij, Z. Lukaševič, V. I. Kaminskaja formuoja antrąją prievartos priemonių sampratą, grindžiamą prioritetiniu žmogaus teisių ir laisvių apsaugos principu, pagal kurią prievartos priemonėmis laikomi visi procesiniai veiksmai, varžantys žmogaus naudojimąsi teisėmis ir laisvėmis. Pagal šią prievartos priemonių sampratą prie prievartos priemonių priskiriami atskiri procesiniai veiksmai – poėmis, krata, pavyzdžių lyginamajam tyrimui paėmimas, atidavimas į sveikatos priežiūros įstaigą ir kt., nes jie pasižymi objektyviai prievartiniu pobūdžiu. Realiai šie procesiniai veiksmai susiję su asmens teisių ir laisvių varžymu (asmens neliečiamumo, susirašinėjimo ir susižinojimo slaptumo, būsto neliečiamumo, teisės į privatų gyvenimą) ir šis kriterijus vertintinas kaip

¹⁹ Wałtoś, S. *Zarys systemu. Wydanie piąte zmienione*. Wydawnictwa Prawnicze PWN, p. 401–438.

²⁰ Комитет Государственной Думы по гражданскому, уголовному и процессуальному законодательству. Комментарий к уголовно – процессуальному кодексу Российской Федерации. Москва: Юрист, 2004, с. 823.

²¹ Kodeks Postępowania karnego oraz przepisy wprowadzające kodeks postępowania karnego. Skorowidz rzeczowy. Księgarnia Naukowa. 2007.

²² Baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 1961, Nr.18-148.

²³ Danisevičius, P.; Kazlauskas, M.; Palskys, E. *Lietuvos TSR baudžiamasis procesas*. p. 184.

esminis formuojant prievartos priemonių sampratą. Tuo pagrindu autoriai baudžiamojo proceso prievartos priemonės apibrėžia kaip „baudžiamojo proceso įstatymu nustatytas priemonės ir būdus riboti žmogaus teises, laisves ir teisėtus interesus, taikomas valstybės įgaliotų valstybės institucijų ir asmenų, nurodytų baudžiamajame procese tik įstatymų nustatyta tvarka ir esant sąlygoms bei pagrindams (juridiniams faktams) nurodytiems baudžiamojo proceso įstatyme, tikslu užkirsti kelią ir nutraukti baudžiamojo proceso dalyvių procesinius pažeidimus, siekiant užtikrinti netrukdomą baudžiamojo proceso eigą“²⁴.

Pateiktų procesinių prievartos priemonių sampratų esminis skirtumas yra kriterijus, kuriuo vadovaujantis viena ar kita priemonė vertintina kaip prievartos priemonė. Pirmu atveju autoriai prievartos priemonės skiria pagal procesinių veiksmų tikslus, nustatydami, kuriuos tikslus atitinkantys procesiniai veiksmai bus vertinami kaip prievartos priemonės. Antru atveju kriterijus yra proceso dalyvių teisių ir laisvių varžymas, prie prievartos priemonių priskiriant visus procesinius veiksmus, varžančius žmogaus teises ir laisves.

Žmogaus teisių varžymo kriterijumi grindžiama samprata vyrauja Vokietijos, Prancūzijos teisės moksle. Procesinėmis prievartos priemonėmis laikytini visi procesiniai veiksmai, varžantys atitinkamas žmogaus teises ir laisves²⁵.

Vokietijos ir Prancūzijos baudžiamojo proceso kodeksuose²⁶ procesinės prievartos priemonės, priešingai nei Lenkijos, Rusijos ar Lietuvos baudžiamojo proceso kodeksuose, nėra reglamentuotos viename atskirame skyriuje „Procesinės prievartos priemonės“. Vokietijos baudžiamojo proceso kodekse prievartos priemonės išdėstytos VIII skyriuje „Poėmis, telefoninių pokalbių klausymasis, kompiuterizuota paieška, techninių priemonių naudojimas ir paieška“ ir IX skyriuje „Suėmimas ir laikinas sulaikymas“.

Prancūzijos baudžiamajame procese terminas „kardamosios priemonės“ nevartojamas nei baudžiamojo proceso įstatyme, nei teisinėje literatūroje. Atitinkamas BPK skyrius paprasčiausiai pavadintas „Dėl teisminės kontrolės ir

²⁴ Strogovičius, M. *Baudžiamasis procesas. Vadovėlis juridinėms mokykloms*. Valstybinė pedagoginė literatūros leidykla. 1947, p. 184–185; Петрухин, И. Л. *Свобода личности и уголовно процессуальное принуждение*. Москва: Наука, 1985, p. 47–48; Вандышев, В. В., p. 239; Викторский, С. И. *Русский уголовный процесс. Учебное пособие*. Москва. Юридическое бюро “ГОРОДЕЦ”, 1997, p. 328–329; Hofmański, P.; Sadzik, E.; Zgryzek, K. *Kodeks postępowanie karnego*. Komentarz do artykułów 1-296. С.Н.ВЕСК, 2007, p. 1075; Александров, А. И.; Великин, С. А.; Лукашевич, В.З. *Уголовный процесс России: Общая часть*. СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2004, p. 243; Михайлов, В. А. *Меры пресечения в российском уголовном процессе*. Право и Закон. 1996, p. 7.

²⁵ Amelung, K. *Rechtsschutz gegen strafprozessuale Grunderchtseingriffe*. Berlin, 1976, p. 14–20; Duttge, G. *Der Begriff der Zwangsmassnahme im Strafprozessrecht*. Baden-Baden, 1995, p. 229.

²⁶ *German Code of criminal procedure* [interaktyvus]. [žiūrėta 2007-08-19]. <<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>>; *France Code of criminal procedure* [interaktyvus]. [žiūrėta 2007-08-19]. <<http://www.legislationline.org/upload/legislations/ac/a6/848f4569851-e2ea7eabfb2ffcd70.htm>>.

laikino sulaikymo“²⁷. Prancūzijos baudžiamojo proceso kodekse prievartos priemonės išdėstytos atskirose baudžiamojo proceso kodekso dalyse, numatančiose atitinkamų institucijų kompetenciją (policijos, teismo ir kt.). Tai rodo, kad Vokietijos ir Prancūzijos įstatymuose nėra nurodyta, kuri konkreti priemonė laikytina prievartos priemone, kuri ne. Prievartos priemonių sampratos suformavimas pavestas baudžiamojo proceso teisės mokslui.

Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso prievartos priemonių norminė (nuo 2003 m. gegužės 1 d. įsigaliojusiam BPK) ir mokslinė sampratos sutampa. G. Goda, nagrinėdamas prievartos priemonių sampratą, nurodo, kad „procesinėmis prievartos priemonės – įstatyme numatytos priemonės, pasireiškiančios žmogaus teisių suvaržymu, kurias valstybės subjektai taiko siekdami procesinių tikslų“²⁸. Pagal šią sampratą baudžiamojo proceso prievartos priemonėmis taip pat laikomi visi įstatymų leidėjo BPK III dalyje numatyti baudžiamojo proceso dalyvių žmogaus teisėms ir laisvėms neigiamą poveikį darantys būdai ir priemonės, tarp jų ir tyrimo veiksmai, kurių tikslas yra duomenų (įrodymų) rinkimas.

Atsižvelgiant į Lietuvos valstybės demokratinį pobūdį, išipareigojimą gerbti ir saugoti žmogaus teises ir laisves, žmogaus teisių ir laisvių apsaugos kriterijus vertintinas kaip esminis formuojant prievartos priemonių sampratą.

Šio kriterijaus atsiradimą ir svarbą formuojant procesinių prievartos priemonių sampratą, nulėmė žmogaus teisių ir laisvių išaukštinimas demokratinėse valstybėse, privertęs įvertinti kiekvieno procesinio veiksmo poveikį joms. Prievartos priemonių suvokimas kaip procesinių veiksmų, darančių neigiamą poveikį naudojantis atitinkamomis žmogaus teisėmis ir laisvėmis, yra priimtinausias Lietuvos Respublikai ir kitoms demokratinėms valstybėms, nes užtikrina, kad parenkami ir taikomi veiksmai, turintys prievartos elementų, būtų įvertinti per žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos prizmę. Ši procesinių prievartos priemonių samprata lemia ypatingą teisėsaugos institucijų pareigūnų ir teismo dėmesį parenkant ir taikant žmogaus teises ir laisves varžančias priemones. Tuo tarpu prievartos priemonių samprata, pagal kurią procesiniai veiksmai, varžantys žmogaus teises, nelaikytini prievartos priemonėmis, žmogaus teisių ir laisvių apsaugai skiria antraeilį vaidmenį, prioritetą skiriant prievartos veiksmų tikslams pasiekti. Čia prievartos priemonių samprata atskleidžiama vadovaujantis šių procesinių veiksmų tikslais.

²⁷ Гуценко, К. Ф., Головки, Л. В., Филимонов, Б. А. *Уголовный процесс западных государств*. Москва: Зерцало-М, 2001, p. 335.

²⁸ Goda, G.; Marcelis, K.; Kuconis, P. *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis*, p. 222; Goda, G. *Procesinės prievartos priemonės samprata*. *Teisė*. 1998, 32: 56.

1.1.2. Žmogaus teisių ir laisvių varžymo procesinės prievartos priemonėmis būdai

Atitinkamų žmogaus teisių ir laisvių varžymo kriterijumi pagrįstos procesinių prievartos priemonių sampratos reikalauja ištirti, ką apima „žmogaus teisių varžymo“ sąvoka baudžiamajame procese. Terminas „prievarta“ lietuvių kalbos žodyne apibrėžiamas kaip jėgos vartojimas verčiant ką daryti²⁹. Vertimas ką daryti prieš asmens valią dažnai siejasi su žmogaus teisių ir laisvių varžymu. Sisteminė BPK įtvirtintų procesinių prievartos priemonių loginė analizė leidžia teigti, kad procesinės prievartos priemonės – žmogaus teisių ir laisvių varžymo priemonės, siekiant surinkti bylai reikšmingus duomenis ar modeliuoti asmens elgesį, kad būtų užtikrintas baudžiamąjo proceso paskirties įgyvendinimas.

Žmogaus teisių ir laisvių varžymo procesinėmis prievartos priemonėmis būdų analizė būtina sampratai suformuoti, siekiant suvokti prievartos poveikio asmens elgesiui mechanizmą.

Lietuvos BPK įtvirtintų prievartos priemonių analizė rodo, kad prievarta yra įgyvendinama dviem atitinkamas žmogaus teises ir laisves varžančiais būdais, siekiant pakreipti (modeliuoti) žmogaus elgesį reikiama, baudžiamąjo proceso paskirčiai įgyvendinti linkme ar bylai reikšmingiems duomenims (įrodymams) surinkti, patikrinti:

- pirmo žmogaus teisių ir laisvių varžymo būdo (prievartos) esmė – atimti galimybę žmogui visiškai ar iš dalies naudotis konkrečiomis savo teisėmis ir laisvėmis, siekiant užtikrint netrukdomą baudžiamąjo proceso eigą ir sudaryti prielaidas pasiekti baudžiamąjo proceso tikslus. Tokiu būdu suformuotos šios procesinės prievartos priemonės: suėmimas (BPK 122 str.), užstatas (BPK 133 str.), dokumentų paėmimas (134 str.), karinio dalinio vadovybės stebėjimas (BPK 137 str.), nepilnamečio atidavimas prižiūrėti (BPK 138 str.), laikinas sulaikymas (BPK 140 str.), atidavimas į sveikatos priežiūros įstaigą (BPK 141 str.), atvedinimas (BPK 142 str.), asmens apžiūra (BPK 143 str.), pavyzdžių lyginamajam tyrimui paėmimas (BPK 144 str.), krata (BPK 145 str.), asmens krata (BPK 146 str.), poėmis (BPK 147 str.), pašto siuntų poėmis (BPK 148 str.), laikinas nuosavybės teisės apribojimas (BPK 151 str.), telekomunikacijų tinklais perduodamos informacijos kontrolė bei įrašų darymas (BPK 154 str.), prokuroro teisės susipažinti su informacija (BPK 155 str.), fotografavimas, filmavimas, matavimas, rankų atspaudų ir pavyzdžio genetinei daktiloskopijai paėmimas (BPK 156 str.), laikinas nušalinimas nuo pareigų ar laikinas teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymas (BPK 157 str.), savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai (BPK 158 str.), leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus (BPK 159 str.), slaptas sekimas (BPK 160 str.), teisėtų ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro, ikiteisminio tyrimo

²⁹ Naktinienė, G., et al. *Lietuvių kalbos žodynas* [interaktyvus]. Vilnius, 2005 [žiūrėta 2008-10-03]. <www.lkz.lt >.

teisėjo ar teismo nurodymų nevykdantiems asmenims taikomos prievartos priemonės (BPK 163 str.);

- antrojo būdo esmė – asmens įpareigojimas nesinaudoti atitinkamomis teisėmis ir laisvėmis. Šio būdo, įpareigojančio asmenį nesinaudoti savo teisėmis ir laisvėmis, pagrindu suformuotos šios procesinės prievartos priemonės: namų areštas (BPK 132 str.), įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo (BPK 132¹ str.), įtariamojo įpareigojimas periodiškai registruotis policijos įstaigoje (BPK 135 str.). Šios prievartos priemonės vadintinos įpareigojančiomis.

Pirmame ir antrame punkte pateiktų prievartos priemonių sąrašai nėra baigtiniai, juos papildant procesiniais veiksmais, kurie pagal savo pobūdį ir esmę atitinka prievartos priemonių sampratą, tačiau įstatymų leidėjo nepriskirti prie procesinių prievartos priemonių (pavyzdžiui, BPK 97 str.). Įpareigojančiomis prievartos priemonėmis taip pat laikytinos juridiniams asmenims taikomos laikinosios procesinės prievartos priemonės (BPK 389 str.).

Abu minėti būdai nukreipti varžyti atitinkamas žmogaus teises ir laisves, siekiant surinkti, patikrinti bylai reikšmingus duomenis arba užsitikrinti tokį asmens elgesį, kuris leistų pasiekti procesinius tikslus. Tačiau esminis skirtumas tarp šių dviejų procesinėms prievartos priemonėms žmogaus teisių ir laisvių varžymo būdų yra tas, kad pirmu atveju asmuo negali naudotis savo teisėmis ir laisvėmis, žmogaus teisės ir laisvės varžomos be asmens valios, o antruoju asmuo gali pasinaudoti savo teisėmis ir laisvėmis, tačiau jis dėl pritaikyto įpareigojimo jomis nesinaudoja. Toks prievartos priemonių išskyrimas reikšmingas, nes skiriant ir taikant įpareigojančias prievartos priemones itin svarbu įvertinti asmens, kuriam taikomos procesinės prievartos priemonės, elgesį intelektiniu ir valiniu aspektais.

Intelektinio asmens elgesio aspekto esmė ta, kad asmuo suvokia reikalavimą susivaržyti atitinkamas teises ir laisves. Parenkant procesinę prievartos priemonę itin svarbi paties asmens valia vykdyti įpareigojimus susivaržant naudojimąsi atitinkamomis teisėmis ir laisvėmis. Valinio asmens elgesio aspekto esmė – asmuo sąmoningai nesinaudoja teisėmis ir laisvėmis, nepaisant ar jis to nori, ar ne. Valinis asmens elgesio aspektas neturi jokios reikšmės tuo atveju, kai asmeniui yra atimama galimybė naudotis teisėmis ir laisvėmis. Baudžiamojo proceso teisės moksle yra nuomonė, kad baudžiamojo proceso prievartos bendru bruožu yra asmuo, kuriam taikomos procesinės prievartos priemonės, valios nepaisymas³⁰. Tačiau asmens valios nepaisymas būdingas tik prievartos priemonėms, kuriomis iš žmogaus atimama galimybė naudotis savo teisėmis ir laisvėmis. Pavyzdžiui, asmuo, kuriam pritaikyta procesinė prievartos priemonė suėmimas, negali pasinaudoti teise į laisvę. Prievartos priemonių, kurių esmė yra asmens įpareigojimas nesinaudoti atitinkamomis teisėmis ir laisvėmis, taikymas suponuoja būtinybę atsižvelgti į asmens valią jas vykdyti. Procesinės prievartos

³⁰ Hofmański, P.; Sadzik, E.; Zgryzek, K., p. 1075; Amelung, K., p. 49; Goda, G. Procesinės prievartos priemonės samprata, p. 65; Šedbaras, S., p. 22.

priemonės – užstato esmė yra asmens valia sumokėti užstatą ir laikytis nustatytų įsipareigojimų, taip apsiribojant savo nuosavybės (turtinę) teisę. Be asmens valios įvykdyti įpareigojimą ši prievartos priemonė neveiksminga, nes procesinis įstatymas nenumato prievartinio užstato kaip prievartos priemonės taikymo.

Tai yra pagrindas teigti, kad tiriamajame darbe nagrinėta procesinių prievartos priemonių samprata, pagal kurią procesinės prievartos priemonės apibrėžiamos kaip „nepaisant asmens valios taikomos prievartos priemonės, varžančios žmogaus teises ir laisves siekiant procesinių tikslų“, yra neišsamai. Kaip jau minėta, taikyti įpareigojančias procesines prievartos priemones, būtent asmens valia suvaržyti savo teises yra veiksmingo procesinės prievartos taikymo pagrindas. Tuo pagrindu siūlytina išplėsti procesinės prievartos priemonės sampratą: „Procesinės prievartos priemonės – tai baudžiamojo proceso įstatymo numatytos procesinės priemonės ir būdai, taikomi baudžiamojo proceso įstatymo nustatyta tvarka ir pagrindais, įgaliotų baudžiamojo proceso subjektų, kuriais atimant žmogui galimybę naudotis arba įpareigojant asmenį nesinaudoti atitinkamomis teisėmis bei laisvėmis siekiama užtikrinti netrukdomą baudžiamąjį procesą, jo tikslų įgyvendinimą.“

1.2. Prievartos priemonių tikslai, funkcijos

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

Bendras prievartos priemonių tikslas – suvaržant žmogaus teises ir laisves sudaryti prielaidas normaliai, netrukdomai proceso eigai, siekiant įgyvendinti baudžiamojo proceso tikslus: „Procesinės prievartos priemonės turi būti taikomos tik tais atvejais, kai be jų negalima pasiekti reikiamų proceso tikslų“ (BPK 11 str. 1 d.). Šiame straipsnyje įtvirtintas bendras visų procesinių prievartos priemonių tikslas – sudaryti prielaidas normaliai, netrukdomai proceso eigai, siekiant įgyvendinti baudžiamojo proceso tikslus. Tuo tarpu prievartos priemonės esmė – konkrečios asmens teisės ar laisvės suvaržymas.

Šioje dalyje bus atliekamas tyrimas, leisiantis baudžiamojo proceso kodekse įtvirtintas prievartos priemonės suskirstyti pagal funkcijas³¹ į : 1) sankcijos funkciją atliekančias prievartos priemonės, užtikrinančias netrukdomą baudžiamąjį procesą; 2) prievartos priemonės, atliekančias pažintinę funkciją, susijusią su įrodymų (duomenų) surinkimu (patikrinimu); 3) prievartos priemonės, atliekančias prevencijos funkciją, susijusią su nusikalstamų veikų užkardymu.

Prievartos priemonės sankcijos dėl skirtingų tikslų bei funkcijų baudžiamajame procese atibojamos nuo pažintinę funkciją atliekančių prievartos priemonių, kurios iš esmės yra procesiniai veiksmai, leidžiantys taikyti prievartą, bei prevencinių prievartos priemonių, kurios atlieka iš esmės baudžiamosios teisės funkciją – užkerta kelią asmenims padaryti naujus nusikalstamus veiksmus. Pažymėtina ir tai, kad prievartos priemonių – sankcijų taikymas varžo esmingiausias proceso dalyvių teises. Pagal tikslus atskirus prievartos priemonės šioje ir tolimesnėse disertacijos dalyse bus koncentruojamasi į prievartos priemonių, atliekančių sankcijos funkcijos tyrimą, šią funkciją atliekančių prievartos priemonių taikymo mechanizmo elementus, jų turinį.

Pažymėtina, kad prievartos priemonių kaip sankcijų idėja Lietuvos baudžiamojo proceso moksle yra nauja. Procesinis pažeidimas kaip pagrindas taikyti prievartos priemonės Lietuvos baudžiamojo proceso moksle nenagrinėtas. Prievartos priemonių sankcijų tyrimo pagrindu bus siekiama pateikti procesinio pažeidimo pagrindu grindžiamą prievartos priemonių – sankcijų taikymo sistemą.

1.2.1. Prievartos priemonių tikslai

Procesinės prievartos priemonės tikslas suvaržyti atitinkamą žmogaus teisę ar laisvę rodo prievartos priemonės esmę, atliekamą funkciją baudžiamajame procese.

Teisės moksle kaip pagrindinis prievartos priemonių sistemos baudžiamajame procese tikslas akcentuojamas siekis sudaryti tinkamas sąlygas baudžiamojo proceso eigai ir pašalinti baudžiamojo proceso tikslus pasiekti trukdančias kliūtis, susijusias su neteisėtu atskirų asmenų elgesiu ir jų siekiu išvengti baudžiamosios atsakomybės, ar pasislėpti nuo ikiteisminio tyrimo ar teismo, ar vengti atskirų procesinių veiksmų³². Tai reiškia, kad prievartos priemonių taikymas padeda pasiekti baudžiamojo proceso tikslus ir uždavinius, užtikrinti kitų asmenų teisių ir teisėtų interesų apsaugą³³.

³¹ Nepaisant, kad kai kurios prievartos priemonės atlieka kelias funkcijas, nagrinėjama tik dominuojanti konkrečios prievartos priemonės funkcija.

³² Токарева, М. Е.; Буланова, Н. В.; Букова, Е. В., р. 183.

³³ Михайлов, В. А., р. 9.

Tačiau teisės moksle taip pat atkreipiamas dėmesys į baudžiamajam procesui nebūdingas procesinių prievartos priemonių funkcijas, t. y. kad jomis siekiama ne vien tik užtikrinti teisės normų privalomumą, bet ir kitų tikslų. Reikia turėti omeny tai, kad kai kuriais atvejais baudžiamojo proceso prievarta nėra vien tik reakcija į prieštaravimą įstatymui, tačiau jos taikymas gali būti nulemtas aplinkybių dėl bylos sudėtingumo ir būtinybės užtikrinti tas ar kitas baudžiamojo proceso užduotis³⁴, tokias kaip asmens sulaikymas nuo naujų nusikalstamų veikų įvykdymo.

Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių sistemą, įtvirtintą BPK, sudaro kardamosios prievartos priemonės (BPK XI skyrius), „kitos“ prievartos priemonės (BPK XII skyrius) ir XXVIII skyriuje nurodytos laikinos procesinės prievartos priemonės, taikomos juridiniam asmeniui (BPK 389 str.)³⁵. Bendri kardomųjų prievartos priemonių taikymo tikslai apibrėžti BPK 119 str.: 1) užtikrinti įtariamojo, kaltinamojo ar nuteistojo dalyvavimą procese sulaikant asmenis nuo pabėgimo ar pasislėpimo; 2) užtikrinti netrukdomą ikiteisminį tyrimą ir bylos nagrinėjimą teisme bei nuosprendžio vykdymą atimant galimybę sunaikinti, paslėpti ar suklastoti daiktus ar dokumentus, turinčius reikšmės nusikalstamai veikai tirti ir nagrinėti teisme, atimant galimybę paveikti nukentėjusiuosius, liudytojus, ekspertus, kitus įtariamuosius, kaltinamuosius ar nuteistuosius; 3) užkirsti kelią naujoms nusikalstamoms veikoms įvykdyti. „Kitų“ procesinių prievartos priemonių tikslai BPK nesistematizuoti. Jų nustatymas grindžiamas BPK 11 str. ir konkrečią prievartos priemonę nustatančios normos analize. Nagrinėjant „kitas procesinės prievartos priemones“ nustatoma, kad tokioms prievartos priemonėms kaip atidavimui į sveikatos priežiūros įstaigą (BPK 141 str.), asmens apžiūrai (BPK 143 str.), pavyzdžių lyginamajam tyrimui paėmimui (BPK 144 str.), kratai (BPK 145 str.), asmens kratai (BPK 146 str.), poėmiui (BPK 147 str.), pašto siuntų poėmiui (BPK 148 str.), telekomunikacijų tinklais perduodamos informacijos kontrolei bei įrašų darymui (BPK 154 str.), prokuroro teisei susipažinti su informacija (BPK 155 str.), fotografavimui, filmavimui, matavimui, rankų atspaudų ir pavyzdžio genetinei daktiloskopijai paėmimui (BPK 156 str.), savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmams (BPK 158 str.), leidimui atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus (BPK 159 str.), slaptam sekimui (BPK 160 str.), būdingas dominuojantis tikslas gauti (patikrinti) reikšmingus baudžiamajam procesui duomenis.

³⁴ Kodeks Postępowania karnego oraz przepisy wprowadzające kodeks postępowania karnego, p. 8

³⁵ Pažymėtina, kad tokios procesinių prievartos sistemos idėja yra logiška, tačiau Lietuvos BPK ji nėra tinkamai išbaigta, nes nėra aiškaus procesinių prievartos priemonių skirstymo kriterijaus į kardomasias ir kitas. Pavyzdžiui, prievartos priemonės laikinas nuosavybės teisių apribojimas (BPK 151 str.) ir laikinas nušalinimas nuo pareigų ar laikinas teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymas (BPK 157 str.) įvardijami kaip kitos procesinės prievartos priemonės, nors pagal savo tikslus yra kardamosios.

Taigi sisteminė „kardomųjų“ ir „kitų“ prievartos priemonių analizė leidžia įvardyti tris prievartos priemonių instituto tikslus:

1) suvaržant žmogaus teises ir laisves užtikrinti netrukdomą baudžiamąjį procesą, proceso dalyviams įvykdžius ar ketinant įvykdyti procesinį pažeidimą (suėmimas (BPK 122 str.), namų areštas (BPK 132 str.), įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo (BPK 132¹ str.), užstatas (BPK 133 str.), dokumentų paėmimas (BPK 134 str.), įtariamąjį įpareigojimas periodiškai registruotis policijos įstaigoje (BPK 135 str.), rašytinis pasižadėjimas neišvykti (BPK 136 str.), karinio dalinio vadovybės stebėjimas (BPK 137 str.), nepilnamečio atidavimas prižiūrėti (BPK 138 str.), laikinas sulaikymas (BPK 140 str.), atvesdinimas (BPK 142 str.), laikinas nuosavybės teisės apribojimas (BPK 151 str.), laikinas nušalinimas nuo pareigų ar laikinas teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymas (BPK 157 str.), laikinos procesinės prievartos priemonės taikomos juridiniams asmenims (BPK 389 str.);

2) gauti bylai reikšmingus duomenis, jeigu būtina, suvaržant žmogaus teises ir laisves (atidavimas į sveikatos priežiūros įstaigą (BPK 141 str.), asmens apžiūra (BPK 143 str.), pavyzdžių lyginamajam tyrimui paėmimas (BPK 144 str.), krata (BPK 145 str.), asmens krata (BPK 146 str.), poėmis (BPK 147 str.), pašto siuntų poėmis (BPK 148 str.), telekomunikacijų tinklais perduodamos informacijos kontrolė bei įrašų darymas (BPK 154 str.), prokuroro teisė susipažinti su informacija (BPK 155 str.), fotografavimas, filmavimas, matavimas, rankų atspaudų ir pavyzdžio genetinei daktiloskopijai paėmimas (BPK 156 str.), savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai (BPK 158 str.), leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus (BPK 159 str.), slaptas sekimas (BPK 160 str.);

3) užkardyti naujų nusikalstamų veikų įvykdymą (kardomosios priemonės (BPK XI skyrius), laikinas sulaikymas (BPK 140 str.), laikinas nušalinimas nuo pareigų ar laikinas teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymas (BPK 157 str.).

Tolimesniu disertacinio tyrimo nagrinėjimo objektu bus procesinio pažeidimo pagrindu taikytinos prievartos priemonės, kurių pagrindinis tikslas užtikrinti proceso dalyvių procesinių pareigų vykdymą. Pažintinę funkciją atliekančios baudžiamojo proceso prievartos priemonės (tyrimo veiksmai), susijusios su bylai reikšmingų duomenų (įrodymų) gavimu (patikrinimu), nenagrinėjamos, nes jų tikslas nėra užtikrinti proceso dalyvių pareigų vykdymą. Tuo tarpu prevencinės priemonės netiriamos, nes BPK įtvirtintoms prevencinėms procesinėms prievartos priemonėms būdingas su baudžiamuoju procesu nesusijęs tikslas – nusikalstamų veikų bendroji prevencija, tai yra vienas iš esminių baudžiamosios teisės uždavinių³⁶. Prevencinio tikslo priskyrimas baudžiamojo proceso „kompetencijai“ ir įtvirtinimas BPK šiuo atveju teisės

³⁶ Abramavičius, A.; Čepas, A.; Drakšienė, A. *Baudžiamoji teisė: bendroji dalis*. Vilnius: Eugrimas, 1998, p. 25–26; Albrecht, H. J. Countries in Transition: Effects of Political, Social and Economical Change on Crime and Criminal Justice – Sanctions and Their Implementation. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 1999, 7 (4): 448–449.

moksle teisinamas visuomeniniu interesu – siekiu užtikrinti visuomenės saugumą³⁷.

1.2.2. Procesinio pažeidimo pagrindu taikytinų prievartos priemonių funkcija baudžiamajame procese

Baudžiamojo proceso kodekso su jį sudarančiomis reguliacinio pobūdžio ir sankcijas nustatančiomis normomis analizė, vadovaujantis teisės normos logine struktūra³⁸, į pirmą vietą iškėlus ne atskirų baudžiamojo proceso kodekso straipsnių tekstą, o baudžiamojo proceso kodekso kaip vientiso akto logiką, išryškina jo trinarę struktūrą, iš kurios išplaukia, kad visos kardomosios ir BPK 140, 142, 151, 157 straipsniuose nurodytos „kitos“ prievartos priemonės atlieka sankcijos funkciją užtikrinant baudžiamojo proceso dalyvių pareigas nustatančių BPK normų vykdymo privalomumą.

Baudžiamojo proceso kodekso kaip teisės normos nuoseklią struktūrinių elementų analizę atliksime siekdami atskleisti procesinės prievartos taikymo mechanizmą: juridinius faktus pradėti veikti procesinės prievartos mechanizmui; subjektus, kurių atžvilgiu veikia procesinė prievarta, ir kitus mechanizmo elementus. Procesinės prievartos funkcijos tyrimas atskleidžiant prievartos priemonių veikimo mechanizmą bus atliktas pritaikius teisės teorijoje suformuotą teisės normos perėjimo nuo statinio prie dinaminio teisės normos struktūros suvokimo schemą: „Reguliacinė teisės norma: hipotezė → dispozicija => šios dispozicijos nustatytus paliepiamus pažeidžiantys veiksmai virsta BPK teisės normų hipoteze → baudžiama taikant prievartos priemones → sankcija už reguliacinės teisės normos dispozicijos nustatytų draudimų pažeidimus.“³⁹

BPK normų sisteminė analizė rodo, kad hipotezė baudžiamojo proceso kodekse procesinėms dalyvių pareigoms atsirasti yra asmens baudžiamojo proceso dalyvio statuso įgijimas. Kiekvienas asmuo proceso dalyvio procesines teises įgyja esant baudžiamojo proceso kodekse nustatiems juridiniams faktams. Pavyzdžiui, įtariamojo teisinį statusą asmuo įgyja ir pareigos jam atsiranda esant BPK 21 str. nurodytiems juridiniams faktams: „sulaikytas įtariant, kad jis padarė nusikalstamą veiką, arba asmuo, apklausiamas apie veiką, kurios padarymu jis įtariamas, arba į apklausą šaukiamas asmuo, kuriam yra surašytas šio Kodekso 187 straipsnyje numatytas pranešimas apie įtarimą“. Kitas hipotezes nustato atitinkami BPK straipsniai apibrėždami konkrečius juridinius faktus, kurie yra baudžiamojo proceso dalyvio statuso atsiradimo pagrindas: kaltinamojo statuso įgijimą apibrėžia BPK 22 str., nukentėjusiojo – BPK 28 str., liudytojo – BPK 78 str., vertėjo 43 str., gynėjo – BPK 47 str., atstovo pagal įstatymą – BPK 53 str.,

³⁷ Goda, G. Procesinės prievartos priemonės samprata, p. 61.

³⁸ Vaišvila, A. *Teisės teorija*. Vilnius: Justitia, 2004, p. 282.

³⁹ Vaišvila, A., p. 286.

įgalioto atstovo BPK 55 str., eksperto – BPK 84 str., specialisto – BPK 89 str., civilinio ieškovo – BPK 110 str., civilinio atsakovo – BPK 111 str..

Bendros taisyklės išimtyse yra BPK 140, 163 straipsniuose įtvirtintos normos, leidžiančios taikyti prievartą ne proceso dalyviui. BPK 163 str. numato, kad prievartos priemonė – bauda gali būti taikoma bet kuriam asmeniui, net ir neturinčiam baudžiamojo proceso dalyvio statuso. BPK 140 str. numato galimybę taikyti prievartos priemonę – laikiną suėmimą – asmeniui, kuris dar neturi procesinio statuso: „Prokuroras, ikiteisminio tyrimo pareigūnas ar kiekvienas asmuo gali sulaikyti asmenį, užklyptą darant nusikalstamą veiką ar tuoj po jos padarymo.“ Tik pritaikius laikiną sulaikymą asmuo įgyja baudžiamojo proceso dalyvio – įtariamojo (BPK 21 str.) procesinį statusą.

Asmuo, tapęs baudžiamojo proceso dalyviu (įtariamuoju, kaltinamuoju, liudytoju, ekspertu ar kitu), įgyja atitinkamas teises ir pareigas. Teisės teorijoje apibrėžiant dispozicijas kaip teisės normos struktūros elementą nurodoma, kad dispozicijoje aprašomas teisės subjektų leidžiamas ir privalomas elgesio (teisių ir pareigų) mastas (apimtis) atsiradus hipotezėje aprašytoms aplinkybėms⁴⁰. Tai reiškia, kad baudžiamojo proceso dalyviui nustatytų pareigų pažeidimas laikytinas dispozicija baudžiamojo proceso prievartos priemonių taikymo mechanizme. Tinkamą baudžiamąjį procesą turi užtikrinti reguliacinės teisės normos, nustatančios atitinkamas pareigas proceso dalyviams. Tik šių pareigų nevykdymas gali sudaryti sąlygas prievartoms priemonėms taikyti.

Daugiausia prievartos priemonių baudžiamojo proceso kodeksas numato įtariamojo ir kaltinamojo atžvilgiu, todėl paminėsime šių proceso dalyvių pareigas, kurių nevykdymas sukelia neigiamą valstybės reakciją, t. y. trečiojo Baudžiamojo proceso kodekso struktūros elemento – sankcijos pritaikymą.

BPK sisteminė ir konkrečiai BPK 133 straipsnio 4 dalies, 44 straipsnio 10 dalies analizė rodo, kad įtariamojo, kaltinamojo pareigos yra: 1) laiku šaukiamam atvykti pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą, į teismą; 2) laikytis posėdžio tvarkos; 3) netrukdyti atlikti proceso veiksmus; 3) vykdyti teismo nuosprendį; 4) atlyginti padarytą žalą. Pažymėtina, kad BPK detalios nereguliuoja baudžiamojo proceso dalyvių pareigų, kurių pažeidimas sudarytų sąlygas prievartos priemonėms taikyti. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių analizė rodo, kad proceso dalyvio BPK 122 straipsnio 3 dalyje nurodyti veiksmai naikinant, paslepiant ar suklastojant daiktus ir dokumentus, turinčius reikšmės nusikalstamai veikai tirti ir nagrinėti teisme, darant poveikį liudytojams, ekspertams, kitiems įtariamiesiems, kaltinamiesiems ar nuteistiesiems, vertinami kaip procesinis pažeidimas, galintis sudaryti sąlygas taikyti asmens teises ir laisves varžančias prievartos priemones kaip sankciją. Tačiau baudžiamasis procesas nenumato proceso dalyviui pareigos susilaikyti nuo šių nepageidaujamų veiksmų, sudarančių sąlygas prievartos priemonėms taikyti, atlikimo.

⁴⁰ Vaišvila, A., p. 268.

Europos Žmogaus Teisių Teismo nustatytas teisės aiškumo principas reikalauja, kad asmens teisių ir laisvių suvaržymo sąlygos pagal nacionalinę teisę turi būti tiksliai ir aiškiai apibrėžtos, kad asmuo galėtų atitinkamai numatyti, kokius padarinius gali lemti jo veiksmai.⁴¹ Todėl tikslinga būtų baudžiamajame procese įtvirtinti asmens pareigą susilaikyti nuo veiksmų, susijusių su trukdymu procesui, t. y. naikinant, paslepiant ar suklastojant daiktus ir dokumentus, turinčius reikšmės nusikalstamai veikai tirti ir nagrinėti teisme, darant poveikį liudytojams, ekspertams, kitiems įtariamiesiems, kaltinamiesiems ar nuteistiesiems, ar kitaip, nurodant, kad tai gali sudaryti sąlygas prievartos priemonėms taikyti. Ši pareiga – netrukdyti procesui – turi būti pasirašytinai išaiškinta asmeniui įgijus atitinkamą procesinį statusą.

Baudžiamojo proceso subjektų (teismo, ikiteisminio tyrimo teisėjo, prokuroro, ikiteisminio tyrimo pareigūno) procesinės teisės ir pareigos nenagrinėjamos, nes, nepaisant to, kad kai kurie mokslininkai⁴² procesinius veiksmus, susijusius su neteisėtų ir nepagrįstų procesinių veiksmų panaikinimu (BPK 63-65 str.), priskiria prie prievartos priemonių, tačiau, mūsų nuomone, šie veiksmai nelaikytini prievartos priemonėmis, nes baudžiamojo proceso subjektų procesinių pareigų vykdymas prievartos priemonėmis neužtikrinamas, t. y. nėra suvaržomos jokios baudžiamojo proceso subjektų teisės ir laisvės.

Pasak prof. A. Vaišvilos, sankcija yra būtinas kiekvienos normos loginės struktūros elementas, nes sankcija yra garantas, kad teisių ir pareigų santykis būtų visiems vienodai privalomas. Sankcija tiek būtina, kiek teisės normos yra privalomos ir kiek jų privalomumas garantuojamas valstybės prievartos priemonėmis⁴³. G. Lastauskienė, nagrinėdama teisinės sankcijas kaip daugiareikšmes teisinės kategorijas, nurodo, kad teisinės sankcijos yra būtinos teisinės tvarkos palaikymo sąlygos, glaudžiai susijusios su prievartos taikymu⁴⁴. Baudžiamojo proceso dalyvių pareigų privalomumas užtikrinamas prievarta, kuri teisės normos loginėje struktūroje atlieka sankcijos funkciją. Sankcija skirta apsaugoti baudžiamojo proceso teisinių santykių subjektą nuo dispozicijoje nustatomų teisinių pareigų pažeidimo, ir taip pat neutralizuoti neigiamas pasekmes, atkurti pažeistas subjektines teises ir nubausti kaltus asmenis tuo atveju, jei padarytas teisės pažeidimas.⁴⁵ Sankcija kaip būtinas struktūrinis teisės normos elementas, numatantis valstybės poveikio formas ir ribas už atsisakymą

⁴¹ *Sunday times v. United Kingdom*, 06 November 1980, § 49, Series A no. 38; *Baranowski v. Poland*, no. 28358/95, § 52, ECHR 2000-III; *Kawka v. Poland*, no. 25874/94, § 49, ECHR; *Steel and others v. United Kingdom*, no. 24838/94, § 54, ECHR 1998-VII; *Laumont v. France*, no. 43626/98, § 45, ECHR 2001-XI.

⁴² Петрухин, И. Л. *Свобода личности и уголовно процессуальное принуждение*. Москва: Наука, 1985, p. 59, Panomariovas, A. Ikiteisminio tyrimo procesinės kontrolės teoriniai diskusiniai aspektai. *Jurisprudencija*, 2004, 59 (51): 26–38.

⁴³ Vaišvila, A., p. 270.

⁴⁴ Lastauskienė, G. Teisinė sankcija kaip daugiareikšmė teisinė kategorija. *Jurisprudencija*, 2003, 41 (33): 7–15.

⁴⁵ Громов, Н. А.; Полунин, С.А., p. 140.

savarankiškai vykdyti baudžiamojo proceso reikalavimus, yra būtina baudžiamojo proceso prievartos sąlyga⁴⁶.

Baudžiamojo proceso prievartos priemonių taikymo mechanizmą galima išreikšti taip: jeigu asmuo yra baudžiamojo proceso dalyvis, jis privalo vykdyti baudžiamojo proceso teisės normų nustatytas pareigas, priešingu atveju jo atžvilgiu atitinkamos institucijos ar pareigūnai taikys teises ir laisves varžančias prievartos priemones.

Baudžiamojo proceso prievartos priemonės pagal tikslų pobūdį yra negatyviosios sankcijos, nes pasireiškia kaip neigiama valstybės reakcija į asmens siekį naudotis subjektinėmis teisėmis nevykdant baudžiamojo proceso nustatytų pareigų. Prievartos priemonėmis valstybė vykdo plačiai suprantamą teisingumą siaurindama arba likviduodama atitinkamų pareigų nevykdžiusio asmens subjektines teises, todėl prievartos priemonės vertintinos kaip negatyvios sankcijos. Jų tikslas yra garantuoti būtiną asmens naudojimosi jau turimomis subjektinėmis teisėmis ir atitinkamų pareigų vykdymo priklausomybę⁴⁷.

Prievartos priemonės priskiriamos prie aktyviai negatyvių sankcijų, t. y. baudžiamojo proceso dalyviui nevykdant procesinių pareigų, ikiteisminio tyrimo pareigūnas, prokuroras ar teismas yra įpareigoti taikyti procesinę prievartą, apribojančią jo teises ir laisves. Prievartos priemonėms kaip sankcijoms būdinga tai, kad pareiga įgyvendinti prievartą esant procesiniam pažeidimui ar kėsiniuisi įvykdyti procesinį pažeidimą kyla baudžiamojo proceso subjektams, nes sankcijos nustatančios teisės normos yra tiesiogiai skiriamos ne piliečiams, o institucijoms ir pareigūnams, kuriems yra nustatoma pareiga taikyti tas sankcijas⁴⁸.

Baudžiamojo proceso teisės normų veiksmingumas, susijęs su proceso dalyvių pareigų vykdymu, užtikrinamas valstybės prievartos priemonėmis, kurios taikomos kaip sankcijos baudžiamojo proceso pareigų nevykdantiems ar netinkamai vykdantiems asmenims arba esant pagrįstai tokios grėsmės tikimybei. Tokiu atveju procesinis pažeidimas ar kėsinimasis įvykdyti procesinį pažeidimą yra hipotezė atsirasti pareigūnų ir institucijų pareigai taikyti prievartos priemones.

Visa tai rodo, kad baudžiamojo proceso pažeidimo pagrindu taikytinos prievartos priemonės atlieka sankcijos funkciją baudžiamajame procese. Jos gali būti taikomos tik esant procesiniam pažeidimui, kuris turi pasireikšti konkrečiais asmens veiksmais, nukreiptais į procesinių pareigų nevykdymą ar ketinimą jų nevykdyti.

1.2.3. Procesinio pažeidimo pagrindu taikytinų prievartos priemonių rūšys

⁴⁶ Громов, Н. А., Полушин, С.А., p. 9.

⁴⁷ Vaišvila, A., p. 274.

⁴⁸ Vaišvila, A., p. 284.

Teisinė atsakomybė – teisės subjektų įsipareigojimas ir teisinis jų įpareigojimas naudotis leidimais (teisėmis) vykdant atitinkamas pareigas, kartu nurodymas, kad tokių pareigų nevykdymas virs atitinkamų teisių praradimu⁴⁹. Į tam tikrus visuomenei žalingus ir dėl to nepageidaujamais laikomus įvykius, ypač į žmonių šio pobūdžio elgesį, reaguojama prievartos aktais⁵⁰. K. Amelungas atsakomybę apibrėžia kaip sugebėjimą gerbti ir vykdyti teisės nustatytus įpareigojimus, kurie gina kitų asmenų teisėtus interesus⁵¹.

Baudžiamojo proceso subjektų ir dalyvių baudžiamojo proceso teisės normų nustatytų reikalavimų nevykdymas ar netinkamas vykdymas laikytinas baudžiamojo proceso teisės pažeidimu. Baudžiamojo proceso pažeidimas užtraukia procesinę atsakomybę. Vieni baudžiamojo proceso mokslininkai baudžiamojo proceso atsakomybę tapatina su baudomis, taikomomis baudžiamojo proceso dalyviams, taip pat pašalinimu iš teismo posėdžių salės bei užstato perėjimu valstybei⁵², o kiti ją išplečia, prie baudžiamojo proceso atsakomybės priskirdami prievartą, taikomą įrodymų ieškojimo srityje⁵³, prievartą, susijusią su neteisėtų procesinių aktų panaikinimu⁵⁴ bei kardomųjų prievartos priemonių taikymu⁵⁵. Taip pat yra nuomonė, kad procesinė atsakomybė apskritai neegzistuoja⁵⁶. Kai kurie autoriai, vardindami teisinės atsakomybės rūšis, procesinės atsakomybės neįtraukia⁵⁷.

Kita vertus, kai kurių senosios demokratijos (Vakarų Europos) valstybių teisės doktrinoje „teisinės atsakomybės“ institutas nėra iš viso nagrinėjamas⁵⁸.

Pritariame baudžiamojo proceso doktrinoje reiškiamai nuomonei, kad procesine atsakomybe laikytina atsakomoji valstybės reakcija į asmens elgesį, kuris visuomenei yra kenksmingas. Atsakomybė už baudžiamojo proceso pažeidimą – tai oficialus valstybės įgaliotų institucijų neigiamas asmens elgesio

⁴⁹ Vaišvila, A., p. 441.

⁵⁰ Kelzenas, H. *Grynoji teisės teorija*. Vilnius: Eugrimas, 2002, p. 64.

⁵¹ Amelung, K. Competency to Consent – A German Approach. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2000, 8(1): 1–12.

⁵² Корнуков, В.М. *Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве*. Саратов: Саратовский институт, 1978, p. 10.

⁵³ Жогин, Н. В. *Теория доказательств в советском уголовном процессе*. Изд. 2-е исправленное и дополненное, Москва: Юрид. лит., 1973, p. 81.

⁵⁴ Ветрова, Г. Н. *Уголовно процессуальное ответственность*. Москва: Наука, 1981, p. 7, Коврига, З. Ф. *Уголовно процессуальное принуждение*. Воронеж: Воронеж ун-т, 1975, p. 32.

⁵⁵ Коврига, З. Ф., p. 31, 58–59.

⁵⁶ Самощенко, И. С.; Фарукшин, М. Х. *Ответственность по советскому законодательству*. Москва: Юрид. лит., 1971 p. 187; Иваненко, О. Ф. *Некоторые проблемы теории юридической ответственности*. Вып. 9. Волгоград: Труды Высшей следственной школы МВД СССР, 1974, p. 8; Лейст, О. Э. *Санкции и ответственность по советскому праву*. Москва: Моск. ун-т., 1981, p. 136–140.

⁵⁷ Матузов, Н. И. *Личность. Право. Демократия*. Саратов: Саратовский институт, 1972, p. 275.

⁵⁸ Drakšienė, A.; Drakšas, R. *Nepilnamečių baudžiamoji atsakomybė*. Vilnius: Eurgrimas, 2008.

įvertinimas, taikant jam pasekmes, suvaržančias jo teises ir laisves. Atsakomybė už procesinį teisės pažeidimą visuomet pasireiškia bausminio pobūdžio sankcijos realizacija⁵⁹. Atsakomybės pagrindas – visuomenei pavojinga ir todėl uždrausta veika (veikimas ar neveikimas) vadinama procesiniu pažeidimu.

Baudžiamojo proceso moksle baudžiamojo proceso pažeidimas apibrėžiamas kaip kaltas, socialiai kenksmingas, priešingas teisei veikimas, įvykdytas veiksnus baudžiamojo proceso teisės dalyvio, susidedantis iš tyčinio baudžiamojo proceso teisės normos reikalavimų pažeidimo, už kurį numatyta teisinė atsakomybė ir sankcijos taikymas. Būtinasis kiekvieno teisės pažeidimo subjektyvios pusės elementas yra kaltė. Procesinio teisės pažeidimo specifika yra ta, kad jis turi būti įvykdytas tiesiogine ar netiesiogine tyčia, nes griežta visų baudžiamojo proceso teisinių santykių subjektų veiklos reglamentacija nepalieka vietos neatsargumui⁶⁰. Tais atvejais, kai asmens veikoje nėra procesiniam pažeidimui būdingo elemento – tyčios, tuomet veika vertintina kaip procesinė klaida⁶¹ ir nesudaro sąlygų procesinei prievartai – sankcijai taikyti.

Plačiau procesinio pažeidimo samprata ir jo elementai analizuoti E. Rimšelio daktaro disertacijoje⁶², todėl čia jie nebus aptariami. Kaip minėta, baudžiamojo proceso subjektų, vykdančių baudžiamąjį procesą, procesiniai pažeidimai nebus analizuojami, nes jiems netaikytinos jų teises ir laisves varžančios priemonės.

Prievartos priemonių sankcijų sisteminė analizė rodo, kad procesinis pažeidimas apima ne tik įvykdytą baudžiamojo proceso teisės normų pažeidimą retrospektyvine prasme, bet ir trunkamą baudžiamojo proceso teisės pažeidimą ir kėsiniąsi pažeisti baudžiamojo proceso teisės normas. Apibrėžiant kėsinimosi įvykdyti procesinį teisės pažeidimą sąvoka *mutatis mutandis*, vartotina baudžiamojoje teisėje vartojama kėsinimosi sąvoka (BK 22 str.), t. y. kėsinimosi įvykdyti baudžiamojo proceso teisės normos pažeidimą būtų galima laikyti tyčinį veikimą ar neveikimą, jeigu veika nebuvo baigta dėl nuo kaltininko valios nepriklausančių aplinkybių.

Visa tai rodo, kad proceso dalyviai, kai yra įstatymo nustatytos aplinkybės, privalo įvykdyti jų teises legalizuojančias pareigas, t. y. vykdyti baudžiamojo proceso įstatyme nustatytus reikalavimus, priešingu atveju valstybė suteikia įgaliojimus baudžiamojo proceso subjektams taikyti baudžiamąsias prievartos priemones šias pareigas pažeidusiems asmenims, suvaržant šių asmenų naudojimąsi atitinkamomis teisėmis. Baudžiamasis poveikis baudžiamojo proceso dalyviams daromas prievartos priemonių forma.

Prievartos priemonių taikymu į procesinį pažeidimą pasireiškiančia valstybės reakcija gali būti siekiama: 1) nubausti asmenį už įvykdytą procesinį pažeidimą;

⁵⁹ Петрухин, И. Л., p. 61.

⁶⁰ Громов, Н. А.; Полунин, С. А., p. 141.

⁶¹ Паномарiovas A., p. 26–38.

⁶² Rimšelis, E. *Esminiai baudžiamojo proceso teisės pažeidimai: samprata, vertinimas ir procesiniai padariniai*. Daktaro disertacija. Mykolo Romerio universitetas, p. 17–34.

2) vykdyti procesinio pažeidimo prevenciją; 3) apsaugoti ar atkurti baudžiamojo proceso nustatytą tvarką. Atsižvelgiant į skirtingus taikymo tikslus, procesinės prievartos priemonės, taikomas už procesinį pažeidimą (pasikėsinimą padaryti procesinį pažeidimą), sąlyginai galima susiskirstyti į baudžiamąsias prievartos priemonės, prevencines prievartos priemonės bei prievartos priemonės, skirtas baudžiamojo proceso teisės nustatyta tvarkai atkurti ar apsaugoti.

1.2.3.1. Baudžiamosios prievartos priemonės

Pagrindinis baudžiamųjų prievartos priemonių tikslas yra nubausti procesinį pažeidimą įvykdžiusį asmenį. Teisinius įpareigojimus pažeidusiam asmeniui taikomų bausmių tikslai ir poveikis plačiau nagrinėjami baudžiamosios teisės specialistų moksliniuose darbuose⁶³. Bausmės asmeniui taikymas ir baudžiamosios prievartos priemonės pasireiškia tuo, kad asmeniui paskiriama nauja papildoma (virš pagrindinės) baudžiančio pobūdžio pareiga, kuriai būdinga suvaržyti žmogaus teises ir laisves. Prie baudžiamojo pobūdžio procesinių prievartos priemonių priskirtinos teisėtų ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro, ikiteisminio tyrimo teisėjo arba teismo nurodymų nevykdantiems, ar procesinius veiksmus atlikti trukdantiems asmenims taikomos prievartos priemonės (BPK 163 str.), gynėjui taikoma bauda už neatvykimą be svarbios priežasties pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą, teismą (BPK 48 str. 2 d. 2 p.), ekspertui, specialistui, vertėjui taikoma bauda už atsisakymą atlikti savo pareigas (BPK 87, 89, 263, 269 str.), teisiamojo posėdžio tvarką pažeidusiems asmenims taikytinos prievartos priemonės (BPK 259 str.). Sisteminė tarpšakinė Baudžiamojo proceso kodekso, Baudžiamojo kodekso ir Administracinių teisės pažeidimų kodekso normų analizė rodo, kad kaip baudžiamojo proceso prievartos priemonės (sankcijos), kurių tikslas nubausti asmenį už baudžiamojo proceso teisės normų pažeidimą plačiąja prasme gali apimti ir Baudžiamajame kodekse⁶⁴ (BK 235 str. 1, 3, 4 d., 133 str., 247 str.) bei administracinių teisės pažeidimų kodekse⁶⁵ numatytus teisės pažeidimus (ATPK 186⁴, 187, 187¹ str.). Ši išvada darytina išanalizavus nurodytų BK ir ATPK normų taikymo pagrindus. Tačiau šiame tyrime apsiribojama Baudžiamojo proceso kodekse nustatytų prievartos priemonių analize.

1.2.3.2. Prevencinės prievartos priemonės

⁶³ Drakšienė, A.; Drakšas, R. *Nepilnamečių baudžiamoji atsakomybė*. Vilnius: Eurgrimas, 2008; Stella, P. The Purpose and Effects of Punishment. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2001, 9 (1): 56–68.

⁶⁴ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 89-2741.

⁶⁵ Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas. *Valstybės žinios*. 1985, Nr. 1-1.

Prevenција teisėje apibrėžiama kaip fizinių ir juridinių asmenų nukrypimų nuo teisės normų užkardymas siekiant išvengti iš anksto numatomų žalingų pasekmių atsiradimo⁶⁶. Preventinę funkciją atliekančių prievartos priemonių bendras tikslas – užkirsti kelią neteisėtiems ir kitiems valstybės nepageidaujamiems baudžiamojo proceso dalyvių veiksams, trukdantiems pasiekti baudžiamojo proceso tikslų⁶⁷.

Lingvistinė BPK normų, įtvirtinančių procesinės prievartos priemonės, analizė rodo, kad pagal esmę prie preventinių prievartos priemonių priskirtinos: kardomosios priemonės (BPK XI skyrius) bei išvardintos kitos prievartos priemonės: laikinas sulaikymas (BPK 140 str.), laikinas nuosavybės teisės apribojimas (BPK 151 str.), laikinas nušalinimas nuo pareigų ar laikinas teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymas (BPK 157 str.), laikinosios procesinės prievartos priemonės taikomos juridiniam asmeniui (BPK 389 str.).

Be preventinių priemonių, teisės doktrinoje skiriami iš dalies preventiniais tikslais atliekami prievartiniai procesiniai veiksmai⁶⁸. Tačiau nei krata, nei poėmis, nei pašto siuntų poėmis ir kiti nėra išimtinai preventinės priemonės, nes jų pagrindinis tikslas – bylai reikšmingų duomenų gavimas (patikrinimas), o ne procesinio pažeidimo prevencija.

Baudžiamojo proceso moksle yra nuomonė, kad tik neteisėti įtariamojo veiksmai, trukdantys nustatyti tiesą, gali sudaryti sąlygas kardomajai priemonei taikyti⁶⁹. Kita nuomonė ta, kad preventinės priemonės taikomos asmenims, neįvykdžiusiems jokio procesinės teisės pažeidimo. Jų tikslas užkirsti kelią atsirasti tokiems pažeidimams ir apskritai nepageidaujamam elgesiui ateityje. Abi šios nuomonės iš dalies teisingos, nes preventinės priemonės taikymas gali būti susietas tiek su teisės pažeidimu, tiek neatsižvelgiant į jį. Preventinėmis priemonėmis siekiama užkirsti kelią procesiniam teisės pažeidimui, tačiau jei jis įvyko, tai užkerta kelią jam tęstis ar pasikartoti⁷⁰. Autoriai daro išvadą, kad prievartos priemonės taikymas turi būtina būti siejamas su procesiniu pažeidimu ar kėsiniusi jį įvykdyti.

Europos Žmogaus Teisių Teismas yra nurodęs, kad *pro detentione* prezumpcija gali būti paneigta tik išimtiniais atvejais. Preventinės prievartos priemonės gali būti taikomos tik įrodžius, kad yra grėsmė, jog baudžiamojo proceso dalyvis pasislėps, trukdys teisingumui ar darys naujus nusikaltimus⁷¹. Nepakanka *bona fide* įtarimo, kad egzistuoja preventinių prievartos priemonių taikymo pagrindai. Preventinių prievartos priemonių taikymo pagrindas yra „pakankamas pagrindas manyti“, kad baudžiamojo proceso dalyvis įvykdys

⁶⁶ Петрухин, И. Л., р. 80.

⁶⁷ Петрухин, И. Л., р. 60.

⁶⁸ Витрук, Н. В. *Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе*. Москва: Наука, 1979, р. 217.

⁶⁹ Давыдов, В. А. *Заключение под стражу как мера пресечения*. Москва: Наука, 1978, р. 9.

⁷⁰ Петрухин, И. Л., р. 81–82.

⁷¹ *Nikolova v. Bulgaria*, no. 40896/98, § 61, ECHR; *Ilijkov v. Bulgaria*, no. 33977/96, § 99, ECHR; *Grauslys v. Lithuania*, no. 36743/97, § 54, ECHR.

procesinį pažeidimą – tai faktiniai duomenys (įrodymai), nurodantys tai, kad įtariamasis gali įvykdyti procesinės teisės pažeidimą, nurodytą BPK. Tikimybės lygis, kad bus įvykdyti šie veiksmai turi būti aukštas, pagrįstas atitinkamų duomenų apie asmens, kuriam taikytinos prievartos priemonės, veiksmus analize. Todėl taikant prevencines prievartos priemones būtų tikslinga pritaikyti teisės pažeidimo sudėties modelį, pagal kurį pagrindas taikyti prevencines prievartos priemones gali būti tiek procesinis pažeidimas, tiek kėsinimasis įvykdyti procesinį pažeidimą. Objektiviąją procesinio pažeidimo pusę šiuo atveju sudarytų konkretūs baudžiamojo proceso dalyvio veiksmai, kuriais būtų siekiama įvykdyti procesinį pažeidimą. Subjektyviąją pusę sudarytų asmens tyčia įvykdyti procesinį pažeidimą. Objektas – baudžiamojo proceso nustatyta tvarka, procesinių pareigų vykdymas, netrukdomas baudžiamasis procesas. Subjektas – baudžiamojo proceso dalyvio statusą įgijęs asmuo. Plačiau Europos Žmogaus Teisių Teismo nustatyti reikalavimai prievartos priemonėms taikyti bus tiriami nagrinėjant proporcingumo principą.

Tačiau gali kilti klausimas, ar prievartos priemonių taikymas prevenciniais tikslais nepažeidžia nekaltumo prezumpcijos. Nekaltumo prezumpcija įpareigoja ypač pamatuotai taikyti prievartos priemones⁷². Jokia prievartos priemonė, skiriama iki nuosprendžio išiteisėjimo, negali būti traktuojama kaip bausmė ir turėti bausmės elementų⁷³. Autoriaus nuomone, nekaltumo prezumpcija nepažeidžiama, nes prievartos priemonės siaurąja prasme (įtvirtintos tik BPK) kaip sankcijos, taikomos už procesinį pažeidimą, o ne padarytą nusikalstamą veiką. Prievartos priemonės taikymas, siekiant užtikrinti asmens pareigą netrukdyti procesui, galimas tik tuomet, jei pakanka duomenų konstatuoti, kad asmuo kėsinasi įvykdyti procesinį teisės pažeidimą.

1.2.3.3. Prievartos priemonės, skirtos baudžiamojo proceso teisės nustatytai tvarkai atkurti ar apsaugoti

Teisės nustatytos tvarkos apsaugos priemonės – tai kompetentingų valstybės institucijų taikomos teisę atkuriamosios sankcijos ar kitos prievartinės priemonės pažeistai baudžiamojo proceso teisės nustatytai tvarkai atkurti, užtikrinti asmenims nustatytų pareigų vykdymą, kurių įgyvendinimas dėl vienu ar kitu priežasčių pasunkėjo⁷⁴. Priemonių baudžiamojo proceso teisės normų nustatytos tvarkos apsaugai esmė ta, kad baudžiamojo proceso dalyvis, atsisakęs įvykdyti vieną ar kitą procesinę pareigą, priverčiamas ją vykdyti. Priverstinis pareigų

⁷² *Jecius v. Lithuania*, no 34578/97, § 48, ECHR.

⁷³ Pl. žr. Goda, G. Nekaltumo prezumpcija: įtvirtinimas Lietuvos teisėje ir kai kurie turinio aspektai. *Teisė*. 2002, 44: 42.

⁷⁴ Петрухин, И. Л., p. 67.

įvykdymas vertinamas ne kaip procesinė bausmė, o kaip priemonė, užtikrinanti normalią baudžiamojo proceso eigą⁷⁵.

Baudžiamosios ir teisę saugančios priemonės skiriasi tuo, kad apsaugos priemonėmis siekiama įgyvendinti atsiradusį pirminį teisės santykį, prievarta atliekama pareiga atkuria teisės nustatytą tvarką, asmeniui nepaskyrus jokios bausmės, tuo tarpu bausmė atsiranda kaip antrinis teisinis santykis, konstruojamas virš pirmojo, kuris neįgyvendintas dėl negatyvios įpareigoto asmens pozicijos. Pagrindinis apsaugos priemonių tikslas – ne pasmerkti ar bausti, o panaudojant prievartą pareigų nevykdančio asmens atžvilgiu pašalinti kliūtis, trukdančias teisei normaliai vystytis. Šioms prievartos priemonėms būdinga kompensacinė, o ne baudžiamoji funkcija⁷⁶. Tai akivaizdu analizuojant prievartos priemonę – atvesdinimą (BPK 142 str.): panaudojant prievartą įgyvendinama asmens pareiga atvykti pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą, ikiteisminio tyrimo teisėją ar teismą, neskiriant jokios papildomos pareigos. Taikant apsaugos priemones papildomų teisinių santykių neatsiranda. Šios priemonės įgyvendinamos remiantis pagrindiniu teisiniu santykiu⁷⁷. Tuo tarpu bauda (BPK 163 str.), paskirta už neatvykimą, jau būtų baudžiamąją funkciją atliekanti prievartos priemonė.

Būtina aptarti baudžiamojo proceso teisės moksle esančią nuomonę, kad be prievartos priemonių, susijusių su baudžiamojo proceso dalyvio priverstiniu pareigų įvykdymu, prie baudžiamojo proceso tvarką atkuriančių prievartos priemonių priskiriamos prievartos priemonės, susijusios su:

1) Priverstiniu baudžiamojo proceso dalyvio subjektinės teisės įgyvendinimu, kai valstybė yra suinteresuota, kad asmens teisė būtų įgyvendinta prieš asmens valią, t. y. priverstinai. Šiuo atveju subjektinė teisė netampa pareiga. Prievartinės subjektinės teisės įgyvendinimas apima tuos atvejus, kai asmuo dėl amžiaus, psichinių trūkumų ar dėl kitų priežasčių negali tinkamai įgyvendinti savo teisių ar esant kitam visuomeniniu interesu grindžiamam pagrindui, pavyzdžiui, privalomas gynėjo dalyvavimas⁷⁸ (BPK 50, 51 str.). Visais atvejais prievartiniu subjektinės teisės įgyvendinimu valstybinės institucijos patenkina visuomeninį interesą⁷⁹.

2) Neteisėtų ir nepagrįstų procesinių sprendimų panaikinimu (BPK 62–65, 130, 217 ir kiti). Tai savita teisės nustatytos tvarkos apsaugos priemonė, kurios taikymas užtikrina teisėtumą teisėsaugos institucijų veikloje ir atlieka žmogaus

⁷⁵ Петрухин, И. Л., p. 62.

⁷⁶ Петрухин, И. Л., p. 61.

⁷⁷ Петрухин, И. Л., p. 67.

⁷⁸ Plačiau būtinas gynėjo dalyvavimas baudžiamajame procese nagrinėtas: Kanapeckaitė J. *Baudžiamojo procesas dėl nusikalstamų veikų, kuriomis įtariami (kaltinami) asmenys su fiziniais ar psichikos trūkumais (sutrikimais)*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2004. Kanapeckaitė; J. Būtinas gynėjo dalyvavimas ikiteisminio tyrimo metu – įtariamųjų, turinčių fizinių arba psichikos trūkumų (sutrikimų), teisių ir teisėtų interesų užtikrinimo procesinė garantija. *Jurisprudencija*. 2003, 47(39): 70–77.

⁷⁹ Петрухин, И. Л., p. 75.

teisių apsaugos funkcija. Šie veiksmai laikomi prievartiniais ta prasme, kad jie privalomi vykdyti⁸⁰.

3) Baudžiamojo proceso dalyvių nušalinimu (BPK 57–61 str.): 1) tyrėjo, prokuroro nušalinimas nuo tolimesnio bylos tyrimo; 2) sekretoriaus, eksperto, specialisto, gynėjo, atstovo nušalinimas. Nušalinimas nuo pareigų – valstybinės prievartos rūšis, kuri šiuo atveju turi sudaryti sąlygas objektyviai atlikti ikiteisminį tyrimą. Pagal savo prigimtį nušalinimas nuo pareigų – tai teisės nustatytos tvarkos apsaugos priemonė. Tai teisės, atkuriančios sankcijos įgyvendinimą, kurio tikslas ne nubausti kaltą asmenį, o apsaugoti teisės nustatytą tvarką, neatsižvelgiant į įstatymą objektyviai pažeidusio asmens kaltės formą⁸¹.

Šie procesiniai veiksmai, autoriaus nuomone, nelaikytini baudžiamojo proceso prievartos priemonėmis, nes juose yra privalomumo, o ne prievartos elementas. Šie procesiniai veiksmai nelaikytini prievartos priemonėmis, nes asmens teisės ir laisvės taikant šiuos procesinius veiksmus nesuvaržomos, tuo tarpu pagal baudžiamojo proceso mokslo doktrinoje suformuotą prievartos priemonių sampratą prievartos priemonėmis laikytinos žmogaus teises ir laisves varžančios prievartos priemonės. Baudžiamojo proceso įstatymas taip pat nėra skirtas baudžiamojo proceso subjektų – ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro, ikiteisminio tyrimo teisėjo, teismo teisėms ir laisvėms varžyti. Šie asmenys turi procesines pareigas, kurių vykdymas nesusijęs su jų teisių ir laisvių varžymu.

Todėl darytina išvada, kad baudžiamojo proceso tvarką apsaugančiomis priemonėmis laikytinos tik tos prievartos priemonės, kurios, varžydamos asmens teises ir laisves, siekia priversti asmenį įgyvendinti jam nustatytą procesinę pareigą.

1.2.4. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių poveikio baudžiamojo proceso dalyviams rūšys

Kad būtų galima suvokti procesinės prievartos priemonių esmę, reikia nustatyti, koks poveikis baudžiamojo proceso dalyviams daromas šiais procesiniais veiksmais, užtikrinančiais proceso dalyvių pareigų vykdymą.

Baudžiamojo proceso mokslinėje literatūroje⁸² pripažįstama, kad baudžiamojo proceso prievartos priemonių poveikis, verčiantis baudžiamojo proceso dalyvius vykdyti procesines pareigas, gali būti dvejopo pobūdžio: pasyvus ir aktyvus. Aktyvus ir pasyvus prievartinis poveikis sudaro vientisą procesinės

⁸⁰ Петрухин, И. Л., p. 76.

⁸¹ Петрухин, И. Л., p. 78–80.

⁸² Громов, Н. А.; Полунин, С. А., p. 152; Демидов, И. Ф. *Проблема прав человека в российском уголовном процессе (Концептуальные положения)*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė), 1995.

prievartos sistemą, kurios veikimo mechanizmas skirtas siekti procesinių tikslų, užtikrinant baudžiamojo proceso dalyvių pareigų vykdymą.

Aktyvus prievartos priemonių poveikis baudžiamojo proceso dalyviams pasireiškia tuo, kad baudžiamojo proceso dalyvis patiria negatyvų atitinkamų teisių ir laisvių (pavyzdžiui, teisės į laisvę, teisės į nuosavybę, į privatų gyvenimą) suvaržymus.

Pasyvaus prievartos priemonių poveikio esmė – psichologinis poveikis baudžiamojo proceso dalyviui. Šiuo atveju negatyvus poveikis asmens teisėms ir laisvėms nedaromas, tačiau asmuo paklūsta teisės normų reikalavimams, nustatantiems procesines pareigas dėl grėsmės, kad priešingu atveju baudžiamojo proceso subjektai gali pritaikyti baudžiamojo proceso prievartos priemones ir asmuo patirs aktyvų poveikį, varžantį jo teises ir laisves. Šiuo atveju svarbus intelektinis momentas, kad asmuo suvoktų aktyvios prievartos pritaikymo grėsmę ir siektų jos išvengti paklūsdamas proceso normų imperatyvams. Pasyvaus (psichologinio) poveikio svarbą rodo tai, kad asmuo paklūsta normų reikalavimams savo valia be baudžiamojo proceso subjektų įsikišimo, darančio negatyvų poveikį naudojantis teisėmis ir laisvėmis, kaip to reikia aktyvaus prievartos priemonių taikymo atveju. Baudžiamojo proceso teisės moksle pasyvus prievartos poveikis asmeniui įvardijamas kaip prevencinis⁸³, kurio prevencinį pobūdį rodo siekis užkirsti kelią asmeniui nevykdyti ar netinkamai vykdyti procesines pareigas. Pasyvų prievartos priemonių poveikį pabrėžia ir G. Goda, nurodydamas, kad apibūdinant tam tikrą veiksmą kaip prievartinį svarbu yra ne tai, ar konkrečiu atveju tas veiksmas buvo atliktas prieš asmens valią arba be jo sutikimo, o pati prievartos panaudojimo galimybė⁸⁴.

Prievarta baudžiamajame procese sistema veikia taip: pradžioje baudžiamojo proceso dalyvis patiria pasyvų (psichologinį) poveikį, kai prievarta pasireiškia kaip grėsmė, jog nevykdant procesinių pareigų bus pritaikyta sankcija – teisių ir laisvių varžymas. Pasyviam prievartos priemonių poveikiui nepadarius įtakos asmens elgesiui, susijusiam su procesinių pareigų vykdymu, taikomas aktyvus proceso dalyvio teises ir laisves varžantis poveikis.

Aktyvus ir pasyvus prievartos priemonių poveikis iš esmės papildo vienas kitą. Be to, net ir pritaikius aktyvų prievartos priemonių poveikį, pasyvus prievartos priemonių poveikis vis tiek veikia.

Prievartos priemonių sistema, įvairių prievartos priemonių tarpusavio sąveika turi užtikrinti veiksmingą baudžiamojo proceso tikslų įgyvendinimą. Procesinių prievartos priemonių sąveika pastebima tais atvejais, kai priemonėmis nepavyksta pasiekti prievartos taikymo tikslų, jo atžvilgiu yra taikomos kitos griežtesnės teisės ir laisves varžančios prievartos priemonės. Pavyzdžiui, dalyje baudžiamojo proceso prievartos priemonių įstatymų leidėjas įtvirtina galimybę taikyti griežtesnes prievartos priemones tuo atveju, jei asmuo nevykdo ar

⁸³ Ветрова, Г. Н., p. 14.

⁸⁴ Goda, G. Procesinės prievartos priemonės samprata. *Teisė*. 1998, 32: 65.

netinkamai vykdo procesinės prievartos priemonės įpareigojimus. BPK 132 straipsnio 3 dalis nustato, kad už namų arešto sąlygų pažeidimą jam gali būti paskirtas suėmimas, jei tam būtų pagrindas. BPK 132¹ straipsnio 3 dalis numato, kad už įpareigojimo gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo nesilaikymą gali būti paskirta kita kardomoji priemonė⁸⁵. Analogiška galimybė taikyti kitas prievartos priemones nevykdant ar netinkamai vykdant kardomųjų prievartos priemonių sąlygas numatyta BPK 133 straipsnio 5 dalyje („Jei įtariamasis pažeidžia kardomąją priemonę – užstatą, jam kaip kardomoji priemonė skiriamas suėmimas, kai tam yra pagrindas <...>“), BPK 135 straipsnio 2 dalyje („Pažeidusiam įpareigojimą periodiškai registruotis policijos įstaigoje įtariamajam gali būti paskirta griežtesnė kardomoji priemonė“), BPK 136 straipsnio 3 dalyje („Įtariamajam, kuris rašytinį pasižadėjimą neišvykti pažeidžia, gali būti skiriama griežtesnė kardomoji priemonė“), BPK 139 straipsnio 1 dalyje („Paskirta kardomoji priemonė panaikinama, kai ji tampa nebereikalinga, arba pakeičiama griežtesne ar švelnesne, kai to reikalauja bylos aplinkybės“).

Manytume, jog tiesiogiai psichinės prievartos poveikį siekiama sustiprinti baudžiamajame procese supažindinant asmenį su tuo, kad jam nevykdant paskirtos procesinės prievartos priemonės reikalavimų bus pritaikyta griežtesnė prievartos priemonė, ir jam tai suvokiant (BPK 132 str. 3 d., 132¹ str. 3 d., 133 str. 5 d., 135 str. 2 d., 136 str. 3 d.). Manytume, kad pasyvi prievarta iš esmės nustoja veikti tik asmeniui pritaikius griežčiausią prievartos priemonę – suėmimą. Tačiau pažymėtina, kad pasyvus (psichologinės) prievartos poveikis ir jo rezultatai yra latentiniai, be gilesnių psichologinių tyrimų sunkiai įvertinami, t. y. negalima konkrečiai nustatyti, kada procesinių teisės normų reikalavimus žmogus vykdo verčiamas psichinės prievartos. Sutikčiau su nuomone, kad prievarta nepraranda savo objektyvaus prievartinio pobūdžio, net ir tuomet, jei asmuo prievartos priemonę vertina kaip teisingą ir siekia geranoriškai vykdyti pareigas, nes psichinis spaudimas visada užprogramuotas teisės normoje⁸⁶.

Apibendrinant tai, kas išdėstyta, darytina išvada, kad procesinių prievartos priemonių poveikis žmogaus elgesiui yra dvejopas: pasyvus (psichologinis, teisės normos veikimo galia) ir realus (žmogaus teises ir laisves varžantis baudžiamojo proceso subjektų veikimas). Kai yra psichinis poveikis, prievartos priemonės daro įtaką žmogaus elgesiui. Jei psichinis poveikis nedaro įtakos žmogaus elgesiui, žmogui daromas realus poveikis jo teisėms ir laisvėms. Procesinių prievartos priemonių poveikio suvokimas yra viena iš prielaidų užtikrinant tinkamą proporcingumo principo įgyvendinimą skiriant procesines prievartos priemones.

⁸⁵ Atkreiptinas dėmesys, kad vienintelė veiksminga kardomoji priemonė šiuo atveju galėtų būti suėmimas. Kitų kardomųjų prievartos priemonių taikymas būtų neveiksmingas dėl skirtingų jų ir įpareigojimo gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo taikymo tikslų.

⁸⁶ Громов, Н. А.; Полунин, С. А., p. 11–12; Goda, G. Procesinės prievartos priemonės samprata, p. 65.

2. PROPORCINGUMO PRINCIPŲ LAIKYMASIS TAIKANT PRIEVARTOS PRIEMONES

Pirmoje tiriamojo darbo dalyje ir moksliniuose straipsniuose darbo tema⁸⁷ disertantas atskleidė, kad dalis procesinių prievartos priemonių atlieka sankcijų funkciją baudžiamajame procese, jų taikymu siekiama baudžiamąjį procesą tiksliai varžant asmens teises ir laisves. Tačiau net ir įvykus baudžiamąjį procesą pažeidimui, prievartos priemonės taikančių subjektų teises varžyti žmogaus teises ir laisves taikant prievartą riboja proporcingumo principas (BPK 11 str.).

Šioje tiriamojo darbo dalyje siekiant atskleisti proporcingumo principą nagrinėjama proporcingumo principo genezė, proporcingumo principo samprata, proporcingumo principo elementai, proporcingumo principo nustatymo metodai, konkrečios aplinkybės (kriterijai), proporcingumui nustatyti taikant prievartos priemonės.

2.1. Proporcingumo principo genezė

Norint teisingai suvokti proporcingumo principo sampratą, būtina sistemiškai lyginamuoju aspektu apžvelgti šio teisės principo kilmę ir turinio evoliuciją. Iš pradžių lyginamuoju istoriniu aspektu bus apžvelgiama proporcingumo principo kilmės istorija, vėliau bus nagrinėjama proporcingumo principo evoliucija ir materializacija tarptautinėje ir Europos Sąjungos teisėje, galiausiai – proporcingumo principo įtvirtinimas taikant EŽTK nuostatas.

Istorinė analizė rodo, kad proporcingumo samprata kaip pagrindinės teisingumo koncepcijos yra sena kaip organizuota visuomenė. Proporcingumo kaip neatsiejamo teisės kriterijaus egzistavimas pastebimas jau senovės Graikijoje, Egipte, net Karaliaus Hamurabio Teisyne (1792–1750 pr. m. e.)⁸⁸. Nepaisant gilių išteklių, proporcingumo principas daugiausia buvo siejamas su teisingumo vykdymu skiriant bausmes, žalos atlyginimu.

Proporcingumo principas buvo išplėtotas kontinentinės teisės sistemoje, ypač Vokietijos ir Prancūzijos teisėje⁸⁹. Proporcingumo kaip principo riboti valstybės valdžios galias vystymosi pradžia siejama su 1791 m. K.G.Savarez suformuotu vadinamuoju pirmuoju viešosios teisės principu, nurodančiu, kad „Valstybė turi teisę riboti individo teisę tik tiek, kiek yra būtina apsaugoti visų

⁸⁷ Plačiau žiūrėti: Losis, E. Baudžiamąjį procesą prievartos priemonių samprata. *Jurisprudencija*. 2008, 6(108): 76–81.; Ažubalytė, R.; Losis, E. Už procesinį pažeidimą taikytinos prievartos priemonės. *Socialinių mokslų studijos*. 2009, 2(2): 207–223.

⁸⁸ Christoffersen, J. *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights*. Boston: Martinus Nijhoff publishers, 2009, p. 33.

⁸⁹ Tridimas, T. *The General Principles of EU Law*. Norfolk: Oxford University Press, 2006, p. 136.

kitų laisvę ir saugumą⁹⁰. Daugelis teisės mokslininkų pripažįsta, kad šiuolaikinis proporcingumo principas kaip teisės principas norminę formą įgavo ir yra kildinamas iš Prūsijos teisės⁹¹, o konkrečiai iš 1794 m. Prūsijos įstatymo „Allgemeines Landrecht“⁹² II dalies 17 skyriaus 10 poskyrio, reguliavusio policijos galias. Kaip bendrą taisyklę šis straipsnis nustatė, jog policija turi teisę imtis „būtinų priemonių“ (vok. die nöthigen Anstalten) tam, kad „palaikytų viešąją tvarką“. XIX amžiuje Prūsijos aukščiausiasis administracinis teismas (Preussisches Oberverwaltungsgericht) pateikė, *in obiter dictum*, išsamesnį ALR II 17 10 nustatyto būtinumo reikalavimo išaiškinimą, nurodydamas, kad teisingas santykis tarp pasekmių ir priemonių yra prielaida teisėtiems policijos veiksams ir kad veiksmas dėl šios priežasties turi būti efektyvus ir būtinas tam, kad pasiektų numatytus tikslus. Tai buvo pradinis taškas teisėje proporcingumo principo „karjerai“, kaip valstybinės valdžios veiksmų, administracinių ir konstitucinių teismų veiklos apribojimo Prūsijoje ir Vokietijoje.⁹³ Moksliniame teisės darbe sąvoka „proporcingumas“ (vokiškai „Verhältnismässigkeit“) pirmą kartą pavartota dar 1802 metais⁹⁴.

Vėlesnis ryškus ir reikšmingas proporcingumo principo vystymasis išryškėjo Vokietijos teisėje. Vokietijoje šiandien proporcingumo principas yra pagrindinis konstitucinės ir administracinės teisių principas. Nors proporcingumo principas oficialiai neįtvirtintas Vokietijos konstitucijoje (Grundgesetz), Federalinis Konstitucinis Teismas (Bundesverfassungsgericht) nuo pirmųjų šio teismo veikimo dienų proporcingumo principą vertina kaip nerašytą konstitucinį principą, pagrįstą teisėtumo (vokiškai „Rechtsstaat“) ir pagrindinių žmogaus teisių koncepcijomis. Mums reikšminga tai, kad, priešingai nei Prūsijos proporcingumo principas, šis principas pagal Vokietijos konstitucinę doktriną tapo visuotinai privaloma koncepcija, reguliuojančia visų valstybės valdžios institucijų veiksmus. Pirma, proporcingumo principas įpareigoja ne tik vykdomąją valdžią, bet ir įstatymų leidžiamąją, antra, jis taikomas viešojoje teisėje bendrai, o ne tik kovos su nusikalstamumu srityje; ir trečia, jis taikomas visiems valstybės veiksams, neatsižvelgiant į jų formą ir turinį⁹⁵. M. Reimann, J. Zekoll nurodo, kad proporcingumo principas, kitaip dar vadinamas prievartos viršijimo draudimu (vokiškai, Grundsatz der Verhältnismäßigkeit;

⁹⁰ Timmermann, P. *Proportionalitätsprinzipet*. Copenhagen: Jurist- og Okonomforbundets Forlag, 2000, p. 61.

⁹¹ Stern, K. *Der Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Vol. 1, 2nd ed.* 1984, p. 863; Emiliou, N. *The principle of proportionality in European Law- A Comparative Study*. London, The Hague, Boston: Kluwer Law International, 1996, p. 23.

⁹² Išvertus iš vokiečių kalbos „Bendroji žemių teisė“, toliau tekste ALR.

⁹³ Bogdandy, A. *European integration and international co-ordination: Studies in Transnational Law in Honour of Claus Dieter Ehlermann*. Kluwer academic publishers, 2002, p. 200.

⁹⁴ Berg, G. H. *Handbuch des Deutschen Polizeirechts*, 1802, p. 89; Stern, K., „Zur Entstehung und Ableitung des Übermassverbots“, inc., P.Badura/R.Scholz (eds), *Wege und Verfahren des Verfassungslebens*. 1993, p. 165, 168.

⁹⁵ Maurer, H. *Staatsrecht*. Munchen: C.H.Beck. 1999, p. 234; Bogdandy, A., p. 200.

Übermaßverbot), vertintinas kaip pagrindinis konstitucinės valstybės doktrinos elementas, yra nerašytas konstitucinis principas, kuriuo turi būti grindžiami visi administraciniai valstybės veiksmai.⁹⁶ Visa tai reiškia, kad tiek įstatymų leidėjas, nustatydamas prievartos priemonių formas ir taikymo pagrindus, vykdomosios ir teisminės valdžios subjektai, taikantys prievartos priemones baudžiamajame procese privalo veikti per proporcingumo principo prizmę.

Reikia pripažinti ir tai, kad J. Christoffersen nurodo, kad nėra visiškai teisinga proporcingumo principą kildinti išimtinai iš Vokietijos ir Prūsijos teisės, atsižvelgiant į ilgesnį nei 3000 metų laikotarpį, kol proporcingumo principas įgijo dabartinę reikšmę⁹⁷. Tačiau reikia pripažinti ir tai, kad būtent Vokietijos konstitucinės ir administracinės teisės doktrina šiam principui suteikė dabartinį pavidalą.

Proporcingumo principo svarba ginant žmogaus teises ir laisves lėmė išpūdingą proporcingumo principo vystymąsi Europos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje ir šio principo įtvirtinimą Europos Bendrijos teisėje. Proporcingumo principas, kilęs iš Vokietijos administracinės teisės⁹⁸, kartais pasirodydavo Europos Teisingumo Teismo precedentinėje teisėje ankstyvosiose bylose ir čia būdavo apibūdinamas kaip „visuotinai taikytina teisės norma“⁹⁹. Proporcingumo principas Europos Teisingumo Teismo pripažinimo sulaukė aštuntajame ir devintajame praėjusio amžiaus dešimtmečiuose.¹⁰⁰ Pirmą kartą Europos Sąjungos teisėje kaip „bendras teisės principas“¹⁰¹ buvo įvardytas ir įtvirtintas taikant jį Europos Teisingumo Teismo *Internationale Handelsgesellschaft*¹⁰² 1970 metais byloje, kurioje proporcingumo principas vienareikšmiai buvo susietas su pagrindinių asmens teisių apsauga.¹⁰³ *Internationale Handelsgesellschaft* byloje iš esmės buvo atkartota Vokietijos ir Prūsijos teisėje egzistavusi proporcingumo nuostata, nurodant: „Valstybės valdžia negali taikyti piliečiams įpareigojimų, išskyrus tuos, kurie yra būtini viešųjų interesų tikslams pasiekti.“ Ši byla mums reikšminga ir tuo, kad joje Europos Teisingumo Teismas vieną iš priežasčių, dėl kurių proporcingumo principas, vertintinas kaip

⁹⁶ Reimann, M.; Zekoll, J. *Introduction to German Law. 2nd edition.* Kluwer Law International, 2005, p. 520.

⁹⁷ Christoffersen, J., p. 34.

⁹⁸ Bogdandy, A., p. 200; Arai – Takahashi, Y. *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR.* New York: Intersentia, 2002, p. 188; Arnall, A. *The European Union and Its Court of Justice.* New York: Oxford University Press, 1999, p. 199.

⁹⁹ Arnall, A., p. 199.

¹⁰⁰ Thomas, R. *Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law.* Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2000, p. 6.

¹⁰¹ Ellis, E. *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe.* Oxford, Portland Oregon: Hard Publishing, 1999; Jacobs, G. F. *Recent developments in the Principle of Proportionality in European Community Law.* Oxford, Portland Oregon: Hard Publishing, 1999, p. 2.

¹⁰² Case 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft v. Einfuhr – und Vorratsstelle Getreide* [1970] ECR - 1125.

¹⁰³ Ellis, E. *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe;* Jacobs, G.F., p. 1.

bendras Bendrijos teisės principas, nurodė glaudžią proporcingumo principo sąsają su veiksminga žmogaus pagrindinių teisių apsauga: „pagrindinių žmogaus teisių apsauga yra neatsiejama Bendrijos teisės bendrųjų principų dalis, ginama Europos Teisingumo Teismo. Žmogaus teisių apsauga, nors ir inspiruota Valstybėms narėms būdingų konstitucinių tradicijų, tačiau ji turi būti turi užtikrinta Bendrijos aparato struktūra ir tikslais.“¹⁰⁴

Tai rodo, kad proporcingumo principas tapo vienu iš pagrindinių Europos Teisingumo Teismo jurisprudencijos principų¹⁰⁵, kaip saugiklis prieš neribotą įstatymų leidžiamosios ir vykdomosios valdžios galių taikymą ir yra vertinamas kaip „sveiko proto jausmas“, pagal kurį valstybės valdžia gali veikti laikydamasi tiksliai nustatytų ribų, kurios yra būtinos valstybės valdžios teisėtiems tikslams pasiekti.

Proporcingumo principo egzistavimas *de facto* dėl jo išplėtojimo Europos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje lėmė būtinybę jį įtvirtinti *de jure* Europos Bendrijos teisėje. Tai įvyko 1992 metais įsigaliojus Mastrichto sutarčiai, įsteigiančiai Europos Sąjungą, daugiau nei po 20 metų nuo minimo sprendimo priėmimo byloje *Internationale Handelsgesellschaft* vienas iš proporcingumo kriterijų buvo ikūnytas kaip bendra norma Europos Sąjungos sutartyje¹⁰⁶. Nuo tada Europos Sąjungos sutarties 5 straipsnio 3 d. (buvusio 3 str. „b“ d.) nustato, kad „bet koks Bendrijos veiksmas neturi viršyti to, kas yra būtina pasiekti šios Sutarties tikslus“. Amsterdamo sutartis prie ES sutarties prijungė Protokolą dėl subsidarumo ir proporcingumo principų taikymo tam, kad „nustatytų sąlygas“ joms taikyti. Tačiau, mūsų nuomone, proporcingumo taikymo sąlygos neatskleistos, nes protokolas daugiau susijęs su subsidarumo nei proporcingumo principo taikymu.

Tenka pripažinti paradoksalią situaciją, kad terminas „proporcingumas“ Europos Sąjungos teisėje, teisės normose tiesiogiai neįvardytas¹⁰⁷ (išskyrus jo paminėjimą protokolo „Dėl subsidarumo ir proporcingumo taikymo“ pavadinime), nors principas teisės normose veikia daugiau nei tris dešimtmečius.

Proporcingumo principo įsitvirtinimą teisės mokslininkai vertina kaip egzistuojančios precedentinės teisės pripažinimą, tačiau pažymi, kad proporcingumo principo įtvirtinimas ES teisės aktuose yra tik dalinis ir nesėkmingas. Mokslininkai proporcingumo principo pripažinimą ES teisės aktuose laiko daliniu, nes principas apima tik Bendrijos institucijų veiksmus, o laiko nesėkmingu įtvirtinimu, kadangi ES teisės aktuose įtrauktas tik venas iš proporcingumo elementų – „būtinybė“ (plačiau proporcingumo principo

¹⁰⁴ Bogdandy, A., p. 204.

¹⁰⁵ I. Danėlienė moksliniame straipsnyje „Proporcingumo principo taikymas administracinėje ir aplinkos teisėje“ nurodo, kad iki 2008 metų šis principas Europos Teisingumo Teismo sprendimuose buvo taikytas daugiau nei 1000 kartų (*Teisė*. 2009, 72, 111).

¹⁰⁶ Arai – Takahashi, Y., p. 188.

¹⁰⁷ Philip, A.; Bustelo, M.; Heenan, J. eds. *The EU and Human Rights*. New York: Oxford University Press, 1999, p. 861.

elementai bus nagrinėjami vėlesniuose tiriamojo darbo skyriuose). A. Bogdandy nurodo, kad, nepaisant ES sutarties 5 str. 3 d. nustatytos proporcingumo principo veikimo srities, proporcingumo principas ją peržengia ir toliau veikia, be to, kaip ir anksčiau, yra taikomas kaip pagrindinis Bendrijos teisės principas.¹⁰⁸

Nors proporcingumo principas formaliai įtvirtintas Europos Sąjungos teisės aktuose, tačiau išsamesnis bandymas jį apibrėžti ir atskleisti pastebimas tik Europos Teisingumo Teismo precedentinėje jurisprudencijoje.¹⁰⁹

R. Jurgaitis, E. Kūris nagrinėdami EŽTK, EŽTT ir ETT jurisprudencijos įtaką Lietuvos nacionalinei teisei yra nurodę, kad aiškinant Konstitucijos nuostatas, susijusias su žmogaus teisėmis ir laisvėmis didelės reikšmės turi ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija bei jos aiškinimas. Konstitucinis Teismas yra ne kartą konstatavęs, jog Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija kaip teisės aiškinimo šaltinis yra aktuali ir Lietuvos teisės aiškinimui ir taikymui.¹¹⁰ Nors Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija (kartu – ir Konvencija) pagal oficialiąją konstitucinę doktriną ir nėra Lietuvos konstitucinės teisės šaltinis, ji yra Lietuvos konstitucinės teisės aiškinimo šaltinis.¹¹¹ Reikšmės turi ir Europos Sąjungos teisė bei Europos Bendrijų Teisingumo Teismo jurisprudencija. Jos kol kas baudžiamajam procesui, palyginti su kitomis teisės sritimis yra nedaug, tačiau tikėtina, kad ateityje jos svarba tik didės, ypač jei įsigalios Lisabonos sutartis, *inter alia* numatanti reikšmingus pokyčius, susijusius su Europos Sąjungos teisės trečiuoju ramsčiu „Teisingumas ir vidaus reikalai“. Pagal Lisabonos sutartį Laisvės, saugumo ir teisingumo erdvė paverčiama visiškai supranacionaliniu dalyku¹¹².

Šis proporcingumo principo įtvirtinimas Europos Sąjungos sutartyje vertintinas kaip *lex generalis* Lietuvos teisei sistemai ir nustato bendrą naudojimosi galiomis ribojimą ne tik Europos Bendrijos institucijoms, bet ir valstybėms narėms, imperatyviai nurodant, kad valstybių taikytinos priemonės turi būti proporcingos (adekvačios) siekiamam tikslui. Tai tampa mums aktualu vertinant Lietuvoje egzistuojančios baudžiamojo proceso ir jame nustatytų prievartos priemonių taikymo klausimus proporcingumo aspektu.

Vis dėl to, kaip nurodo R. Ažubalytė, kol kas reikia pripažinti, kad svarbiausia institucija, daranti didžiausią poveikį LR baudžiamojo proceso teisei, taip pat ir prievartos priemonių institutui, formuoti ir taikyti, yra Europos Žmogaus Teisių Teismas. Nepaisant to, R. Ažubalytė pažymi, kad stiprėjanti EŽTT jurisprudencijos įtaka bei ES aktyvūs veiksmai harmonizuojant baudžiamosios justicijos sritį kol kas turėtų būti vertinami kaip tam tikras

¹⁰⁸ Bogdandy, A., p. 205.

¹⁰⁹ Arnull, A., p. 199.

¹¹⁰ Jurgaitis, R. Konstituciniai baudžiamojo proceso teisės pagrindai. *Sąžiningas baudžiamasis procesas: probleminiai aspektai*. Vilnius: INDUSTRIUS, 2009, p. 22-23.

¹¹¹ Kūris, E. Ekstranacionaliniai veiksniai Lietuvos Respublikos Konstituciniam Teismui aiškinant Konstituciją. *Teisė*. 2004, 50, p. 85-86.

¹¹² Baker, E.; Hardini, C. From past imperfect to future perfect? A longitudinal study of the Third Pillar. *European Law Review*. 2009, 34, p. 25-26.

žmogaus teisių baudžiamajame procese užtikrinimo matas, o ne bendro (unifikuoto) Europos baudžiamojo proceso pamatas¹¹³.

EŽTT praktikoje išplėtotas proporcingumo principo samprata valstybei taikant žmogaus teises ir laisves varžančias priemones, taip pat yra prievartos priemonių taikymui baudžiamajame procese minimalius reikalavimus nustatantis matas, kurį turi atitikti nacionalinė teisė. EŽTT įtaka Lietuvos teisinei sistemai pasireiškia ir per Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktriną, kurioje remiamasi EŽTT suformuotais principais ir žmogaus teisių ir laisvių apsaugos išaiškinimais¹¹⁴.

J. Christoffersen tvirtina¹¹⁵, kad Vokietijos konstitucinės teisės doktrinos suformuotas ir EŽTT naudojamas proporcingumo principai nesutampa¹¹⁶ ir tuo pagrindu daro išvadą, kad Vokietijos konstitucinės teisės doktrina negali būti perkelta į EŽTT praktiką¹¹⁷. Ši išvada reiškia, kad EŽTT formuoja savitą proporcingumo principo koncepciją. ETT ir EŽTT proporcingumo principo koncepcijos bus detaliau nagrinėjamos, apžvelgiant šių teismų suformuotus proporcingumo principo nustatymo metodus, kriterijus. Šio mokslininko teigimu, EŽTK ir EŽTT praktikos proporcingumo principo klausimo formavimuisi reikšmės turėjo 1948 metų Visuotinė žmogaus teisių deklaracija (VŽTD), o konkrečiai VŽTD 29 str. 2 d.¹¹⁸, kurioje nurodoma, kad: „Kiekvienam, kuris naudojasi savo teisėmis ir laisvėmis, gali būti taikomi tik tokie apribojimai, kokie yra nustatyti įstatymo, tik tam, kad būtų užtikrintas kitų teisių ir laisvių pripažinimas ir pagarba joms ir kad demokratinėje visuomenėje būtų laikomasi teisėtų moralės, viešosios tvarkos ir visuotinės gerovės reikalavimų“.

EŽTT netiesiogiai taikė proporcingumo principą pačiame pirmajame sprendime dėl Konvencijos 5 straipsnio teisių varžymo byloje *Lawless v. Ireland*¹¹⁹. EŽTT, šioje byloje įvertinęs kai kurias aplinkybes, susijusias su Airijos priemonėmis, skirtomis kovai su terorizmu, nurodė: „Atsižvelgiant į paminėtas

¹¹³ Ažubalytė, R. Tendencies of the Development of the Lithuanian Criminal Procedure Law. *Jurisprudencija*. 2010, 1 (119), p. 287-291.

¹¹⁴ Plačiau apie EŽTT įtaką Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrinai žiūrėti: Birmontienė, T. Intersection of the Jurisprudences. The European Convention on Human Rights and the Constitutional Doctrine Formulated by the Constitutional Court of the Republic of Lithuania. *Jurisprudencija*. 2010, 1 (119): 7-29.

¹¹⁵ Christoffersen, J., p. 34.

¹¹⁶ Rupp-Sweinty, A. *Die Doktrin von der margin of appreciation in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte*. München: Verlag V. Florentz, 1999, p. 21; Stein, T. Proportionality Revisited – Überlegungen zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit in internationalen Recht. *Weltinnenrecht – Liber Amicorum Jost Delbrück*. Berlin: Duncker und Humblot. 2005, p. 729–731.

¹¹⁷ Hoffmann-Remy, U. *Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 abs 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention – Dargestellt anhand von Beispielfällen aus der Rechtsprechung der Konventionsorgane und Nationaler Gerichte*. Berlin: Duncker und Humblot, 1976, p. 263; Holoubek, M. *Grundrechtliche Gewährleistungspflichten – Ein Beitrag zu einer allgemeinen Grundrechtsdogmatik*. Wien, New York: Springer, 1997, p. 141.

¹¹⁸ Christoffersen, J., p. 34.

¹¹⁹ *Lawless v. Ireland*, 1 July 1961, § 36–38, Series A no. 3.

aplinkybes, išeina, kad be išvardytų priemonių nebūtų galima suvaldyti situacijos Airijoje 1957 metais; todėl administracinis sulaukymas pagal 1940 m. įstatymą dėl asmenų įtariamų dalyvaujant teroristinėje veikloje, nepaisant šios priemonės griežtumo, yra vertinama kaip tinkama priemonė pagal esamas aplinkybes.“¹²⁰

Aiškliai ir tiesiogiai proporcingumo principas buvo pritaikytas *Belgian Linguistic* byloje, kurioje EŽTT nurodė, kad nacionalinis reguliavimas niekada neturi pažeisti konkrečios žmogaus teisės ar prieštarauti kitoms EŽTK nustatytoms teisėms, o EŽTK teisių paskirtis nustatyti tinkamą balansą tarp bendro visuomenės intereso apsaugos ir pagrindinių žmogaus teisių apsaugos: „Teismas mano, kad bendras Susitariančiųjų valstybių sau nustatytas tikslas susijęs su Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, buvo siekis užtikrinti veiksmingą žmogaus teisių apsaugą, ir tai, be jokios abejonės, nėra susiję vien tik su istoriniu kontekstu, kuriame priimta Konvencija, tačiau susiję ir su šiame amžiuje vykstančiu socialiniu ir techniniu vystymusi, kuris valstybėms leidžia reguliuoti naudojimąsi šiomis teisėmis. Todėl Konvencija reiškia teisingą balansą tarp bendro visuomenės intereso apsaugos ir atitinkamų žmogaus teisių apsaugos, ypatingą reikšmę priskiriant pastarosioms.“¹²¹

Vėliau Teismas taikė proporcingumo principą bylose *Handyside v. the United Kingdom*¹²² ir *Sunday Times v. the United Kingdom*¹²³. Proporcingumo principas buvo taikytas per 1980–1990 metus dėl Konvencijos 10 straipsnio¹²⁴, 3 straipsnio¹²⁵, 4 straipsnio¹²⁶, 5 straipsnio¹²⁷, 11 straipsnio¹²⁸.

Byloje *Handyside v. the United Kingdom* EŽTT, nagrinėdamas žmogaus teisių suvaržymų leistinumą pagal Konvencijos 10 str., nurodė, kad: „Teismo kontrolės funkcija įpareigoja jį sutelkti visą dėmesį į „demokratinės visuomenės“ sąvoką apibūdinančius principus. Saviraiškos laisvė yra vienas iš visuomenės pamatų, viena pagrindinių sąlygų jos progresui ir kiekvieno žmogaus vystymuisi <...> Tai reiškia, kad tarp kitų dalykų, kiekvienas šioje srityje taikomas „formalumas“, „sąlyga“, „apribojimas“ ar „bausmė“ turi atitikti siekiamą teisėtą tikslą.“¹²⁹

Byloje *Brogan and others v. the United Kingdom* EŽTT nurodė: „Teismas, atsižvelgdamas į terorizmo augimą modernioje visuomenėje, pripažįsta, kad visai

¹²⁰ *Lawless v. Ireland*, 1 July 1961, § 36–38, Series A no. 3.

¹²¹ *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium (merits)* [PL], 23 July 1968, § 5, Series A no. 6.

¹²² *Handyside v. United Kingdom* [PL], 7 December 1976, § 49, § 58, Series A no. 24.

¹²³ *Sunday Times v. the United Kingdom* [PL], 26 April 1979, § 66, § 67, Series A no. 30.

¹²⁴ *Barthold v. Germany*, 25 March 1985, § 58, Series A no. 90; *Lingens v. Austria* [PL], 8 July 1986, § 47, Series A no. 103; *Barfod v. Denmark*, 22 February 1989, § 29, Series A no. 149.

¹²⁵ *Soering v. the United Kingdom* [PL], 7 July 1989, § 89, § 110, Series A no 161.

¹²⁶ *Van der Mussele v. Belgium* [PL], 23 November 1983, § 37 Series A no. 70.

¹²⁷ *Brogan and Others v. the United Kingdom* [PL], 29 November 1988, § 48, Series A no. 145-B.

¹²⁸ *Young, James and Webster v. the United Kingdom* [PL], 22 June 1981, § 63, § 65, Series A. no 44.

¹²⁹ *Handyside v. United Kingdom* [PL], 7 December 1976, § 49, § 58, Series A no. 24.

*Konvencinei sistemai būdinga būtinybė siekti tinkamo balanso tarp demokratijos institutų apsaugos siekiant visuomeninių interesų ir individualių žmogaus teisių apsaugos.*¹³⁰

Galiausiai byloje *Sporrong and Lönnroth v. Sweden* EŽTT nurodė, kad teisingo balanso paieška yra būdinga visai Konvencijai: „<...> Teismas turi nuspręsti ar buvo išlaikytas tinkamas balansas tarp visuomeninio intereso poreikių ir individualių pagrindinių teisių apsaugos reikalavimų <...> Šio balanso paieška yra būdinga visai Konvencijai <...>“¹³¹

Pateikti EŽTT teismo praktikos pavyzdžiai rodo, kad nors nei EŽTK, nei kuris iš jos papildomų protokolų konkrečiai neįvardija proporcingumo principo, tačiau EŽTT sukūrė jį, siekdamas įvertinti valstybių veiksmus, kuriais varžomos žmogaus teisės ir laisvės. EŽTT praktikos analizė parodė, kad EŽTT naudojami proporcingumo principu kaip subalansavimo mechanizmu interesų balansui nustatyti, suteikiant efektyvumą Konvencijai kaip visumai, ginančiai žmogaus teises¹³². Proporcingumo principo atsiradimą lėmė tai, kad nebuvo bendrų konvencinių nuostatų, draudžiančių taikyti per didelę prievartą. Proporcingumo atsiradimas EŽTT jurisprudencijoje vertintinas kaip pagrįstas ir būtinas jurisprudencijos vystymosi rezultatas, užtikrinantis teisingą Konvencijos nuostatų taikymą, garantuojant konvencinių nuostatų spragų pašalinimą¹³³. Tai reiškia, kad net ir tuomet, kai esant Konvencijoje nustatytos sąlygos taikyti žmogaus teises ir laisves varžančius veiksmus, valstybė privalo pasirūpinti, kad taikoma prievarta atitiktų siekiamus tikslus. Tai suteikia pačiai Konvencijai lankstumo ir „gyvybingumo“, atsiranda galimybė prisitaikyti prie besikeičiančių visuomeninių ir socialinių veiksmų, vertybių.

Ši proporcingumo principo kilmės ir vystymosi analizė parodė: 1) proporcingumo principo paskirtį, kuri iš esmės nesikeitė nuo jo atsiradimo, anksčiau ir dabar riboja žmogaus teises ir laisves varžančius valdžios veiksmus; 2) principo veikimo ribas, t. y. įtvirtinant tarptautiniuose ir Europos Sąjungos teisės aktuose buvo nustatytas principo privalomumas įstatymų leidžiamajai, vykdomajai valdžioms ir teismams. Analizė taip pat atskleidė proporcingumo kaip universalaus principo, taikytino visiems žmogaus teises ir laisves varžantiems valstybės veiksmams, pobūdį. Turint minty, kad prievartos

¹³⁰ *Brogan and Others v. the United Kingdom* [PL], 29 November 1988, § 48, Series A no. 145-B.

¹³¹ *Sporrong and Lönnroth v. Sweden* [PL], 23 September 1982, § 69, Series A. no 52; *Rees v. the United Kingdom*, 17 October 1986, § 37, Series A. no 106; *Johnston and Others v. Ireland*, 18 December 1986, § 72, Series A no. 122; *Brogan and Others v. the United Kingdom* [PL], 29 November 1988, § 48, Series A no. 145-B; *Soering v. the United Kingdom* [PL], 7 July 1989, § 89, Series A no 161.

¹³² Cremona, J. J. The Proportionality Principle in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. *Recht Zwischen Umbrauch und Bewahrung. Budapest: Max- Plack- Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht.* 1995, p. 323.

¹³³ Bogdandy, A. *European integration and international co-ordination: Studies in Transnational Law in Honour of Claus Dieter Ehlermann.* Kluwer academic publishers. 2002, p. 205.

priemonių kaip sankcijų už baudžiamojo proceso teisės normų pažeidimą taikymo pasekmė visuomet yra žmogaus teisių ir laisvių suvaržymas, šis principas įgyja ypatingą reikšmę, formuojant ir taikant prievartos priemonių institutą. Proporcingumo principo įtvirtinimas Europos Sąjungos teisės aktuose ir Europos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje įpareigoja įstatymų leidžiamąją ir vykdomąją valdžią formuojant ar keičiant baudžiamojo proceso prievartos priemonių institutą atidžiai įvertinti, ar šie veiksmai neprieštarauja proporcingumo principui.

Tačiau šiame skyriuje pateikta proporcingumo kilmė ir paskirtis „įvertinti taikomų žmogaus teises varžančių priemonių teisėtumą“ bei apibrėžimas kaip „valstybinės valdžios taikyti prievartą ribojimo priemonės“ neatskleidžia proporcingumo principo turinio.

2.2. Proporcingumo principo samprata

Iš pateiktos proporcingumo principo kilmės ir raidos analizės matome, kad proporcingumo principas baudžiamajame procese šiuolaikinėje demokratinėje valstybėje yra įrankis, skirtas derinti žmogaus teises varžančių veiksmų taikymą su (kartu ir procesinės prievartos taikymą) su žmogaus teisių apsauga.

Vadovaujantis gramatine analize proporcingumo terminas yra kilęs iš lotyniškų žodžių *pro portio* (lot. lygiomis dalimis) yra susijęs tam tikros svarbos paskirstymu įvairiems interesams.

Lietuvių kalbos žodyne žodis „proporcingas“ reiškia: „<...> susijęs tam tikru santykiu su kuriuo nors dydžiu“¹³⁴. Lingvistinė analizė rodo, kad kiekvienu atveju proporcingumas reiškia atitinkamą santykį tarp dviejų ar daugiau elementų. Proporcingumas aiškiausiai suvokiamas ir mažiausiai sunkumų iškyla jį taikant tuomet, kai jis išreikštas atitinkamu matematiniu santykiu (pvz., 1:1, 1:2 ir pan.). Tačiau teisėje proporcingumas matematiniu ar kitu tiksliu matu neišreikštas, dėl to proporcingumas yra vertinamasis kriterijus, priklausantis nuo jį taikančio asmens subjektyvaus vertinimo. Atsižvelgiant į santykio, kuris teisės doktrinoje įvardijamas „proporcingumu“, kilmę ir esmę, mūsų manymu, vartojama sąvoka „proporcingumas“ nėra pakankamai tiksli. Mūsų nuomone, tiksliau proporcingumo principo esmę taikant prievartos priemonės atspindėtų terminų „adekvatumas“, „adekvatumo principas“ vartojimas.

Kaip termino adekvatumas (lot. *adequatus*) reikšmės nurodoma „tolygus, visiškai atitinkantis; neperdėtas“¹³⁵. Balanso (santykio) tarp žmogaus teisių ir laisvių esmei atskleisti šis terminas tikslesnis. Pastebima, kad kai kurie autoriai

¹³⁴ Naktinienė, G., et al. *Lietuvių kalbos žodynas* [interaktyvus]. Vilnius, 2005 [žiūrėta 2008-10-03]. <www.lkz.lt>.

¹³⁵ Vaitkevičiūtė, V. *Tarptautinių žodžių žodynas*. Vilnius: Žodynas, 2001, p. 14.

(pavyzdžiui, R. Merkevičius¹³⁶, R. Jurka¹³⁷) vartoja šį terminą „proporcingumo“ santykiui įvardyti. Tačiau siekiant išvengti terminų painiavos, kitų kliūčių, darbe bus vartojamas teisėje ir teisės doktrinoje nusistovėjęs santykio, principo tarp žmogaus teisių ir jų varžymo pavadinimas – „proporcingumas“, „proporcingumo principas“.

Tiriamajame darbe analizuojamuose teisės aktuose (Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje, LR Konstitucijoje ir kituose), Europos Teisingumo Teismo, Europos Žmogaus Teisių Teismo, LR Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje pripažįstama valstybės teisė baudžiamajame procese varžyti žmogaus teises ir laisves teisės aktuose nustatytais pagrindais, tačiau siekiant įvertinti tinkamą santykį (balansą) tarp žmogaus teisių ir laisvių varžymo bei visuomeninio intereso, būtina vadovautis proporcingumo principu, kuris vertintinas kaip saugiklis, užtikrinantis taikytinos prievartos teisėtumą, teisingumą.

Autorius sutinka su teisės doktrinoje išreikšta mintimi, kad proporcingumas daugiareikšmė kategorija, įgyjanti skirtingą turinį ir prasmę priklausomai nuo konkretaus konteksto, kuriame ji taikoma¹³⁸. Teisės aktai proporcingumo principo sampratos dėl principo daugiareikšmiškumo ir priklausomybės nuo konteksto, kuriame jis taikomas, nepateikia. Tačiau analizuojant tarptautinius ir nacionalinius teisės aktus, susijusius su žmogaus teisių apsauga, pastebima įvairių šio principo apraiškos formų, pavyzdžiui, reikalavimas laikytis „būtinybės“, „atitinkamumo“, „pagrįstumo“, imtis priemonių „taikomų, kad“, „būtinų tam, kad“, „dėl to, kad siekiamas tikslas būtų realizuotas“ ir panašių kitų¹³⁹.

Iki šiol teisinėje doktrinoje siekis pateikti proporcingumo principo sampratą ir turinį yra vaizdžiai apibūdinamas kaip „vaiduoklio gaudymas“. N. Emiliou bandydamas abstrakčiai apibrėžti proporcingumo principo teisėje esmę nurodo, kad proporcingumas įvardija „pagrindinę teisingumo koncepciją, sustiprinančią individualių teisių apsaugą tiek nacionaliniu, tiek daugiau nei nacionaliniu (supranacionaliniu) lygiu“¹⁴⁰, tačiau autorius taip pat pripažino, kad „sunku abstrakčiai apibrėžti tiksliai šio principo reikšmę ir apimtį“¹⁴¹.

Teisės mokslininko J. Schwarze teigimu, „proporcingumo principu siekiama suteikti pagrindinių laisvių ir teisių apsaugai turinį ir reikšmę. Kadangi proporcingumo principas būdingas visoms, o ne pavienėms pagrindinėms teisėms ir laisvėms, juo siekiama tinkamos pusiausvyros, taigi ir teisingumo principo

¹³⁶ Merkevičius, R. *Baudžiamasis procesas: įtariamojo samprata*. Vilnius: Registrų centras, 2008, p. 82–83

¹³⁷ Jurka, R.; Ažubalytė, R.; Gušauskienė, M.; Panomariovas A., *Baudžiamojo proceso principai*. Vilnius: Eurgrimas, 2009, p. 153.

¹³⁸ Usher, J. A. *Bendrieji Europos Bendrijos Teisės Principai*. Vilnius: Naujoji Rosma, 2001, p. 45.

¹³⁹ Bogdandy, A., p. 199.

¹⁴⁰ Emiliou, N., p. 1.

¹⁴¹ Emiliou, N., p. 2.

įgyvendinimo¹⁴². E. Schmidt-Assman, H. Dreier, siekdami apibrėžti proporcingumo principo turinį, nurodo, kad jis reiškia pavienį teisingumą nustatant balansą tarp konkuruojančių teisių, interesų (naudos) ir tikslų¹⁴³.

T. Tridimas nurodo, jog abstrakčiausiai proporcingumo principą galima apibrėžti kaip principą, reikalaujantį, kad veiksmas, kurio imamasi, atitiktų jo tikslus, ir pastebi, kad geriausiai šio principo dvasią išreiškia senovės graikų patarlė „*pan metron ariston*“ (viskas gerai su saiku)¹⁴⁴. A. Dziegoraitis proporcingumo principą apibūdina kaip tam tikrą „aukso vidurio“ paiešką ieškant viešojo ir privataus intereso darnos¹⁴⁵.

Baudžiamojo proceso teisės doktrinoje nurodoma, kad šio principo idėja ta, jog „turi būti draudžiama per daug griežtai varžyti teisės subjektų teises, laisves ar interesus. Bet kokia valstybė institucijų taikoma poveikio priemonė, kad ir kokia ji būtų – administracinė, baudžiamoji, baudžiamoji procesinė ir pan., – turi būti adekvati siekiamam šios poveikio priemonės tikslui. Turi būti pasirenkamos tokios atitinkamo gėrio apsaugos priemonės bei būdai, kurie savo pobūdžiu ir turiniu darytų kiek įmanoma minimalų neigiamą, nepageidaujamą poveikį asmeniui, kurio teisės ar laisvės yra suvaržomos. Visa tai galėtų būti interpretuojama kaip galimybė taikyti apribojimus tik tada, kai tai būtina demokratinėje visuomenėje ir yra svarbiau už asmens teises ar laisves. Šis apribojimas turi būti proporcingas ir apribojimo turinio atžvilgiu – net ir esant pagrįstoms sąlygoms riboti tam tikras vertybes, tokio ribojimo turinys turi būti adekvatus.“¹⁴⁶

R. Kalašnykas ir I. Deviatnikovaitė, nagrinėdami proporcingumo principą ir jo esmę administracinėje teisėje, taip pat nurodė, kad „Europos Sąjungoje proporcingumo principas yra susiformavęs jau seniai ir žinomas kaip principas, kurio esmė – sankcija, turi atitikti padarytą teisės pažeidimą. Šiuo principu dažnai remtasi policijai ir kitoms teisėsaugos institucijoms taikant teisinę atsakomybę už padarytą priešingą teisei veiką. Proporcingumo principas neatskiriamas nuo teisingumo principo, nes įgyvendinant teisingumo principą reikalaujama, kad asmeniui skiriama nuobauda būtų proporcinga padarytam teisės pažeidimui.“¹⁴⁷ Visa tai rodo, kad už baudžiamojo proceso teisės normų

¹⁴² Schwarze, J. *European Administrative Law*. London: Sweet & Maxwell; Luxembourg: Office for Official Publications of The European Communities, 2006, p. 679.

¹⁴³ Schmidt, A., E. *Der Rechtsstaat*, inc. J. Insensee / P.Kirchhof (eds.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, vol. 1, 1987, 1034; taip pat žiūrėti H. Dreier, *Vorbemerkungen*, in: Drier, H., *Grundgesetz*, vol. I, 1996, Vorb., p. 94.

¹⁴⁴ Tridimas, T., p. 136.

¹⁴⁵ Bakaveckas, A.; Dziegoraitis, A., Dziegoraitienė, A., *Lietuvos administracinė teisė*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005, p. 245.

¹⁴⁶ Jurka, R.; Ažubalytė, R.; Gušauskienė, M.; Panomariovas A., p. 153.

¹⁴⁷ Kalašnykas, R.; Deviatnikovaitė, I. Kai kurių bendrųjų Europos Bendrijos teisės principų taikymo ypatumai administruojant viešąjį saugumą. *Jurisprudencija*. 2007, 4(94): 44–53.

pažeidimą kaip sankciją taikant prievartos priemones būtina vadovautis proporcingumo principu.

Proporcingumo principą apibrėždamas Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, konkrečios sampratos nepateikė, apsiribojo nurodymu, kad proporcingumo principas yra išvestinis iš teisingumo ir teisinės valstybės principų, todėl šiam principui būdingi abiejų minėtų principų bruožai¹⁴⁸. Būdamas dviejų pagrindinių konstitucinių principų – teisingumo ir teisinės valstybės – sinteze, šis principas iš esmės vertintinas kaip konstitucinis, pamatinis principas, privalomas įstatymų leidžiamajai ir vykdomajai valdžiai bei teismams vykdant priskirtas funkcijas.

EŽTT, kaip jau minėta, analizuojat proporcingumo principo kilmę kai kuriose bylose nuolatos teigė, kad proporcingumo principas plačiąja prasme skirtas įvertinti santykį tarp privataus asmens teisės ir bendro visuomeninio intereso.¹⁴⁹ Tai reiškia, kad tarp šių dviejų priešingų interesų turi būti pasiekta sąžininga ir pagrįsta pusiausvyra. EŽTT taip pat taikė siauresnę ir tikslesnę proporcingumo reikšmę ir teigė, kad proporcinga pusiausvyra turi būti nustatyta tarp naudojamų priemonių bei numatytų tikslų, dėl kurių siekiant visuomeninės naudos suvaržomos privataus asmens teisės.¹⁵⁰

EŽTT, vadovaudamasis subsidiarumo principu, iš esmės formuoja proporcingumo principo kaip kitos „diskrecijos teisės“ pusės sampratą. Šios sampratos esmė: kuo reikalaujamas proporcingumo lygis aukštesnis, tuo siauresnė diskrecijos laisvė paliekama nacionalinei valdžiai. Tuo pagrindu siūloma samprata proporcingumo principo kaip priemonės nustatyti atvejus, kai valstybės valdžia peržengia jiems nustatytas diskrecijos ribas, samprata¹⁵¹.

Proporcingumo principas turi būti taikomas kaip lemiamas kriterijus įvertinant, ar nacionalinė valdžia peržengė suteiktos diskrecijos teisės ribas. EŽTT ne kartą nurodė, kad pagrįstas proporcingumo ar, kitaip tariant, „teisingo balanso“ santykis turi būti nustatytas tarp naudojamų priemonių ir siekiamų tikslų.¹⁵² Taip suvokiamas proporcingumo principas turi būti vertinamas kaip priemonė „pataisanti ir apribojanti valstybių diskrecijos teisę“. Pasak A. Carroll, „Kai valstybė tvirtina, kad tam tikras veiksmas panaudojant teisėtą prievartą buvo skirtas viešajam interesui apginti, turi būti patikrinta, ar valstybės atliktas

¹⁴⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 105-3318.

¹⁴⁹ Norint susipažinti su išsamesne proporcingumo principo analize pagal Europos žmogaus teisių konvenciją, žiūrėti Eissen, E. *The Principle of Proportionality in the Case – Law of the European Court of Human Rights. The European System for the Protection of Human Rights*. Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers. 1993, p. 125–146.

¹⁵⁰ Arai – Takahashi, Y., p. 14.

¹⁵¹ Arai – Takahashi, Y., p. 14.

¹⁵² Arai – Takahashi, Y., p. 125.

procesinis veiksmas buvo proporcingas iškeltiems tikslams ir ar valstybės nurodytos priemonės šiam veiksmui atlikti buvo tinkamos ir pakankamos.¹⁵³

Proporcingumo reikalavimo, kitaip tinkamos pusiausvyros, turinys pagal EŽTK ir EŽTT jurisprudenciją skiriasi skirtingų kategorijų bylose. Pavyzdžiui, kaip nurodo A. Bogdandy¹⁵⁴, 1990 m. *Håkansson and Stureson v. Sweden* byloje Teismas proporcingumo principą apibūdino taip: „1 Protokolo 1 straipsnis [...] reikalauja, kad būtų pagrįstas proporcingumo santykis tarp naudojamų priemonių ir siekiamų tikslų. Proporcijoms nebūna, jei susijęs asmuo turės „asmeninę ir pernelyg didelę prievolę.“¹⁵⁵

Toks platus proporcingumo principo apibrėžimas rodo, kad principo taikymas negali būti mechaninis, o reikalauja itin kruopščiai ir atidžiai įvertinus visas konkrečios bylos aplinkybes priimti individualų sprendimą.

Y. A. Takahashi nurodo, kad proporcingumo principas buvo sukurtas, siekiant apriboti valstybių valdžios institucijų galias kištis į žmogaus naudojamą teisėmis ir todėl turi būti vertintinas kaip asmeninės autonomijos apsaugos priemonė.¹⁵⁶

Tiek teisės doktrinos, tiek tarptautinių teismų praktikos analizė rodo, kad pagrindinę proporcingumo principo koncepciją galima apibrėžti taip: „jautrios priemonės turi būti tiksliai ir griežtai susijusios su teisėtu tikslu ir turi būti imami domėn teisėti interesai, kuriems gali būti daroma įtaka, kartu su siekiu nustatyti atitinkamą balansą tarp konkuruojančių teisių, interesų ir tikslų.“¹⁵⁷

Lietuvos BPK proporcingumo principas įtvirtintas bendrųjų nuostatų 11 straipsnyje kaip viena pagrindinių baudžiamojo proceso taisyklių¹⁵⁸. Tiesiogiai proporcingumo principą įtvirtinantis BPK 11 str. „Proporcingumo principo laikymasis taikant procesines prievartos priemones ir atliekant tyrimo veiksmus“, nurodo:

1. Procesinės prievartos priemonės turi būti taikomos tik tais atvejais, kai be jų negalima pasiekti reikiamų proceso tikslų. Bet kokios procesinės prievartos priemonės taikymas turi būti nedelsiant nutrauktas, kai tai tampa nereikalinga.

2. Taikant procesines prievartos priemones ir atliekant šiame Kodekse numatytus tyrimo veiksmus, draudžiama naudoti smurtą, grasinti, atlikti žmogaus orumą žeminančius bei sveikatai kenkiančius veiksmus. Panaudoti fizinę jėgą leidžiama tik tiek, kiek tai būtina proceso veiksmo atlikimo trūkumams pašalinti.

¹⁵³ Carroll, A. *Constitutional and Administrative Law*. Harlow: Longman, 2009, p. 399.

¹⁵⁴ Bogdandy, A., p. 207.

¹⁵⁵ *Håkansson, Stureson v. Sweden*, 21 February 1990, § 51, Series A no. 171-A; *Lithgow and Others v. United Kingdom*, 8 July 1986, § 120, Series A no. 102.

¹⁵⁶ Arai – Takahashi, Y., p. 2.

¹⁵⁷ Bogdandy, A., p. 200.

¹⁵⁸ Proporcijoms principo vertinimas kaip pagrindinės taisyklės yra grindžiamas tuo, kad jis įtvirtintas BPK I dalies I skyriuje „Baudžiamojo proceso paskirtis ir pagrindinės taisyklės“.

Tačiau BPK 11 straipsnyje proporcingumo principas yra tik įvardijamas, nepateikiant išsamios sampratos, aiškiai nenustatant jo turinio, taikymo kriterijų. Todėl kyla sunkumų taikant proporcingumo principą.

Apibendrintai galima teigti, kad proporcingumo principas yra įrankis tinkamam santykiui tarp taikytinų priemonių ir užsibrėžtų tikslų pasiekti, įvertinti. Mūsų nuomone, proporcingumo principą teisėje vaizdžiai būtų galima palyginti su teisės simboliu – teisingumo deivės Temidės laikomomis svarstyklėmis, išreiškiančiomis teisingumo (teisės) esmę. Baudžiamajame procese prievartos priemonių taikymo atveju galima būtų teigti, kad vienoje Temidės laikomų svarstyklių pusėje – žmogaus teisės ir laisvės, kitoje – visuomeninis poreikis (būtinybė) jas varžyti, o pačios svarstyklės išreiškia balansavimo mechanizmą – „proporcingumo“ funkciją.

Proporcingumo principas baudžiamajame procese vertintinas kaip kriterijus, suteikiantis imperatyvioms BPK nuostatoms lankstumo, pritaikantis jas prie konkrečių baudžiamajame procese susiklostančių aplinkybių, skirtas apsaugoti asmens teises nuo jas nepagrįstai varžančių valstybės institucijų veiksmų.

Siekiant išsamiai suvokti proporcingumo principo sampratą ir turinį, kad būtų galima tinkamai taikyti baudžiamąjį proceso praktikoje, būtina nustatyti ir iširti: 1) elementus, tarp kurių baudžiamajame procese yra stengiamasi nustatyti tinkamą santykį; 2) tinkamo santykio nustatymo kriterijus, metodus.

2.3. Proporcingumo principo nustatymo procedūra

Šioje dalyje nagrinėjamas proporcingumo principas kaip priemonė, nustatanti valstybės veiksmų, varžančių žmogaus teises, ribas. Kaip minėta, žmogaus teises ribojančios mechanizmo nustatymas itin reikšmingas baudžiamąjį proceso prievartos priemonių taikymo procesui, nes suteikia principui „gyvybės“. Nagrinėdami EŽTT ir ETT praktiką pastebime, kad proporcingumo principas yra nepriklausoma aiškinimo priemonė, išplėtotą šalia įprastų ir specialių interpretavimo doktrinų.

Šioje dalyje dėmesį sutelksime į žmogaus teisių apsaugą deklaruojančius dokumentus bei ETT ir EŽTT praktikos analizę. EŽTK ir EŽTT jurisprudencija reikšminga darbui, nes proporcingumo principą aiškina konkrečių baudžiamajame procese naudojamų prievartos priemonių ir žmogaus teisių, kurios varžomos taikant LR BPK įtvirtintas prievartos priemones, kontekste (EŽTK 2–5, 7–11, 1 protokolo 1 str., 4 protokolo 2–3 straipsniai).

EŽTT jurisprudencijoje nuo 1970 metų proporcingumo principas tapo bendrai taikomu principu dėl visų EŽTK nustatytų teisių ir laisvių varžymo. Teisinėje doktrinoje vyrauja nuomonė, kad proporcingumo principas yra tiesiogiai priklausomas nuo suvaržymų ir EŽTK saugomų žmogaus teisių ir

laisvių apribojimo konteksto¹⁵⁹, t. y. nuo proporcingumo testą sudarančių elementų – žmogaus teisių ir būtinumo jas varžyti taikant prievartos priemones. Būtent proporcingumo principo taikymas leidžia teisingai išspręsti tarp šių dviejų teisinių gėrių kylančius konfliktus, kurie įvyksta tik tuomet, kai pritaikomi konkretūs apribojimai ar suvaržymai.

EŽTT jurisprudencijos pagrindu žmogaus teisių ir visuomeninio intereso konfliktus nagrinėjęs LR Konstitucinis Teismas nurodė: „*tarp asmens teisių ir laisvių iš vienos pusės ir visuomenės interesų – iš kitos neretai kyla konfliktų, o kartais atsiranda ir prieštaravimų. Demokratinėje visuomenėje tokie prieštaravimai sprendžiami derinant skirtingus interesus ir siekiant nepažeisti jų pusiausvyros. Vienas iš interesų derinimo būdų yra asmens teisių ir laisvių ribojimas. <...> Pagal <...> susiformavusią Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką tokie apribojimai galimi, t. y. laikomi pagrįstais, jeigu atitinka dvi sąlygas: 1) yra teisėti ir 2) būtinai reikalingi demokratinėje visuomenėje. Teisėtumo reikalavimas reiškia, kad apribojimai turi būti nustatomi tik įstatymu, kuris viešai paskelbiamas, o jo normos suformuluojamos pakankamai aiškiai. Įstatymais apibrėžiant teisių įgyvendinimo ribas, būtina atsižvelgti į atitinkamos teisės (ar laisvės) paskirtį bei prasmę ir Konstitucijoje nustatytas jos ribojimo galimybes bei sąlygas. Ieškant atsakymo į klausimą, ar konkretus ribojimas yra būtinai reikalingas demokratinėje visuomenėje, pirmiausia reikia išsiaiškinti ribojimo tikslus bei paskirtį, o antra, nustatyti, ar ribojimo priemonės yra proporcingos siekiamam teisėtam tikslui. Galimi atvejai, kai atitinkamo ribojimo prasingumas slypi konkrečios teisės (ar laisvės) prigimtyje arba kai atitinkamais apribojimais siekiama išvengti kolizijos su kitomis pagrindinėmis teisėmis. Minėtais atvejais pagrindinių teisių apribojimų pagrįstumas turėtų būti vertinamas sveiko proto ir akivaizdžios būtinybės kriterijais. Svarbu ir tai, kad dažnai konfliktas kyla iš esmės tarp lygiaverčių konstitucinių teisinių vertybių, todėl tokiais atvejais atitinkamais apribojimais neturėtų būti smarkiai pažeidžiama buvusi jų pusiausvyra.*“¹⁶⁰. Įvertinus tai, kad Konstitucinio Teismo jurisprudencija formuojama atsižvelgiant į aktualius, konkrečioje byloje išylančius, teisės aiškinimo klausimus, Konstitucinio Teismo suformuotas interesų derinimo būdas tik iš dalies atitinka EŽTT ar ETT formuojamų proporcingumo testų struktūrą ir neapima visų būtinų baudžiamojo proceso prievartos priemonių taikymo baudžiamajame procese proporcingumo principo nustatymo elementų.

¹⁵⁹ Yourow, H. C. *The Margin of Appreciation Doctrine*. The Hague, Boston, London: Kluwer Law International, 1996, p. 92; Schokkenbroek, J. G. C. in van Dijk and van Hoof. *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*. 1998, p. 80; McBride, J. *Proportionality and the European Convention on Human Rights, The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*. Oxford, Portland Oregon: Hart Publisher, 1999, p. 24.

¹⁶⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. vasario 13 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos alkoholio kontrolės įstatymo 1 ir 30 straipsnių, Lietuvos Respublikos tabako kontrolės įstatymo 1, 3 ir 11 straipsnių, taip pat Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1996 m. vasario 2 d. nutarimo Nr. 179 „Dėl alkoholio reklamos kontrolės“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 15-314.

Pirmiausia bus nagrinėjami proporcingumo principo elementai (2.3.1 poskyris), proporcingumo nustatymo metodai (testai), jų struktūra ir konkretūs elementai (2.3.2 poskyris).

2.3.1. Proporcingumo principo elementai: žmogaus teisės ir visuomeninis interesas jas riboti

Tiriant proporcingumo principo taikymą baudžiamajame procese, pasitelkus prievartos priemones ir įvertinant kilmės bei evoliucijos analizę rodančias proporcingumo principo esmę, veikimo ribas, cituotų autorių pateikiamas proporcingumo principo sampratas ir proporcingumo nustatymo metodus, galima teigti, kad proporcingumas taikant prievartos priemones baudžiamajame procese turi būti nustatomas vertinant šiuos elementus: 1) žmogaus teises ir laisves; 2) jų ribas nustatantį visuomeninį interesą, t. y. būtinybę varžyti žmogaus teises ir laisves; 3) santykį tarp žmogaus teisių ir visuomeninio intereso jas riboti. Žmogaus teisės ir laisvės bei visuomeninis interesas jas varžyti yra du prielaidas taikyti prievartos priemones sudarantys elementai, kurie vertintini kaip du skirtingi poliai, tarp kurių balansą (pusiausvyrą) nustato proporcingumo principas.

Pirmųjų proporcingumo principo elementų – žmogaus teisių ir jų varžymo ribų tyrimas reikšmingas tiriamajam darbui, siekiant nustatyti leistinumą baudžiamojo proceso prievartos priemonėmis varžyti atitinkamas žmogaus teises ir laisves ir nustatyti valstybės institucijų veikimo ribas taikant prievartos priemones.

Tyrimas grindžiamas žmogaus teisių ir laisvių apsaugą deklaruojančių tarptautinių aktų (Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos, Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto, Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos) ir pagrindinio nacionalinės teisės akto – Konstitucijos, šių aktų aiškinančių subjektų (Konstitucinio Teismo, Europos Teisingumo Teismo, Europos Žmogaus Teisių Teismo) jurisprudencijos analize. Išvardyti tarptautiniai teisės aktai skirti žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugai nuo valstybės varžančiųjų veiksmų. Žmogaus teises ir laisves bei valstybės galias jas varžyti reglamentuoja ir LR Konstitucijos II skirsnio „Žmogus ir valstybė“ 18–37 straipsniai. EŽTK su papildomais protokolais bei Konstitucijos analizė rodo, kad visuomeninį interesą, kitaip tariant, būtinybę varžyti kito visuomenės nario teisę, lemia tokios aplinkybės kaip būtinybė demokratinėje visuomenėje užtikrinti valstybės saugumą, visuomenės apsaugą ar šalies ekonominės gerovės interesus, siekis užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams, taip pat būtinybė žmonių sveikatai ar moralei arba kitų asmenų teisėms ir laisvėms apsaugoti (analogiškai pagrindai išdėstyti Konvencijos 8–11 str., Konstitucijos 23, 25–26, 32, 36 str.). Baudžiamajam procesui itin aktualios Konvencijos 2 straipsnio 2 dalyje teisės į gyvybę išlyga, Konvencijos 5 straipsnio 1 dalyje,

Konstitucijos 20 str. esančios teisės į laisvę išlygos, Konvencijos 1 protokolo 1 straipsnyje, Konstitucijos 23 str. esančios teisės į nuosavybę išlygos bei Konvencijos 8–11 straipsnyje garantuotų teisių išlygos.

Išvardyti tarptautiniai ir nacionaliniai teisės aktai garantuoja asmenims netrukdomą naudojimąsi nustatytais teisėmis bei laisvėmis ir nustato šių teisių suvaržymo sąlygas. Tik nustatius valstybės galimybių kištis į asmens naudojimąsi teisėmis ir laisvėmis ribas, sudaromos prielaidos vertinti prievartos priemonių taikymo baudžiamajame procese proporcingumą. Jei šių ribų nežinoma, bet koks proporcingumo tyrimas netenka jokių atskaitos taškų, t. y. yra nepagrįstas. Taip pat pažymėtina, kad absoliučių teisių suvaržymas baudžiamajame procese apskritai draudžiamas, todėl ir bet koks tolimesnis proporcingumo tyrimas tampa beprasmiškas.

Pritartina J. Christofersen nuomonei, kad nagrinėjant EŽTK pernelyg pabrėžiama žmogaus teisių ir laisvių reikšmė, neskiriant pakankamai dėmesio žmogaus pareigų apibrėžimui. Dėl to žmogaus teisės ir laisvės iškeliamos virš jo pareigų visuomenei, galbūt net virš kitų asmenų teisių ir laisvių.¹⁶¹ LR Konstitucijos 27 str. analizė aiškiai nurodo naudojimosi teisėmis ribas ir jų varžymo ribas – kito asmens teisių pažeidimas ar teisės aktų nesilaikymas. Tačiau šių ribų apibrėžimas nėra išsamus, nes nenustatomos asmens kaip socialinės būtybės pareigos visuomenei.

Naudojimosi teisėmis ribas (kartu ir jų varžymo galimybes) išsamiai apibrėžia Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos 29 str. 2 d., nustatydamas bendrą teisių ribojimo sąlygą: „Kiekvienam, kuris naudojasi savo teisėmis ir laisvėmis, gali būti taikomi tik tokie apribojimai, kokie yra nustatyti įstatymo, tik tam, kad būtų užtikrintas kitų teisių ir laisvių pripažinimas ir pagarba joms ir kad demokratinėje visuomenėje būtų laikomasi teisėtų moralės, viešosios tvarkos ir visuotinės gerovės reikalavimų.“ Taip pat ši ribojimo sąlyga negali būti izoliuota nuo 1 dalyje esančios nuostatos, kad „Kiekvienas turi pareigas bendruomenei, kurioje vienintelėje yra galimas laisvas ir visokeriopas jo asmenybės vystymasis.“

Teisės doktrinoje nagrinėjant žmogaus teisių ir laisvių varžymą laikomasi nuostatos, kad „įgimta žmogaus laisvė, privatumas ir lygybė gali būti ribojamos tik tuomet ir tik tiek, kada ir kiek tokio ribojimo reikalauja (kraštutiniu atveju tokį ribojimą pateisina) materialų turinį turinčios – t. y. tikrąsias konstitucines vertybes postuluojančios, Konstitucijos bei tarptautinių žmogaus teisių apsaugos sutarčių nuostatos¹⁶².

Nagrinėdamas žmogaus teisių varžymo galimybes, R. Merkevičius nurodė, kad konstitucinį *status libertatis* apibrėžiančių konstitucinių formuluočių žodinė – gramatinė išraiška, taip pat sisteminė, loginė ir lyginamoji Konstitucijos kaip visumos bei Lietuvos Konstitucinio Teismo formuojamos konstitucinės doktrinos analizė leidžia tvirtinti, jog, kaip ir daugelio kitų, tiek *jus civile*, tiek *common law*

¹⁶¹ Christoffersen, J., p. 74.

¹⁶² Merkevičius, R., p. 82–83.

teisinės tradicijos šalių, Lietuvos Konstitucija jungia dvejopo pobūdžio pagrindus, leidžiančius įstatymų leidėjui riboti daugelį pagrindinių žmogaus teisių. Konstitucinėje jurisprudencijoje šie pagrindai tradiciškai vadinami *įstatyminėmis išlygomis*¹⁶³.

Pirmosios grupės įstatyminės išlygos – vadinamosios rašytinės ar įsakmios konkrečios žmogaus teisės galimo įstatyminio ribojimo išlygos – paprastai formuluojamos tuose pačiuose Konstitucijos bei tarptautiniuose žmogaus teisių apsaugos sutarčių straipsniuose kaip ir konkreti ginama žmogaus teisė. Įstatyminio ribojimo išlygų matome EŽTK 2, 5, 8, 9, 10, 11 straipsniuose, LR Konstitucijos 20, 22–26, 32, 34, 36 straipsniuose. Be įsakmių įstatyminių išlygų, šiandieninė konstitucinė doktrina pripažįsta ir vadinamąją pagrindinėms žmogaus teisėms imanentinę jų apribojimo galimybę, leidžiančią įstatymų leidėjui tam tikromis sąlygomis siaurinti įgimtą žmogaus laisvę net tuomet, kai Konstitucija nenumato įsakmios įstatyminės išlygos arba, nors ir numato, tačiau būtinybė riboti žmogaus laisvę „išėina“ už įsakmios įstatyminės išlygos *ratione materiae* ribų.¹⁶⁴

Tuo pagrindu teisės doktrinoje išlygos įvardijamos kaip tiesioginės (aiškios) ir numanomos¹⁶⁵.

Tiriamajam darbui aktualios žmogaus teisių ribos ir galimybė jas varžyti baudžiamajame procese taikant prievartos priemones, t. y. vykdant teisėtumo ir teisės nustatytos tvarkos apsaugą.

Numanomais apribojimais laikomi apribojimai, taikytini dėl teisių, kuriose nėra įtvirtintų „antrųjų“ dalių. Pavyzdžiui, teisės susipažinti su įrodymais apribojimas, teisės neduoti parodymų prieš save apribojimas.¹⁶⁶

Numatomi apribojimai gali būti taikytini apibrėžti teisių ribas. Svarbus ir dažniausiai nagrinėjamas pavyzdys yra EŽTK 5 str. 1 d. apribojimo ribų nustatymas antrajame sakinyje, kuris nustato apsaugą prieš netinkamą laisvės atėmimą. Tačiau 5 straipsnis gali drausti kai kurias netinkamo intensyvumo priemones prieš laisvės apribojimą ir vertinti kaip laisvės atėmimą. Taigi byloje *Nielsen v. Denmark* EŽTT nagrinėjo, ar pareiškėją paguldžius į jaunimo ligoninę buvo pažeistas EŽTK 5 straipsnis „*atsižvelgiant į tuos asmens laisvės pažeidimus, kurie kilo iš naudojimosi motinystės teisėmis*“¹⁶⁷. Numatomų apribojimų atvejai proporcingumo principas įgyja itin didelę reikšmę, nes yra vertinamos įvairios aplinkybės (priemonės intensyvumas, teisės prigimtis ir pan.), nuo ko priklauso taikytinos priemonės teisėtumas.

Proporcingumo principas yra netaikomas nustatyti naudojimosi absoliučiomis teisėmis ribas. Absoliučios teisės tinkamiausiu pavyzdžiu yra laikoma EŽTK 3 straipsnyje esanti teisė, sauganti asmenį nuo kankinimų ir

¹⁶³ Merkevičius, R., p. 82–83.

¹⁶⁴ Merkevičius, R., p. 83–84.

¹⁶⁵ Christoffersen, J., p. 76.

¹⁶⁶ Christoffersen, p. 76.

¹⁶⁷ *Nielsen v. Denmark* [PL], 28 November 1988, § 42, Series A no. 144.

kitokio nežmoniško elgesio. Draudžiamo elgesio riba yra paprastai negincijama¹⁶⁸, kai tai susiję su kankinimais¹⁶⁹, o veiksmas gali būti laikomas draudžiamu, net nevertinant jo pagal proporcingumo principą¹⁷⁰. *Soering v. the United Kingdom* byloje EŽTT nurodė, kad EŽTK 3 straipsnyje nustatyta teisė yra absoliuti, nes „nėra jokių nuostatų, nustatančių jos išimtis“.

Byloje *Selmouni v. France* EŽTT nustatė Konvencijos 3 straipsnyje įtvirtinto kankinimų ir žeminančio elgesio sampratą, nurodydamas:

*„Teismas primena, kad 3 straipsnis nustato vieną pagrindinių demokratinės visuomenės vertybių. Net ir sunkiausiomis aplinkybėmis, tokiomis kaip kova prieš terorizmą ir organizuotą nusikalstamumą, Konvencija absoliučiai draudžia kankinimus ir nežmonišką ar žeminantį elgesį ar bausmes. Priešingai nei dauguma Konvencijos, jos 1 ar 4 protokolo esminių išlygų, Konvencijos 3 straipsnis nenumato jokių išimčių ir nukrypimų nuo šios teisės, net ir tais atvejais, kai iškyla pavojus visuomenės gyvenimui, t. y. Konvencijos 15 straipsnio 2 dalyje numatyti sąlygai (žiūrėti sprendimus bylose *Ireland v. United Kingdom*, § 163; *Soering v. United Kingdom* § 88; *Chahal v. the United Kingdom*, 1996 m. lapkričio 15 d. sprendimas, Reports 1996-V, p. 1855, § 79).*

<...> Teismas konstatuoja, kad visi sužalojimai užfiksuoti įvairiuose medicininuose dokumentuose <...> ir pareiškėjo teiginius dėl netinkamo elgesio, kurį patyrė būdamas policijos areštinėje, patvirtina fizinio ir neabejotinai psichinio smurto (nepaisant to, kad po šių veiksmų p. Selmouni nebuvo skirta psichologinė ekspertizė) buvimą, t. y. psichinį skausmą ir išgyvenimus. Įvykių eiga rodo, kad skausmas ar išgyvenimai pareiškėjui buvo sukelti tyčia, inter alia, siekiant jį priversti prisipažinti dėl nusikaltimų, kuriais jis buvo įtariamas, padarymo. Galiausiai prie bylos pridėti medicininiai dokumentai aiškiai rodo, kad įvairūs prievartiniai veiksmai buvo atlikti policijos pareigūnams atliekant pareigas.

*Veiksmai, dėl kurių skundžiamasi sukėlė pareiškėjui baimės, kančios, pažeminimo jausmus, galbūt žeminančius jį kaip asmenybę, todėl buvo palaužtas jo fizinis ir psichinis pasipriešinimas. Tad Teismas mano, kad yra pakankamai elementų, kad pripažinti šį elgesį nežmonišku ir žeminančiu (žiūrėti aukščiau cituotą *Ribitsch* sprendimą, § 38, 1998 m. birželio 9 d. sprendimą *Tekin v. Turkey* byloje, Reports 1998 – IV, p.p. 1517-18, § 53).*

Kitais žodžiais tariant, šioje byloje lieka nustatyti ar „skausmas ir kančia“, kuriuos patyrė p. Selmouni, gali būti apibūdinti kaip „stiprūs“ pagal Jungtinių Tautų konvencijos 1 straipsnį. Teismas mano, kad šis „stiprumas“, kaip ir „minimalus stiprumas“, reikalaujamas taikant Konvencijos 3 straipsnį, yra iš esmės susiję; jie priklausomi nuo visų bylos aplinkybių, tokių kaip elgesio trukmė, jo fizinis ir psichinis poveikis ir kai kuriuose bylose reikšmingi aukos lytis, amžius, sveikatos būklė ir kt.

¹⁶⁸ *Ribitsch v. Austria*, 1 December 1995, §37, Series no. 336.

¹⁶⁹ *Selmouni v. France* [GC], no. 25803/94, § 94, § 96–105, ECHR 1999-V; *Dikme v. Turkey*, no. 20869/92, § 88, § 92-96, ECHR 2000-VIII.

¹⁷⁰ *Tekin v. Turkey*, no. 22496/93, § 53, ECHR 1998-IV; *Asenov and Others v. Bulgaria*, 28 October 1998, § 95.

<...> Teismas įsitikinęs, kad p. Selmouni buvo suduota daug smūgių. Kad ir kokia būtų asmens sveikata, reikia pripažinti, kad tokia smūgių gausa sukels stiprų skausmą.

<...> Teismas taip pat pažymi tai, kad pareiškėjas buvo velkamas už plaukų; jis buvo verčiamas, policininkui sėdint ant jo, bėgioti koridoriuje; jis buvo verčiamas priklaupiti prieš jauną moterį, kuriai buvo pasakyta: „Žiūrėk, tu išgirsi kažką dainuojant“; tuomet vienas iš policijos pareigūnų jam parodė savo lytinį organą, nusišlapino ant jo ir paliepė: „Imk, čiulpk jį“; jis buvo gąsdinamas su litavimo lempa, o vėliau švirksčiu. Nepaisant šių prievartinio pobūdžio veiksmų, Teismas yra įpareigotas pareikšti, kad tokie veiksmai, atsižvelgiant į sąlygas, kiekvienam asmeniui bus baisūs ir žeminantys.¹⁷¹

Pažymėtina, kad BPK 11 straipsnyje įtvirtintas proporcingumo principas taip pat griežtai draudžia žmogaus kankinimą ar bet kokius žmogaus orumą žeminančius veiksmus. Tačiau pažymėtina, kad EŽTT pasisakė, jog tokiems veiksmams proporcingumo tyrimas nėra būtinas, nes jie tiesiog yra neleistini. Analogiškos pozicijos laikosi ir R. Jurgaitis, nurodydamas: „Nevertėtų plačiau kalbėti apie absoliučias, t.y. neribojamas teises ir laisves: teisė į gyvybę, draudimą žmogų kankinti ir pan., kurių negalima varžyti jokiais būdais. Labiau reikėtų atkreipti dėmesį į tas teises ir laisves, kurios pagal Konstituciją nėra absoliučios ir gali būti ribojamos, pavyzdžiui, teisė į žmogaus laisvės neliečiamumą, teisė į žmogaus privataus gyvenimo neliečiamumą, teisė į asmens neliečiamumą, teisė į nuosavybės neliečiamumą, teisė į žmogaus būsto neliečiamumą ir pan.“¹⁷²

Tuo tarpu žmogaus teisių suvaržymus pateisinančios išlygos (pagrindai) teisės doktrinoje dalijamos į tris stambias kategorijas: suvaržymai, susiję su teisėtumo apsauga; suvaržymai, susiję su visuomenės intereso apsauga ir suvaržymai, susiję su individo interesų apsauga.

Kadangi EŽTK netiesiogiai reglamentuoja tik nacionalinės teisės esmę, todėl teisės ir tvarkos apsauga apima tas vertybes, kurios yra vertos teisinės apsaugos nacionaliniu lygmeniu.

Teisinės tvarkos apsauga apima taikytinų priemonių teisėtumą „įvykdant teisėtą suėmimą“ „sulaikant teisėtai suimtą asmenį nuo pabėgimo“, užkertant kelią asmeniui „pabėgti“, „užtikrinant teisės nustatytą įpareigojimų vykdymą“. Nacionalinės baudžiamosios ir baudžiamojo proceso teisės atliekamas gana svarbus vaidmuo ribojant žmogaus teises kildinamas iš EŽTK įtvirtintų nuorodų į „pagrįstą įtarimą įvykdžius nusikaltimą“, „nusikaltimo prevenciją“, „kompetentingo teismo taikomą suėmimą“, „nepaklusimą teismo teisėtam nurodymui“.¹⁷³

Visuomeninio intereso apsaugą apibūdina įvairios, labai lanksčios ir plačios sąvokos bei tokie terminai kaip „bendrasis interesas“, „viešasis interesas“. Kiti interesai, įtraukiant „karą ar ... karo grėsmė“, „karas ar kitas visuomenės

¹⁷¹ *Selmouni v. France* [GC], no. 25803/94, § 94, § 96–105, ECHR 1999-V.

¹⁷² Jurgaitis, R., p. 22-23.

¹⁷³ Christoffersen, J., p. 75.

išgyvenimui gresiantis pavojus“, „pavojus ar katastrofa, gresianti visuomenės gyvybei ar gerovei“, „nacionalinis saugumas“, „visuomeninis saugumas“, „viešoji tvarka“, apsaugojimas nuo neramumų“, „ekonominė valstybės gerovė“, „sveikata ir dorovė“, „teisingumo interesai“, „teismų autoriteto ir nepriklausomumo užtikrinimas“¹⁷⁴.

Individualus interesas yra apibūdinamas vartojant tokias sąvokas kaip „kitų asmenų teisių ir laisvių apsauga“, „kitų asmenų reputacija ar teisės“, „nepilnamečių interesų ir privataus gyvenimo apsauga“, „plintančių infekcinių pažabojimas“, „asmenų apsauga nuo bet kokios neteisėtos prievartos“.¹⁷⁵

Pritartina J. Christoffersen ir S. Greer nuomonei¹⁷⁶, kad tarp tokios klasifikacijos yra plona linija, priskirianti teisės apribojimą vienai ar kitai kategorijai, nes kai kurie apribojimai gali būti skirti tiek individo teisių, tiek visuomenės interesų apsaugai. Be to, mūsų manymu, visuomenės intereso samprata yra labai plati ir apima kitas kategorijas, nes visuomenė yra suinteresuota tiek kiekvieno iš savo individo interesų, tiek visos teisinės sistemos apsauga.

Būtent siekis užtikrinti visuomenės saugumą, užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams, nusikaltimams, apsaugoti kitų asmenų teises ir laisves nustato žmogaus teisių varžymo ribas baudžiamajame procese ir yra prielaida varžyti žmogaus teises ir laisves prievartos priemonėmis.

Tačiau tiriant prievartos priemonių taikymą vien prielaidos nepakanka, bet būtina kiekvieną žmogaus teisių varžymą vertinti pagal proporcingumo testus (2.3.2 skyrius), t. y. nustatyti tinkamą balansą tarp varžomos teisės ir siekiamo tikslo.

Apibendrinant pažymėtina, kad tiek žmogaus teisės, tiek jų varžymo ribos kaip proporcingumo elementai daugiausia įtvirtinti teisės aktuose. Tuo tarpu 3 elemento, t.y. santykio (proporcingumo, adekvatumo) tarp žmogaus teisių ir jų suvaržymo nustatymas kelia daugiau sunkumų, nes jokie jo nustatymo kriterijai teisės aktuose nėra apibrėžti ir praktikoje šis elementas priklausomas nuo subjektyvaus prievartos priemonės taikančio subjekto vertinimo.

Nėra universalus ir vienareikšmiai tinkamo mechanizmo proporcingumui nustatyti tarp prievartos priemonės, varžančios žmogaus teises, ir siekiamo tikslo (visuomeninio intereso), tačiau tarptautiniai teismai formuoja bent minimalius kriterijus, kuriuos turi atitikti priemonė, kad ją būtų galima vertinti kaip proporcingą siekiamam tikslui.

Teisės doktrinoje suformuoti proporcingumo nustatymo tarp žmogaus teisių ir žmogaus teisių varžymo būdai (testai) bus apžvelgti darbo 2.3.2 skyriuje.

¹⁷⁴ Christoffersen, J., p. 75.

¹⁷⁵ Christoffersen, J., p. 75.

¹⁷⁶ Greer, S. „Balancing“ and the European Court of Human Rights: A Contribution to the Habermas – Alexy Debate. *Cambridge Law Journal*. 2004, 63, p. 418.

2.3.2. Horizontalusis ir vertikalusis proporcingumo nustatymo būdai

Proporcingumo nustatymo būdai reikšmingi tuo, kad nustato minimalius standartus (aplinkybes), kurias prievartos priemonės taikantis subjektas privalo įvertinti prieš taikydamas konkrečias žmogaus teises varžančias prievartos priemones.

Kaip jau nagrinėta anksčiau, proporcingumo principo esmė ta, kad taikoma priemonė turi būti proporcinga ir būtina tikslui pasiekti. Pagal Europos Teisingumo Teismo vartojamą standartinę formulę, siekiant nustatyti, ar Bendrijos teisė atitinka proporcingumo principą, reikia nustatyti, kokias priemones ji pasitelkia tikslui pasiekti, ar šios priemonės atitinka tikslo svarbą ir yra būtinos šiam tikslui pasiekti. Tai reiškia, kad proporcingumo principas apima tinkamumo ir būtinumo testus¹⁷⁷.

„Vertikalųjį“ proporcingumo idėjos patikrinimo testą savo praktikoje dažnai taiko Europos Teisingumo Teismas, nors, pradinių šio testo idėjų ištakų reikėtų ieškoti ne Europos Sąjungos teisėje, bet Vokietijos konstitucinėje bei administracinėje teisėje. Atlikta teisės literatūros bei praktikos analizė leidžia daryti prielaidą, jog „vertikalaus“ testo esmę sudaro tai, jog jo metu nuosekliai vienas po kito tikrinami trys elementai:

a) taikytinos ar ketinamos taikyti priemonės „tinkamumas“. Tikrinant šį elementą, sprendžiama ar pasirinkta priemonė, galinti vienaip ar kitaip įtakoti asmens teises, yra tinkama tam, kad būtų pasiektas ar palengvintas norimo tikslo pasiekimas;

b) taikytinos ar ketinamos taikyti priemonės „būtinumas“. Tikrinant šį elementą, sprendžiama ar pasirinkta priemonė, tikrai yra reikalinga konkrečiomis aplinkybėmis ir ar nėra taikomai ar ketinamai taikyti priemonei alternatyvos;

c) taikytos ar ketinamos taikyti priemonės „adekvatumas“, t.y. (proporcingumas siaurąja prasme). Tikrinant šį elementą, sprendžiama ar pasirinkta priemonė, jei ji yra „tinkama“ ir „būtina“ nesuardo teisingo balanso tarp varžomos teisės ir siekiamų tikslų ir/ar nesunaikina varžomos teisės esmės.¹⁷⁸

Šis testas, grindžiamas palaipsniu nurodytų elementų (kriterijų) vertinimu, teisės doktrinoje vadinamas vertikaliuoju ir apibūdinamas kaip tikslusis proporcingumo principas¹⁷⁹. J. Christofersen, nagrinėdamas vertikalų

¹⁷⁷ Tridimas, T., p. 139.

¹⁷⁸ Christoffersen, J., *supra* note 5, p. 70; Schwarze, J., *supra* note 30, p. 687; Emiliou, N., *supra* note 28, p. 24-26; Reimann, M., Zekoll, J. *Introduction to German Law. 2nd edition*. Netherlands: Kluwer Law International, 2005, p. Emiliou, N., *supra* note 7, p. 24-26; Jacobs, F. G. *Recent developments in the Principle of Proportionality in European Community Law. Oxford, Portland Oregon: Hart Publishing*. 1999, p. 1.

¹⁷⁹ Christoffersen, J., p. 71.

proporcingumo testą tarptautinės teisės analizės pagrindu ir vertindamas Kanados Aukščiausiojo Teismo jurisprudenciją proporcingumo principo klausimu, iš dalies paremtą Vokietijos teisės doktrina, pateikia panašias, o kartu skirtingas proporcingumo principą sudarančias aplinkybes:

1) pirma, tikslas turi būti pakankamai reikšmingas tam, kad pateisintų saugomos teisės ar laisvės suvaržymą. Tikslas bent jau minimaliai turi būti nulemtas svarbaus visuomeninio susirūpinimo ar primygtinio spaudimo laisvoje ir demokratinėje visuomenėje;

2) antra, priemonė turi kaip galima mažiau suvaržyti teisę ar laisvę;

3) trečia, turi būti proporcingumo santykis tarp taikytinos priemonės rezultato ir pakankamos svarbos tikslų; kuo žalingesnis varžančios priemonės rezultatas, tuo svarbesnis tikslas turi būti tam, kad priemonė būtų pagrįsta ir aiškiai pateisinama laisvoje ir demokratinėje visuomenėje.

Trečiasis subprincipas, proporcingumas siaurąja prasme, susideda iš dviejų skirtingų dalių, priklausančių nuo priemonių, kuriomis nustatomos teisių esmės varžymo ribos. Tradicinis trijų dalių proporcingumo testas yra bendresnio laipsniško aiškinimo tęsinys:

1. nustatoma teisės apimtis ir įsikišimo į naudojimąsi teisėmis buvimas;

2. įvertinamas priemonės teisėtumas;

3. nustatomas siekiamo tikslo teisėtumas ir

4. nagrinėjamas proporcingumas, atsižvelgiant į tris aukščiau išvardytus elementus.

Palaipsnis požiūris yra įtvirtintas kai kuriose EŽTT sprendimuose ir pripažįstamas (ar bent jau neatmetamas) įvairių teisės mokslininkų.¹⁸⁰

Tuo tarpu J. Christoffersen nurodo ir lankstesnį – horizontalųjį proporcingumo nustatymo metodą (testą). Siekdamas atskleisti horizontaliojo proporcingumo principo testą J. Christoffersen kaip pavyzdį analizuoja Pietų Afrikos Konstitucijos Teisių Bilio 36 straipsnį. Jame labai išsamiai nurodomos pagrindinės aplinkybės, kurios turi būti įvertintos, siekiant nustatyti žmogaus teisės varžančių priemonių proporcingumą, kad „Teisių Bilyje nustatytos teisės gali būti ribojamos tik teisės normų pagrindu ir tik tokiu laipsniu, kuris yra pagrįstas ir pateisinamas atviroje ir demokratinėje visuomenėje, grindžiamoje žmogaus orumo, lygiateisiškumo ir laisvės principais, įvertinant tokius tiesiogiai susijusius veiksmus, kaip varžomos teisės pobūdis, santykį tarp varžymo ir varžymo tikslo bei mažiau varžančias priemones tikslui pasiekti.“¹⁸¹

¹⁸⁰ Corten, O. *L'utilisation du „raisonnable“ par le juge international – Discours juridique, raison et contradictions*. Bruxelles: Bruylant, 1997, p. 571; Dijk, P.; Hoof, F. *Theory and Practise of the European Convention on Human Rights*. Intersentia, 1998, p. 771–772; Fordham, M.; Mare, T., p. 53, 60; Cameron, A. *National Security and the European Convention on Human Rights*. Uppsala: Iustus Förlag AB. 2000, p. 33; Viljanen, J. *The European Court of Human Rights as a Developer of the General Doctrines of Human Rights Law – A Study of the Limitation Clauses of the European Convention on Human Rights*. Tampere: University of Tampere, 2003, p. 29–30.

¹⁸¹ Christoffersen, J., p. 71.

Horizontalaus testo esmę, sudaro tai, jog jo metu, skirtingai nuo vertikalios testo, visi mūsų anksčiau išvardinti elementai, tikrinami ne nuosekliai, bet įvertinamas toks elementų kiekis (visuma), kuris leistų formuoti išvadą pagal pasirinkto prievartinio veiksmo atitiktį siekiamiems tikslams.

J. Christoffersen, atlikdamas EŽTT praktikos analizę, nustatė, kad EŽTT, nustatydamas proporcingumo principą, pradeda taikyti būtent horizontalųjį metodą. J. Christoffersen daro išvadą, kad vertikaliojo proporcingumo principo nustatymo testas, kai teisės priešpriešinamos apribojimams, yra tik iliuzija, nes praktikoje balanso paieška neišvengiamai daugialypis uždavinys, verčiantis apsvarstyti daugybę variantų, kurie sprendimą priimančią subjektą stumia skirtingomis kryptimis. J. Christoffersen laikosi nuomonės, kad galimas tik horizontalus tinkamo balanso nustatymo testas, kuris taikytinas plačiau nei apribojimus nustatančios normos¹⁸².

Taigi vertinant taikomų priemonių proporcingumą iš esmės galima naudotis abiem metodais: įvairūs proporcingumo elementai gali būti pateikti vertikaliai ir ištirti nuosekliai, vienas paskui kitą, ar pateikti horizontaliai ir nagrinėjami kaip bendro balanso nustatymo testo dalis.

Vertinant proporcingumo principą tarptautiniu sisteminiu požiūriu, pažymėtina, tai, kad JAV teismai nelinkę remtis proporcingumo principu, nors iškyla panašūs ar net tokie patys konfliktai tarp konkuruojančių teisių, interesų ir siekiamų tikslų. Atsižvelgdamas į žmogaus teisių apsaugą, JAV Aukščiausiasis Teismas aiškiai išvystė sau reikiamus testus – „racionalaus pagrindo testą“ ir „griežto išsamaus nagrinėjimo“ testą¹⁸³. Pagal „griežto išsamaus nagrinėjimo testą“ valstybės institucijos privalo parodyti svarbų visuomenės interesą ir pagrįsti ryšį tarp taikomų priemonių ir siekiamo rezultato, t. y. pagrįsti priemonės efektyvumą ir būtinumą tikslui pasiekti. „Mažiau varžančių priemonių testas“ buvo išplėtotas pagal proporcingumo principą (ši kriterijų nagrinėsime vėlesniame skyriuje). Visa tai rodo, kad nors JAV teisėje proporcingumo principas tiesiogiai neįvardytas, tačiau darytina išvada, jog iš esmės nėra ryškaus skirtumo tarp žmogaus teisių apsaugos lygio nei tarp „griežto išsamaus nagrinėjimo testo“ ir „mažiau ribojančių priemonių“ testų JAV bei proporcingumo sampratos, kuri taikoma Vokietijos ir ES teisėje.¹⁸⁴ Be to, kaip pagrindinės priežastys JAV Teismo nenorui įvardyti proporcingumo principą <...>¹⁸⁵ gali būti JAV Aukščiausiojo Teismo teiginys, esą „proporcingumo principas yra raginimas teisėjams taikyti jų asmeninę subjektyvią nuomonę“¹⁸⁶. Visa tai rodo, kad nors tiesiogiai neįvardytas ir vadinamas kitu pavadinimu, tačiau proporcingumo principas veikia visose demokratinėse teisinėse sistemose

¹⁸² Christoffersen, J., p. 76.

¹⁸³ Brugger, D. *Grundrechte und Verfassungsgerichtsbarkeit in den Vereinigten Staaten von Amerika*. Tübingen: Mohr, 1987, p. 42.

¹⁸⁴ Bogdandy, A., p. 208.

¹⁸⁵ Bogdandy, A., p. 208.

¹⁸⁶ Bogdandy, A., p. 48.

kaip subalansuojantis mechanizmas tarp žmogaus teisių ir laisvių bei visuomeninio intereso jas varžyti, o jo kriterijai iš esmės yra universalūs ir egzistuoja visose teisinėse sistemose.

Pažymėtina, kad Lietuvos baudžiamojo proceso doktrinoje G.Goda formuoja vertikaliojo proporcingumo nustatymo metodą, atitinkantį Vokietijos konstitucinės teisės ir Europos Teisingumo Teismo tradicijas. G. Goda nurodo, kad proporcingumo principo laikymasis baudžiamajame procese taikant prievartos priemones reiškia pareigą, priemonę taikančiajam subjektui prieš priimant kiekvieną sprendimą, susijusį su žmogaus teisių suvaržymu, kruopščiai tikrinti, ar toks suvaržymas nebus per griežtas. Toks tikrinimas turi būti atliekamas atsakant į klausimus:

1. ar taikant konkrečią prievartinio pobūdžio priemonę gali būti pasiekti tikslai, kuriuos įgyvendinant buvo nuspręsta taikyti tą priemonę;
2. ar tie patys tikslai negali būti pasiekti taikant švelnesnes priemones;
3. ar rezultatas, kuris bus pasiektas pritaikius priemonę, bus pakankamai reikšmingas, palyginti su suvaržymais, patiriamais asmens, kuriam ta priemonė bus pritaikyta.

Į bent vieną iš čia pateiktų klausimų atsakius neigiamai, žmogaus teises varžančios priemonės taikyti negalima.¹⁸⁷

Pažymėtina, kad ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje¹⁸⁸ proporcingumo principo klausimais pastebimi vertikaliojo principo elementai.

Pateikta analizė rodo Lietuvos baudžiamojo proceso doktrinoje formuojasi vertikalusis proporcingumo principo nustatymo modelis, kartais susipinantis su horizontaliojo principo elementais. Tačiau vertinant prievartos priemonių taikymą, atlikus beveik 80 Lietuvos įvairių grandžių teismų nutarčių susijusių su prievartos priemonių taikymo skyrimu (pratęsimu) pastebima, kad prievartos priemonės taikantys subjektai nesinaudoja jokių proporcingumo principo nustatymo metodu arba matomas padrikas naudojimas atskirais proporcingumo principo nustatymo metodų kriterijais.

Pavyzdžiui, ikiteisminiame tyrime Nr. 07-1-108-08 įtariamasis (jo gynėjas) skųsdami ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartį dėl prievartos priemonės – laikino nušalinimo nuo pareigų taikymo įtariamąjį Z.G. atžvilgiu eilėje skundų (pavyzdžiui, 2008 m. gruodžio 18 d., 2008 m. lapkričio 4 d. skunde ir kituose) nurodė, kad prievartos priemonės taikymas yra neproporcingas, kadangi neatitinka EŽTT suformuotų bendrųjų proporcingumo principo kriterijų. Susidaro įspūdis, kad Kauno apygardos teismas išnaudojo tai, kad priimamas

¹⁸⁷ Goda, G.; Kazlauskas, M.; Kuconis, P. *Baudžiamojo proceso teisė*, p. 54–55.

¹⁸⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. vasario 13 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos alkoholio kontrolės įstatymo 1 ir 30 straipsnių, Lietuvos Respublikos tabako kontrolės įstatymo 1, 3 ir 11 straipsnių, taip pat Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1996 m. vasario 2 d. nutarimo Nr. 179 „Dėl alkoholio reklamos kontrolės“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 15-314.

sprendimas yra galutinis ir neskundžiamas ir išnagrinėjęs gynėjo skundus 2008 m. lapkričio 28 d. nutartyje (baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-34/08), 2009 m. sausio 5 d. nutartyje (baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-6/09), 2009 m. vasario 19 d. nutartyje (baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-9/09), 2009 m. balandžio 15 d. nutartyje (baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-17/09) išdėstytų argumentų dėl proporcingumo principo pažeidimo apskritai nenagrinėjo. Kauno apygardos teismas atmesdamas argumentus dėl proporcingumo principo pažeidimo tiesiog nagrinėjo tik prievartos priemonės skyrimo teisėtumo klausimą („pagal teisę“ ir „būtinumo“ kriterijus):

„<...> laikinas nušalinimas nuo pareigų yra priskiriamas kitų procesinės prievartos priemonių kategorijai ir kardomąja priemone, nelaikomas ir taikomas jos gali būti kartu su kardomąja priemone. Kitų procesinės prievartos priemonių taikymu siekiami tikslai skiriasi nuo tikslų, siekiamų taikant kardomąsias priemones. Laikinu nušalinimu nuo pareigų baudžiamajame procese gali būti siekiama dviejų tikslų, t.y. greičiau ir nešališkiau iširti nusikalstamas veikas, arba užkirsti įtariamajam bei kaltinamajam galimybę daryti naujas nusikalstamas veikas, kliudyti bylos tyrimui ir nagrinėjimui. O ir taikoma ši prievartos priemonė gali būti tik valstybės tarnautojams ir jiems prilygintiems asmenims. Pažymėtina, kad, tenkindamas prokuroro prašymą teismas, nors ir nemotyvavo, tačiau šios kitos procesinės prievartos priemonės, laikino nušalinimo nuo pareigų, skyrimo reikalavimų nepažeidė, tad ir pagrindo naikinti nutartį, nėra. <...> Z.G. nušalinimas nuo pareigų taip pat būtų galimas siekiant užkirsti jam galimybę daryti naujas nusikalstamas veikas, todėl tiek minėtų faktinių duomenų visuma, tiek ir būtinybė greičiau ir nešališkiau iširti bylą, patvirtina teismo priimtos nutarties dėl Z.G. nušalinimo nuo pareigų, teisėtumą, bei pagrįstumą ir nei įtariamojo Z.G. teisių, nei jo teisėtų interesų, nepažeidžia, proporcingumo, teisėtumo ir teisingumo principams, BPK 11 ir 157 straipsnių bei Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijai, neprieštarauja“.

Proporcingumo principas varžant žmogaus teises ir laisves turi būti taikytinas itin kruopščiai, nes kaip seka iš subsidiarumo principo būtent nacionalinei valdžiai suteikiama veikimo laisvė, t. y. prerogatyva rinktis priemones atitinkamiems tikslams pasiekti. Tuo tarpu pasinaudojimas tiek vertikaliuoju, tiek horizontaliuoju proporcingumo principo nustatymo metodais sustiprintų žmogaus teisių ir laisvių apsaugą prievartos priemonių taikymo procese baudžiamajame procese, kadangi nustatytų skiriant prievartos priemones privalomus įvertinti kriterijus. Baudžiamajame procese proporcingumo laikymasis tarp prievartos priemonių ir siekiamo teisėto tikslo užtikrina griežtą nacionalinės valdžios institucijoms suteiktos diskrecijos įgyvendinimą.

2.4. Vertikalojo proporcingumo principo nustatymo būdo kriterijai

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje ir baudžiamojo proceso teisės doktrinoje stebint vertikalojo proporcingumo principo nustatymo požymius, darbe bus vadovaujamosi vertikalojo proporcingumo principo nustatymo procedūra ir tiriama ją sudarantys kriterijai. Pažymėtina, kad šiame skyriuje nagrinėjami kriterijai yra aktualūs ir horizontaliajam proporcingumo principo nustatymo metodui, tačiau skiriasi jų vertinimo procedūra. Tolimesnių skyrių tyrimo objektais yra proporcingumo principo nustatyti kriterijai (elementai), vertinami per prievartos priemonių taikymo prizmę: prievartos priemonės tinkamumo kriterijus (2.4.1. poskyris), būtinumo kriterijus (2.4.2. poskyris), proporcingumo kriterijus tiesiogine (siaurąja – *stricto sensu*) prasme (2.4.3. poskyris).

2.4.1 Prievartos priemonės tinkamumo kriterijus

Prievartos priemonės tinkamumo kriterijus apima prievartos priemonės teisėtumą ir tinkamumą pasiekti nustatytą tikslą.

2.4.1.1. Prievartos priemonės teisėtumas

Prievartos priemonės teisėtumo subkriterijaus reikšmė ir sąsajos su proporcingumo principu varžant žmogaus teises ir laisves atkleidžiamos LR Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 8 d. nutarime¹⁸⁹, kuriame nurodyta:

„Konstitucijoje įtvirtinti teisingumo ir teisinės valstybės principai yra universalūs, jais turi būti vadovaujamosi ir kuriant teisę, ir ją įgyvendinant. Šiais konstituciniais principais yra grindžiama visa Lietuvos teisės sistema. Teisingumo ir teisinės valstybės konstituciniai principai reiškia, kad visos valstybės institucijos turi veikti remdamosi ir vadovaudamosi teise, kad turi būti užtikrintos žmogaus teisės ir laisvės, paisoma prigimtinio teisingumo. Konstitucinis Teismas 1995 m. gruodžio 22 d. nutarime konstatavo, kad teisingumas yra vienas iš pagrindinių teisės, kaip socialinio gyvenimo reguliavimo priemonės, tikslų; jis yra vienas svarbiausių moralinių vertybių ir teisinės valstybės pagrindų; jis gali būti įgyvendintas užtikrinant tam tikrą interesų pusiausvyrą, išvengiant atsitiktinumų ir savivalės, socialinio gyvenimo nestabilumo, interesų priešpriešos.

¹⁸⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 06 d. nutarimas Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr.105-3318.

Teisingumo ir teisinės valstybės principų turinys yra išreikštas įvairiose Konstitucijos nuostatose: žmogaus teisės ir laisvės yra prigimtinės (18 straipsnis); įstatymui, teismui ir kitoms valstybės institucijoms ir pareigūnams visi asmenys lygūs (29 straipsnio 1 dalis); žmogaus teisių negalima varžyti ir teikti jam privilegijų dėl jo lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų pagrindu (29 straipsnio 2 dalis); niekas negali būti baudžiamas už tą patį nusikaltimą antrą kartą (31 straipsnio 5 dalis); teisingumą Lietuvos Respublikoje vykdo tik teismai (109 straipsnio 1 dalis) ir kt.

Teisingumo ir teisinės valstybės konstituciniai principai suponuoja ir tai, kad už teisės pažeidimus valstybės nustatomos poveikio priemonės turi būti proporcingos (adekvačios) teisės pažeidimui, turi atitikti siekiamus teisėtus ir visuotinai svarbius tikslus, neturi varžyti asmens akivaizdžiai labiau negu reikia šiems tikslams pasiekti.“

Šio Konstitucinio Teismo nutarimo analizė rodo, kad proporcingumo principas kilęs iš teisinės visuomenės principų, todėl jam būdingi ir šio principo bruožai. Iš to išeina, kad prievartos priemonių tinkamumo įvertinimas yra negalimas, jei nenustatyta, kaip prievartos priemonės atitinka teisėtumo principą.

Tiesiogiai prievartos priemonių teisėtumo reikalavimas įtvirtintas Konstitucijos II skyriaus straipsniuose bei EŽTK 2, 5, 8, 9, 10, 11 straipsniuose, Pirmojo protokolo 1 straipsnyje, kuriame nurodoma, kad žmogaus teises varžyti leidžiama tik teisės aktų pagrindu: „kai nustato įstatymas“ (EŽTK 2 str.), „įstatymo nustatyta tvarka“ (5 str.), „įstatymų nustatytus atvejus“ (EŽTK 8 str.) ir etc.

LR Konstitucinis Teismas, remdamasis EŽTT jurisprudencija, yra nurodęs, jog „Teisėtumo reikalavimas reiškia, kad apribojimai turi būti nustatomi tik įstatymu, kuris viešai paskelbiamas, o jo normos suformuluojamos pakankamai aiškiai. Įstatymais apibrėžiant teisių įgyvendinimo ribas, būtina atsižvelgti į atitinkamos teisės (ar laisvės) paskirtį bei prasmę ir Konstitucijoje nustatytas jos ribojimo galimybes bei sąlygas.“¹⁹⁰

Sutinkame su kai kurių autorių, tarp jų ir B. Emmerson, A. Ashworth, A. Macdonald išreikšta nuomone, jog vertinant prievartos priemonės teisėtumą pirmiausia reikia turėti omenyje tai, kad EŽTT preziumuoja, jog visos EŽTK pasirašiusios valstybės remiantis EŽTK preambule yra demokratinės ir grindžiamos teisės viršenybės principu, kuris, pasak EŽTT, vertintinas kaip vienas „fundamentalių demokratinės visuomenės principų“ ir vienas esminių EŽTK aiškinimo principų¹⁹¹. Teisės viršenybės principas reikalauja, kad bet koks asmens teisių ir laisvių varžymas būtų vykdomas pagal „teisę“. Teisėtumo

¹⁹⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 105-3318.

¹⁹¹ Emmerson, B.; Ashworth, A.; Macdonald, A. *Human Rights and Criminal Justice. Second edition*. London, 2007, p. 100.

reikalavimas – vienas pagrindinių nustatant žmogaus teises varžančių prievartos priemonių taikymo pagrįstumą, leistinumą.

Konstitucinio Teismo nutarimo ir EŽTT jurisprudencijos analizė nagrinėjant teisėtumo kriterijų pasitelkus prievartos priemones rodo, kad kiekviena prievartos priemonė turi atitikti šias nustatytas sąlygas:

1. prievartos priemonės taikymas turi būti nustatytas teisės normų;
2. teisės norma, nustatanti suvaržymą (prievartos priemonės taikymo galimybę), turi būti viešai prieinama;
3. teisės norma, nustatanti prievartos priemonės taikymo sąlygas ir tvarką, turi būti aiški, jos turinys turi būti numatomas (prognozuotinas).

Šios EŽTT ir Konstitucinio Teismo nustatytos teisėtumo principo sąlygos vienareikšmiai pripažįstamos ir teisės doktrinoje.¹⁹²

EŽTT ir teisės doktrina yra išaiškinusi kiekvieno šių kriterijų turinį, tai reikšminga siekiant įvertinti, kaip prievartos priemonės atitinka teisėtumo reikalavimą. Šių kriterijų analizė rodo, kad siekiama pažaboti valstybių piktnaudžiavimą teisinės sistemos galimybėmis varžant žmogaus teises ir laisves manipuliuojant „įstatymo“ samprata, teisės aktams keliamų kokybės kriterijų nepaisymu.

1) „Nustatytas teisės“ kriterijaus samprata

Sąvoką „teisė“ svarbu apibrėžti, kad būtų galima aiškinti EŽTK nustatytų normų aiškinimą, įvertinti, ar nacionalinės normos, reglamentuojančios prievartos priemonių taikymą, atitinka teisėtumo reikalavimą. Visų pirma „nustatytas teisės normų“ kriterijaus esmė ta, kad kiekvienas valstybės vykdomas prievartos priemonių taikymas turėtų tvirtą teisinį pagrindą nacionalinėje teisėje, nesvarbu, kokia teisės normos forma tai bus padaryta.¹⁹³ EŽTT, nagrinėdamas „teisės“ sampratą, vertina atitinkamos normos esmę, o ne jos formą (pavadinimą). Pavyzdžiui, byloje *Drozd and Janousek v. France and Spain* EŽTT pripažino „Franco – Andorran paprotį <...> pakankamai stabilium ir turinčiu pakankamos teisinės galios nagrinėjamu atveju, kad būtų vertintinas kaip sulaikymo pagrindas“¹⁹⁴. EŽTT, išaiškindamas sąlygos „nustatytas įstatymo“ reikšmę, nurodo, kad žodis „įstatymas“ turi būti suprantamas plačiau „žodis „įstatymas“ apima ne tik įstatymus, bet ir nerašytą teisę“. EŽTT jurisprudencijoje yra nurodęs, kad Konvencijoje nustatytas terminas „įstatymas“, turi būti suprantamas kaip nuoroda į nacionalinę teisę¹⁹⁵.

E. Švilpaitė, daktaro disertacijoje nagrinėdama „apribojimo nustatyto teisės normų pagrindu“ sampratą, padarė išvadą, kad EŽTK tinkamais teisės aktais,

¹⁹² Emmerson, B.; Ashworth, A.; Macdonald, A., p. 100-107.

¹⁹³ Emmerson, B.; Ashworth, A.; Macdonald, A., p. 100–101.

¹⁹⁴ *Drozd and Janousek v. France and Spain*, 26 June 1992, § 107 Series A no. 240.

¹⁹⁵ *Malone v. United Kingdom*, 2 August 1984, § 7, Series A no. 82; *Spacek, s.r.o. v. the Czech Republic*, no. 26449/95, § 54, ECHR.

nustatančiais apribojimus, pripažįsta poįstatyminiais aktais nustatytus apribojimus.¹⁹⁶

Reiktų pažymėti, kad baudžiamojo proceso teisės doktrinoje nevienareikšmiai vertinamos Generalinio prokuroro įsakymu patvirtintos rekomendacijos. Pagal BPK 4 straipsnio 1 dalį, „*Proceso tvarką nustato Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas, galiojantis veiksmo atlikimo metu.*“. LR Generalinio prokuroro įsakymų kaip baudžiamojo proceso teisės normų legitimumo klausimą išsamiai nagrinėja P. Ancelis¹⁹⁷, bei daro išvadą, kad kai kurios Generalinio prokuroro įsakymais patvirtintos rekomendacijos neretai nustato priešingą nei procesinis kodeksas teisinį reglamentavimą. Todėl kyla LR Generalinio prokuroro rekomendacijų, tame tarpe ir reglamentuojančių prievartos priemonių taikymą¹⁹⁸, pagrindu atliktų procesinių veiksmų atitikimo teisėtumo kriterijui problematika.

Kiti du teisėtumo reikalavimai – teisės normos prieinamumas ir teisės normos aiškumas – yra teisės normos kokybę nustatantys reikalavimai. Pasak EŽTT, terminas „įstatymas“ „reiškia ne tik nacionalinę teisę, bet taip pat apima ir įstatymų kokybę, reikalaujant, kad ji atitiktų Konvencijos preambulėje apibrėžtą įstatymų viršenybės principą“¹⁹⁹.

2) „Teisės prieinamumo“ kriterijaus samprata

Teisės prieinamumo klausimą nagrinėjo dar P. Leonas. Jis nurodė: „Kad galėtum pritaikyti teisės normą prie konkrečių atsitikimų, reikia ją žinoti <...> Dabar visose valstybėse įstatymai yra skelbiami tam tikrame spaudos leidinyje, pas mus – „Vyriausybės žiniuose““²⁰⁰.

Teisės normos „prieinamumas“ vertintina kaip „teisėtumo“ taisyklė, kuri reikalauja, kad nacionalinės normos būtų „prieinamos“ asmeniui, kurio atžvilgiu taikytinos prievartos priemonės, t. y. kad „pilietis galėtų iš anksto įvertinti taikytinas teisės normas“²⁰¹. Šio reikalavimo esmė ta, jog valstybėje teisės aktai

¹⁹⁶ Švilpaitė, E. Nuosavybės teisės apribojimai pagal 1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos pirmojo protokolo 1 straipsnį. Daktaro disertacija, Vilnius 2005 m., p. 140–141.

¹⁹⁷ Ancelis, P. Procesinių funkcijų esmė ir suderinamumo problemos ikiteisminiame baudžiamajame procese. *Sąžiningas baudžiamasis procesas: probleminiai aspektai*. Vilnius: INDUSTRIUS, 2009, p. 118-119; Ancelis, P. *Baudžiamojo proceso ikiteisminis etapas*. Vilnius: Saulėlė, 2007. Ancelis, P. Baudžiamasis persekiojimas sąvokomis ir vadybiniu aspektu. *Jurisprudencija*. 2005, 70: 89-99.

¹⁹⁸ Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2003 m. balandžio 18 d. įsakymu Nr. I-58; 2008 m. birželio 13 d. įsakymo Nr. I-83 redakcija patvirtintos „Kardomosiomis priemonėmis (išskyrus suėmimą) nustatytų sąlygų laikymosi kontrolės tvarkos rekomendacijos. Skelbta: www.prokuraturos.lt/teisinėinformacija/rekomendacijos/tabid/166/Default.aspx [interaktyvus]

¹⁹⁹ *Malone v. United Kingdom*, 2 August 1984, § 67, Series A no. 82; *Spacek, s.r.o. v. the Czech Republic*, no. 26449/95, § 54, ECHR .

²⁰⁰ Leonas, P. *Raštai. II tomas: Teisės enciklopedijos paskaitos. Sociologijos paskaitos*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005, p. 194–196.

²⁰¹ *Amuur v. France*, no. 19776/92, § 50, ECHR 1996-III.

turėtų būti skelbiami viešai, kad kiekvienas teisės subjektas galėtų netrukdomai susipažinti su jų reikalavimais ir jų laikytis. Kaip nurodo EŽTT, „bet kuri teisės norma, suformuota ir veikianti valstybės institucijų sistemoje, tačiau viešai neprieinama, neatitiks teisėtumo reikalavimo“²⁰².

Šis įstatymo kokybės reikalavimas vertintinas kaip procesinis, t. y. įpareigojantis valstybę imtis aktyvių veiksmų, kai pranešama visuomenei apie savo įgaliojimus ir teises varžant žmogaus teises. Šis reikalavimas svarbus taikant prievartos priemonių institutą, reikšmingas ta prasme, kad valstybė galėtų taikyti tik tas prievartos priemones baudžiamojo proceso reikalavimų nevykdančiam asmeniui, kurios yra įtvirtintos viešai paskelbtuose teisės aktuose. Jokios „slaptos“ (viešai nepaskelbtos) prievartos priemonės kaip atsakas į baudžiamojo proceso dalyvio įvykdytą procesinį pažeidimą negali būti taikomos.

3) „Teisės aiškumo“ kriterijaus samprata

EŽTT praktikoje itin aktualus yra teisės tikrumo (aiškumo) kriterijus lemia priemonės teisėtumą, t. y. tinkamumą, ir, mūsų nuomone, yra glaudžiai susijęs su teisėtų lūkesčių principu. Šis kriterijus reiškia, kad prievartos priemonė turi būti taikoma ne tik pagal „teisę“, kuri yra „viešai prieinama“, bet ir nustatomas dar vienas teisės kokybės kriterijus, taikomas teisės normos turinio kokybei, kurio esmė ta, jog pačioje teisės normoje išdėstytos taisyklės būtų pakankamai tikslios, kad asmuo pagal jas galėtų reguliuoti savo elgesį.

Teisės aiškumo kriterijus EŽTT aiškinamas materialinės teisės (nusikaltimo elgesio apibrėžtumo) ir prievartos priemonių taikymo, varžant žmogaus teises ir laisves, prasmėmis. Tačiau turint omeny tai, kad prievartos priemonių taikymas taip pat lemiamas procesinio pažeidimo ir už jį skiriamos žmogaus teises varžančios priemonės, kartais savo esme tolygios (pavyzdžiui, suėmimas ir laisvės atėmimas), todėl tuomet, kai bus nagrinėjamas teisės aiškumo kriterijus taikant prievartos priemones, bus remiamasi ir materialinių teisės normų aiškumą apibūdinančia EŽTT jurisprudencija.

Teisės aiškumas vertinamas kaip prioritetinis kriterijus nagrinėjant konkrečių procesinių prievartos priemonių taikymo teisėtumą ir apskritai nacionalinės teisės atitikimą EŽTK nuostatas. „Reikalavimas, kad sulaikymas būtų „teisėtas“, suponuoja teisėje tokią situaciją, kuri turi atitikti kriterijų, pirmą kartą suformuotą bylos *Sunday Times v. United Kingdom* (Nr. 3) sprendime, o būtent bendram teisės aiškumo principui. Nustatydamas bendrą taisyklę nagrinėjamu klausimu, Teismas yra teigęs: „Esmė yra ta, kad laisvės atėmimo sąlygos pagal nacionalinę teisę turi būti aiškiai apibrėžtos ir kad turi būti numatomas pačios teisės taikytinumas“; turi būti įmanoma „numatyti tam tikru laipsniu, pagrįstu tomis aplinkybėmis, padarinius, kuriuos nurodytas veiksmas

²⁰² *Lithgow and Other v. United Kingdom*, 8 July 1986, § 110, Series A no. 102.

gali sukelti²⁰³. Iš to išeina, kad teisės normos turi aiškiai sureglamentuoti pagrindus ir aplinkybes, kurioms esant gali būti taikoma procesinė prievarta asmens atžvilgiu. Mūsų nuomone, teisės aiškumo kriterijus itin aktualus nagrinėjant prievartos priemonių tinkamumą, nes aiškiai nustatyti pagrindai bei aplinkybės procesinei prievartai taikyti gali leisti asmeniui savo elgesiu paveikti tokios prievartos taikymą, o prievartos priemonę taikančiam subjektui tinkamai parinkti ir pritaikyti prievartos priemonę.

Be to, EŽTT byloje *Sunday Times v. United Kingdom* yra nurodęs, jog teisinio tikrumo principas reiškia, kad asmuo atitinkamu lygiu, tam tikromis aplinkybėmis, turi sugebėti numatyti pasekmes, kurias gali lemti konkretus asmens veiksmas²⁰⁴. Tačiau tai nereiškia, kad asmuo turi sugebėti tiksliai nustatyti savo veiksmų pasekmes. Kaip teigia EŽTT: „Patirtis rodo, kad tai yra nepasiekiamo <...> Tačiau, nors ir labai norima, tai gali lemti perdėtą griežtumą, tuo tarpu teisė turi būti lanksti ir prisiderinanti prie kintančių aplinkybių. Atsižvelgiant į tai, dauguma teisės aktų neišvengiamai yra išreikšti tokiais terminais, kurie daugiau ar mažiau yra neapibrėžti ir kurių aiškinimas bei taikymas yra praktikos reikalas.“²⁰⁵ Sprendžiant, ar teisės norma atitinka teisės aiškumo kriterijų, reikia įvertinti, ar asmuo galėjo su atitinkamu teisiniu „patarimu“²⁰⁶, įvertinti esamą teisinį reguliavimą konkrečiu klausimu.

Winterwerp byloje EŽTT suteikė prasmę žodžiams „pagal teisės nustatytą procesą“, pažymint, kad „pati teisė turi atitikti Konvenciją, įskaitant Konvencijoje įtvirtintus bendrus principus“. Nagrinėjamo termino samprata apima teisingą ir tinkamą procesą, o tai reiškia, kad bet kuri priemonė, suvaržanti asmens laisvę, turi būti aiškiai nustatyta ir taikoma atitinkamos valdžios institucijos²⁰⁷. Šis teiginys pakartotas „*Kemmache*“ (No 3) ir ja neseniai buvo remiamasi *Ilascu*²⁰⁸ byloje.

Nagrinėjant prievartos priemonių taikymą, kai varžom viena svarbiausių žmogaus teisių – teisę į laisvę, pažymėtina, kad EŽTK pagal 5 straipsnio 1 dalyje nustatytą dvigubą teisėtumo patikrinimo testą: 1) suėmimas ar sulaikymas turi būti „teisėtas“; 2) suėmimas ar sulaikymas turi būti įvykdytas pagal „teisės nustatytą procesą“. Visa tai rodo, kad prievartos priemonė vertinama kaip tinkama, t. y. teisėta, ne tik, jei ji tinkamai įtvirtinta nacionalinės teisės aktuose, atitinkančiuose EŽTT formuojamą „teisės“ sampratą, bet ir analogiškus

²⁰³ *Baranowski v. Poland*, no. 28358/95, § 52, ECHR; *Kawka v. Poland*, no. 25874/94, § 49, ECHR; *Steel and others v. United Kingdom*, no. 24838/94, § 54, ECHR 1998-VII.; *Laumont v. France*, no. 43626/98, § 45, ECHR.

²⁰⁴ *Sunday times v. United Kingdom*, 06 November 1980, § 49, Series A no. 38.

²⁰⁵ *Sunday times v. United Kingdom*, 06 November 1980, § 49, Series A no. 38.

²⁰⁶ *Sunday times v. United Kingdom*, 06 November 1980, § 49, Series A no. 38.

²⁰⁷ *Winterwerp v. Netherlands*, 27 November 1981, § 45, Series A no. 47.

²⁰⁸ *Kemmache v. France (No 3)*, 24 Novenmer 1994, § 37, Series A no. 270-B; *Ilascu and Others v. Moldova and Russia*, no. 48787/99, § 461, ECHR. Nacionalinės teisės neatitikimas ryšium su 5 straipsnio 3 dalimi buvo nagrinėjamas byloje *De Jong, Baljet ir van den Brink v. Netherlands*, 22 May 1984, § 48, Series A no. 77.

reikalavimus atitinka ir prievartos priemonės taikymo procesas: „Konvencija nukreipia iš esmės į nacionalinę teisę ir nustato įpareigojimą, valstybėms nustatyti tokį teisinį reguliavimą, kurio materialinės ir procesinės taisyklės atitiktų Konvenciją.“²⁰⁹

Analogiškos pozicijos laikomasi ir Lietuvos teisės doktrinoje. R. Merkevičius, nagrinėdamas „teisės aiškumo“ kriterijų, yra nurodęs, jog „vienas svarbiausių formaliųjų žmogaus teisių ribojimo konstitucingumo reikalavimų yra tai, kad nė viena pagrindinė žmogaus teisė negali būti apribota kitaip, kaip tik aukščiausios juridinės galios aktu – įstatymu, kuris negali prieštarauti Konstitucijai (Konstitucijos 7 str. 1 d.) bei turi būti priimtas ir paskelbtas griežtai laikantis Konstitucijoje ir ją detalizuojančiuose įstatymuose (pvz., Seimo statute) nustatytos tvarkos.“²¹⁰ Be to, pagal vadinamąją *esmingumo teoriją*, konkrečios žmogaus teisės ribojimo (varžymo, siaurinio) tikslas, pagrindai, sąlygos ir apimtis įstatyme turi būti apibrėžti tiek aiškiai ir konkrečiai, kad nekiltų abejonių, jog žmogaus teisių ribojimo funkcija nėra perkeliama vykdomajai ar teisminei valdžioms.²¹¹ Tai ne kartą yra pabrėžęs ir Lietuvos Konstitucinis Teismas: „*demokratinėje visuomenėje prioritetą teikiamas žmogui, todėl viskas, kas susiję su pagrindinėmis žmogaus teisėmis ir laisvėmis, reguliuojama įstatymais; tai ir žmogaus teisių ir laisvių patvirtinimas, ir jų turinio apibrėžimas, ir apsaugos bei gynimo teisinės garantijos, ir leistinas jų apribojimas, ir kt.*“²¹²

²⁰⁹ *Wassink v. Netherlands*, 27 Septembet 1990, § 24, Series A no. 185-A. Formuluoatė iškyla daugelyje bylų nagrinėjant bylas ryšium su Konvencijos 5 straipsnio 1 dalimi. Pavyzdžiui, *Van der Leer v. Netherlands*, 21 February 1990, § 22, Series A no. 170-A; *Bouamar v. Belgium*, 29 February 1988, § 47, Series A no. 129. Skirtinos formuluoatės naudojamos bylose *Weeks v. United Kingdom*, 2 March 1987, § 42, Series A no. 117; *Bozano v. France*, 2 December 1887, § 54, Series A no. 124-F; *Ashingdane v. United Kingdom*, 28 May 1985, § 44, Series A no. 93; *Winterwerp v. Netherlands*, 24 October 1979, § 39, § 45, Series A no. 33.

²¹⁰ Merkevičius, R., p. 87.

²¹¹ Merkevičius, R., p. 87.

²¹² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr.105-3318; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1994 m. sausio 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos 1993 m. birželio 17 d. Seimo nutarimo „Dėl žemės reformos pagrindinių kryptių“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1994, Nr. 7-116; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. spalio 26 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atstatymo tvarkos ir sąlygų“ 10 straipsnio septintosios dalies nuostatos, taip pat dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1994 m. sausio 26 d. nutarimo Nr. 55 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1991 m. lapkričio 15 d. nutarimu Nr. 470 patvirtintos Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atstatymo tvarkos ir sąlygų“ įgyvendinimo tvarkos dalinio pakeitimo“ 1.2. punkto nuostatos, 2.1 punkto ir jo 1,2 bei 3 papunkčių“. *Valstybės žinios*. 1995, Nr. 89-2007; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. gruodžio 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės paslapčių ir jų apsaugos įstatymo 5 ir 10 straipsnių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, taip pat dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1996 m. kovo 6 d. nutarimų Nr. 309 ir Nr. 310 atitikimo Lietuvos

Pažymėtina, kad teisės aiškumo problema Lietuvoje egzistavo, kai galiojo baudžiamojo proceso įstatymo 50¹ straipsnio redakcija leidusi prevencinį asmens suėmimą tikslu užkirsti kelią banditizmui, nusikalstamos grupės organizavimui ar asmenų terorizavimui. Bylose *Jėčius v. Lithuania*, *Grauslys v. Lithuania* EŽTT nustatė 5 straipsnio pažeidimus, motyvuodamas tuo, kad remiantis Prevencinio sulaikymo įstatymu asmenys buvo sulaikomi be teismo sankcijos ar aiškaus teisinio pagrindo²¹³.

Byloje *Jėčius v. Lithuania* EŽTT nurodė:

„Teismas kartoja, kad 5 straipsnio 1 dalyje esantys pasakymai „teisėtai“ ir „įstatymo nustatyta tvarka“ iš esmės nukreipia atgal į nacionalinę teisę ir įtvirtina pareigą laikytis jos materialinių ir procesinių normų.

Tačiau suėmimo „teisėtumas“ pagal nacionalinę teisę ne visada yra lemiamas elementas. Teismas papildomai turi įsitikinti, kad nagrinėjamu laikotarpiu suėmimas buvo suderinamas su Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies tikslu, t. y. užkirsti kelią savavališkam asmenų laisvės atėmimui.

Be to, Teismas turi įsitikinti, ar pati vidaus teisė atitinka Konvenciją, įskaitant joje išreikštus ar implikuotus bendruosius principus. Dėl pastarojo punkto Teismas

Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso normoms“. *Valstybės žinios*. 1996, Nr. 126-2962; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. gegužės 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos valdininkų įstatymo 16 straipsnio pirmosios dalies 2 punkto atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 40-977; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. birželio 1 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1991 m. rugpjūčio 14 d. nutarimo Nr. 329 „Dėl miškams padarytos žalos atlyginimo“ 3.4 punkto 3 pastraipos atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1998, Nr. 52-1435; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. vasario 23 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1998 m. sausio 14 d. nutarimo Nr. 36 „Dėl 1998 metų pavyzdžio banderolių tabako gaminiams ir alkoholiniams gėrimams ženklinti įvedimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos įmonių įstatymo 8 straipsnio 1 daliai ir 12 straipsnio 1 daliai“. *Valstybės žinios*. 2000-02-25, Nr. 17-419; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gegužės 8 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000-05-12, Nr. 39-1105; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2003 m. kovo 24 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos pataisos darbų kodekso 41 straipsnio 2 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 29-1196; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003 m. kovo 5 d. nutarimu Nr. 290 „Dėl viešo naudojimo kompiuterių tinkluose neskelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos patvirtinimo“ patvirtintos viešo naudojimo kompiuterių tinkluose, neskelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos 12, 14 ir 16 punktų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymo 53 straipsnio 1 daliai (2000 m. rugpjūčio 29 d. redakcija)“. *Valstybės žinios*. 2005, Nr. 113-4131; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 29 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2005, Nr. 117-4239.

²¹³ Žiūrėti bylas: *Jecius v. Lithuania*, no. 34578/97, ECHR; *Grauslys v. Lithuania*, no. 36743/97, ECHR; *Stasaitis v. Lithuania*, no. 47679/99, ECHR; *Butkevicius v. Lithuania*, no. 48297/99, ECHR.

pabrėžia, kad kai tai susiję su laisvės atėmimu, ypatingai svarbu laikytis bendrojo teisinio aiškumo principo. Todėl labai svarbu, kad laisvės atėmimo sąlygos pagal vidaus teisę būtų aiškiai apibrėžtos ir kad pačios teisės taikymo pasekmės būtų įmanoma numatyti tam, kad tokiu būdu ji [vidaus teisė] atitiktų Konvencijos nustatytą „teisėtumo“ standartą, kuris reikalauja, kad visa teisė būtų pakankamai tiksli ir leistų asmeniui – esant reikalui, gavus atitinkamą patarimą – numatyti, kiek tai yra įmanoma tomis aplinkybėmis, pasekmės, kurias gali sukelti konkretus veiksmas (žr. *Baranowski v. Poland*, no. 2000-03-28, §§ 50-52).

Grįžtant prie šios bylos aplinkybių, Teismas pažymi, kad šalys sutinka, jog nuo 1996 m. birželio 4 dienos iki liepos 31 dienos nebuvo teisėjo ar prokuroro sprendimo, sankcionuojančio pareiškėjo suėmimą. Todėl atrodo, kad tas suėmimo laikotarpis buvo nesuderinamas su tuo metu galiojusia vidaus teise (Baudžiamojo proceso kodekso 10 ir 104 straipsniais iki 1996 m. birželio 21 dienos bei Kodekso 10 ir 104¹ straipsniais po 1996 m. birželio 21 dienos).

<...> Be to, Teismas primena, kad praktika laikyti asmenį suimtą be konkretaus teisinio pagrindo, bet dėl aiškių normų, reglamentuojančių suimtojo padėtį, stokos, kai asmeniui gali būti atimta laisvė neribotam laikotarpiui be teisminės sankcijos, yra nesuderinama su teisinio aiškumo ir apsaugos nuo savavališkumo principais, kurie yra bendras Konvencijos ir teisės viršenybės koncepcijos bruožas (žr. *Baranowski v. Poland* byloje, §§ 54–57)²¹⁴.

Teismas akcentavo aplinkybę, kad byloje nagrinėjamo BPK 226 straipsnio 6 dalies, prevencinio sulaikymo taikymo sąlygų ir pagrindų neaiškumas sukėlė painiavą valstybės institucijose, kurios pateikė skirtingus išaiškinimus dėl jo taikymo:

„Teismas pažymi, kad prokuroro 1996 m. birželio 13 dienos raštas (§ 16 tekste), Seimo kontrolieriaus 1996 m. lapkričio 21 dienos sprendimas (§ 23 tekste), Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus pirmininko 1996 m. gruodžio 30 dienos raštas (§ 27 tekste) ir atsakovės Vyriausybės atsakymai teismui (§ 54 tekste) pateikia tris skirtingus atsakymus į klausimą, kuriai pareiškėjo suėmimo daliai buvo taikoma anksčiau galiojusi Baudžiamojo proceso kodekso 226 straipsnio 6 dalis, dėl ko pareiškėjo suėmimas tariamai galėjo būti pateisinamas ta nuostata iki 1996 m. birželio 4, 14 arba 21 dienos. Teismas nemano, jog reikalinga išspręsti šį prieštaravimą, susijusį su praktinėmis anksčiau galiojusio Baudžiamojo proceso kodekso 226 straipsnio 6 dalies pasekmėmis, nes buvo parodyta, kad ji yra pakankamai neapibrėžta, kad sukeltų painiavą net kompetentingose valstybės valdžios institucijose. Todėl ji buvo nesuderinama su „teisėtumo“ reikalavimais pagal Konvencijos 5 straipsnio 1 dalį. Be to, nurodyta nuostata leido suėmimą remiantis dalykais, visiškai svetimais 5 straipsnio 1 daliai.“²¹⁵

Šis pavyzdys iliustruoja, kad nepakankamai aiškus įstatymo turinys gali būti skirtingai suvokiamas tiek asmens, kuriam jis taikomas, tiek įstatymą aiškinančių ir taikančių subjektų, dėl to susidaro tam tikras netikrumas dėl asmens teisinės

²¹⁴ *Ječius v. Lithuania*, no. 34578/97, ECHR § 56–58, 62.

²¹⁵ *Ječius v. Lithuania*, no. 34578/97, ECHR § 59.

padėties užtikrinant teisių ir laisvių apsaugą (pažeidžiamas teisėtų lūkesčių principas), atsiranda tarp valstybinių institucijų piktnaudžiavimams varžant žmogaus teises ir laisves.

EŽTT bylose *Baranowski v. Poland*, *Kawka v. Poland* atskleidė, kad Lenkijoje egzistavo kita problema, susijusi su prievartos priemonės – suėmimo taikymu. Suėmimas asmenims buvo taikomas ir jie įkalinimo įstaigose buvo laikomi nepaisant pasibaigusio sulaikymo termino. Tai vyko dėl neteisingo teisės aiškinimo, kad pateikus kaltinamąjį aktą, sulaikytasis buvo perduodamas vietinio teismo žiniai. Pažymėtina, kad teisinio pagrindo tokiai praktikai nebuvo, įstatymuose trūko aiškių taisyklių ir nebuvo jokių teisminių sprendimų, leidžiančių sulaikymą. Teismas, vadovaudamasis bendra taisykle, paaiškino, kad siekiant Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies tikslų, sulaikymas, viršijantis kelių mėnesių laikotarpį ir nesankcionuotas teismo, teisėjo, ar kito asmens „įgalioto <...> vykdyti teismines funkcijas“, negali būti vertinamas kaip „teisėtas“. Nors šis reikalavimas 5 straipsnio 1 dalyje aiškiai nenustatytas, išvada gali būti padaryta sistemiškai aiškinant 5 straipsnį, o būtent 1 dalies „c“ punkto formuluotę („kad būtų pristatytas kompetentingai teismo institucijai“), ir 3 dalį („turi būti skubiai pristatytas teisėjui ar kitam pareigūnui, kuriam įstatymas yra suteikęs teisę vykdyti teismines funkcijas“):

„Teismas pažymi, kad nacionalinė praktika, kai asmuo laikomas suimtas kaltinamojo akto pagrindu, nebuvo pagrįsta kokiu nors teisiniu reguliavimu ar teismine praktika, bet tai patvirtino ir pačios šalys nagrinėjant pareiškimą iki Teismo Komisijoje, kilo iš fakto, kad tuo metu Lenkijos baudžiamojoje teisėje trūko aiškių taisyklių, reglamentuojančių suimtojo padėtį teismo proceso metu, kai pasibaigia jo suėmimo terminas, nustatytas ikiteisminio tyrimo metu priimtame paskutiniame nutarime. Vadovaudamasis tokiomis aplinkybėmis, Teismas mano, kad nagrinėjama Lenkų baudžiamoji teisė dėl tikslų teisės normų, nustatančių, ar ir jei taip, tai kokiomis aplinkybėmis ikiteisminio tyrimo metu skirtas suėmimas gali būti tinkamai pratęstas teismo nagrinėjimo stadijoje, – neatitinka „teisės numatomo“ kriterijaus pagal Konvencijos 5 straipsnio 1 dalį.“²¹⁶

Be to, Teismas šioje byloje taip pat pažymėjo, kad EŽTK 5 straipsnio 4 dalyje nustatyta *habeas corpus* garantija, susijusi su prievartos priemonių proceso teisėtumu, patvirtina nuostatą, jog sulaikymas, kuris tęsiasi ilgiau nei 3 dalyje numatytas laikotarpis, reikalauja „teisminės“ valdžios įsikišimo, siekiant apsaugoti asmenį nuo savavališkų valdžios institucijų veiksmų varžant asmens teises ir laisves.

EŽTT, aiškindamas teisės aiškumo kriterijaus sąvoką, taip pat nurodė, kad reikia įvertinti ir tai, ar tam tikras santykis nereguluotas teisinės praktikos. *Laumont v. France* byloje kaltinimas (pranc. „chambre d'accusation“) nurodė toliau tęsti tyrimą, kartu neišsprendamas įtariamajam taikomo suėmimo klausimo. Tačiau šiuo atveju reikšmės turėjo aiški kasacinio teismo precedentinė

²¹⁶ *Baranowski v. Poland*, no. 28358/95, § 54, 55, ECHR 2000-III.

teisė, pagal kurią nurodymas tęsti tyrimą kartu reiškė ir suėmimo pratęsimą. Dėl to EŽTT pripažino tokį procesą atitinkančiu teisėtumo sampratą ir pažeidimo šioje byloje nenustatė²¹⁷.

Steel and Others v. United Kingdom byla iškėlė materialinės teisės teisinio tikrumo klausimą dėl „viešosios tvarkos pažeidimo“ sampratos neaiškumo. Asmuo buvo laikomas pažeidusiu viešąją tvarką „kai jis ar ji elgiasi tokiu būdu, kuris esant įprastoms aplinkybėms lems smurtinį elgesį“²¹⁸. Pareiškėjai nurodė, kad tai policijai suteikė per daug veikimo laisvės. Tačiau EŽTT nustatė, kad viešosios tvarkos pažeidimu laikytinas toks elgesys, „kai asmuo sukelia žalą ar elgiasi panašiu būdu, dėl kurio gali kilti žala asmeniui, turtui, ar toks elgesys“ gali išprovokuoti kitų asmenų smurtinius veiksmus²¹⁹. Tokiu būdu išspręsta materialinės teisės problema, nurodant, kad užbėgimas už akių medžiotojui, kad jis negalėtų šaudyti, ar stovėjimas prieš ekskavatorių, taip trukdant tiesti kelią, vertinami kaip viešosios tvarkos pažeidimai. Tačiau EŽTT taip pat pripažino, kad byloje *Steel and Others v. United Kingdom*, kurioje trys pareiškėjai buvo areštuoti už agitacinių lapelių dalinimą²²⁰, šių viešosios tvarkos pažeidimo sąlygų nebuvo. Tokia EŽTT išvada iš dalies prieštarauja Teismo bendram Didžiosios Britanijos teisės įvertinimui, nes iš jo išeina, kad „viešosios tvarkos pažeidimas“ gali būti pretekstu neteisėtiems taikių demonstrantų areštams.

Nagrinėdamas kitų žmogaus teises ir laisves varžančių prievartos priemonių taikymą EŽTT yra nurodęs, kad teisės apibrėžtumas kiekvienu atveju „daug priklauso nuo taikytinos priemonės turinio, srities, ir statuso bei kiekio tų, kuriems ji yra taikytina“²²¹.

Būtina pažymėti, kad EŽTT ypač akcentavo EŽTK 8 str. 2 d. esančią termino „pagal teisę“ reikšmę, nurodydamas būtinybę tiksliai apibrėžti prievartos priemonių, susijusių su slaptu sekimu, ar kitų slaptų priemonių taikymą nacionaliniuose aktuose. Byloje *Malone v. United Kingdom* EŽTT nurodė, kad nacionalinė teisė turi numatyti „pagrįstai aiškiai“ aplinkybes ir sąlygas, kuriomis galima taikyti slaptos sekimo priemones²²². Nacionalinis procesas, leidžiantis nepageidaujamą sekimą, turi būti grindžiamas teisės galią turinčių pozityvių teisės normų sistema, siekiant sureguliuoti jos veikimą²²³ ir apimti adekvačias bei veiksmingas priemones, apsaugančias nuo piktnaudžiavimo²²⁴.

2.4.1.2. Prievartos priemonės tinkamumas tikslui pasiekti

²¹⁷ *Laumont v. France*, no. 43626/98, § 50, 51, ECHR 2001-XI.

²¹⁸ *Steel and others v. United Kingdom*, no. 24838/94, § 54, ECHR 1998-VII.

²¹⁹ *Steel and others v. United Kingdom*, no. 24838/94, § 54, ECHR 1998-VII.

²²⁰ *Steel and others v. United Kingdom*, no. 24838/94, § 54, ECHR 1998-VII.

²²¹ *Hashman and Harrup v. United Kingdom*, no. 25594/94, § 47, ECHR 1999-VIII.

²²² *Malone v. United Kingdom*, 2 August 1984, § 7, Series A no. 82.

²²³ *Malone v. United Kingdom*, 2 August 1984, § 7, Series A no. 82.

²²⁴ *Klass v. Germany*, 06 September 1978, § Series A no. 28.

(tinkamumas siaurąja prasme)

Įvertinus, ar prievartos priemonė atitinka teisėtumo reikalavimą, vertinant prievartos priemonės proporcingumą, taikymo teisėtumą, reikia įvertinti, ar pati priemonė pagal savo esmę ir pobūdį įprastomis aplinkybėmis gali pasiekti prievartos priemonę parenkančio ir taikančio subjekto užsibrėžtą tikslą ar bent padėti prie jo priartėti.

Proporcingumui įvertinti tiek ETT, tiek EŽTT nustato patikrinimo procedūrą, kurios metu nustatoma, ar taikytina priemonė apskritai yra tinkama konkrečioms visuomeniniams interesams tenkinti. Nustatant priemonės tinkamumą turi būti įvertinta, kokią teisę ir koku laipsniu taikoma prievartos priemonė siekiama suvaržyti. Kita vertus, turi būti įvertintas siekiamo visuomeninio intereso vertingumas, reikšmingumas visuomenei.

Kaip jau analizuota, dalis teisių (pavyzdžiui, teisė į gyvybę, teisė į sveikatą) baudžiamajame procese yra vertinamos kaip absoliučios, tai reiškia, kad draudžiamas bet koks jų suvaržymas, o bet kuri prievartos priemonė, nukreipta į šių teisių suvaržymą, pripažįstama netinkama priemone, pažeidžiančia tarptautinių sutarčių nuostatas: „Konstitucija pateisina tik tokį pagrindinių žmogaus teisių ribojimą, kuriuo siekiama legitimųjų konstitucinių tikslų bei kuris yra tinkamas ir būtinas, siekiant užsibrėžto konstitucinio tikslo, taip pat adekvatus (proporcingas siaurąja prasme) ribojamos žmogaus teisės vertei. Legitimaus konstitucinio tikslo reikalavimas reiškia, jog Konstitucija pateisina tik tokius norminius ir faktinius valstybės valdžios veiksmus, kuriais siekiami tikslai ir priemonės jiems pasiekti neprieštarauja ne tik *expressis verbis* formuluojamiems konstituciniams draudimams (pvz., Konstitucijos 21 straipsnio 3 dalies draudimui žmogų kankinti, žaloti, žeminti jo orumą, žiauriai su juo elgtis <...>), bet ir Konstitucijos dvasiai (visų pirma Konstitucijos preambuleje įtvirtintam atviros, teisingos ir darnios pilietinės visuomenės ir teisinės valstybės siekiui).“²²⁵ Teisėtos valstybės siekis bet kokią žmogaus teisių suvaržymą įpareigoja griežtai reglamentuoti teisės aktais, kad būtų išvengta savavališko ir nepagrįsto asmens teisių ir laisvių pažeidimo.

Bet kuris norminis ar faktinis valstybinės valdžios veiksmas ar sprendimas yra tinkamas, jei panaudojus jį galima pasiekti ar bent jau „priartėti“ prie užsibrėžto tikslo. Teisėkūros perspektyvoje tinkamumas reiškia abstrakčią galimybę, kad norimas rezultatas objektyviai gali būti pasiektas, o siūloma priemonė ar būdas padidina tikimybę, jog jis bus pasiektas. Kadangi vertindamas atitinkamos žmogaus teisės ribojančios priemonės ar būdo tinkamumą įstatymų leidėjas disponuoja tam tikra sprendimo laisve, konstitucinė doktrina *tinkamumą*

²²⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 105-3318.

tradiciskai apibrėžia negatyviai: bet kuri žmogaus teisę ribojanti priemonė ar būdas yra *netinkami*, jei iš pat pradžių (veiksno ar sprendimo priėmimo metu) yra aišku (akivaizdu), kad siūloma priemonė ar būdu *per se* objektyviai neįmanoma nei sukurti, nei paskatinti norimo rezultato.²²⁶

Prievartos priemonės tinkamumas užsibrėžtam tikslui pasiekti vertinamas nustatant tiesioginį ryšį tarp priemonės ir jos pritaikymo rezultato. Teisės doktrinoje šio ryšio nustatymas dar vertinamas kaip norminio ir faktinio proporcingumo principo elementų sąveika. Norminis elementas susijęs su priešingų teisių (interesų) reikšmės įvertinimu, tuo tarpu faktinis – su įvairiomis alternatyviomis priemonėmis nagrinėjamu klausimu. Nagrinėjant faktinį elementą, svarbu nustatyti juridinį faktą teisiniam sprendimui priimti. Kaip nurodo J. Christoffersen, tai dar kitaip vadinamas „priežasčių ir rezultatų“ testas, kuris gali būti vertintinas kaip informacijos, reikalingos pagrįsti prielaidai, kad tam tikras veiksmas ar neveikimas lems atitinkamą rezultatą, tikimybės nustatymo testas.²²⁷

Proporcingumo nustatymas kaip procesas yra subjektyvus priemonės taikančios asmens konkrečios bylos aplinkybių ir prevartos priemonių įvertinimo projektavimas į rezultatą (siekiamus tikslus), grindžiamas loginiu mąstymu, vadovaujantis prevartos priemonę parenkančio ir taikančio subjekto turima patirtimi.

Minimalaus prevartos priemonės efektyvumo laipsnio tikslui pasiekti reikalavimas yra svarbus užtikrinant, kad saugoma teisė nėra reikšmingesnė nei priešingas jai siekiamas tikslas, kurio pasiekimui įtakos neturės taikytina priemonė²²⁸. Apribojimas niekam nebūtų naudingas, o neveiksminga teisėto tikslo apsauga gali lemti prevartos priemonės neproporcingumą varžant žmogaus teisės ir laisves.

EŽTK 18 straipsnis teigia, kad Konvencijoje skelbiamų teisių ir laisvių apribojimai negali būti taikomi jokiais kitais tikslais, išskyrus nustatytuosius. EŽTT byloje *Brogan and Others v. the United Kingdom* nurodė, kad „tikslas egzistavimas <....> turi būti vertintinas, nepriklausomai nuo jo pasiekimo“²²⁹. Nepaisant to, pirmenybės teikimas tikslams, o ne faktiniam rezultatui, nepašalina būtinybės įvertinti taikytinos priemonės veiksmingumą.

J. Christoffersen nurodo, kad nagrinėjant faktinę proporcingumo dalį išryškėja, jog proporcingumo principą sudaro ne tik teisėto tikslo kriterijus, bet ir iškeliami dar du klausimai: kokia yra problema (konflikto tarp žmogaus teisių pobūdis, žmogaus teisių reikšmingumas, visuomeninio intereso, reikalaujančio žmogaus teisių varžymo pobūdis, reikšmingumas ir kitos aplinkybės) ir kokie galimi iškilusios problemos sprendimo būdai ?

²²⁶ Merkevičius, R., p. 88–90.

²²⁷ Christoffersen, J., p. 165.

²²⁸ *Van der Mussel v. Belgium* [PL], 23 November 1983, § 37, Series A no. 70.

²²⁹ *Brogan and Others v. the United Kingdom* [PL], 29 November 1988, § 53, Series A no 145-B.

Problemos įvertinimas apima mažiausiai dviejų hipotetinių situacijų įvertinimą:

4. kokia ateitis susiklostys rūpimu klausimu, jei nebus taikoma jokių papildomų ar alternatyvių priemonių;

5. kokia ateitis rūpimu klausimu bus pritaikius papildomas ar alternatyvias priemones.

Be to, problemos nustatymas ir įvertinimas, kaip ir galimų sprendimų įvertinimas, apima tris glaudžiai susijusius elementus:

a) Kiek taikytinos priemonės padės jas taikančiam subjektui priartėti prie siekiamo tikslo ((ne) patenkinimo laipsnis);

b) Kiek svarbu yra pasiekti siekiamą tikslą (tikslų svarba);

c) Kokia yra įvairių prielaidų scenarijų tikimybė (pasiekiamumas)?

Faktiniai priemonės ir rezultato santykio elementai yra svarbūs įvertinti rezultata, jei nebus imtasi jokių priemonių; rezultatui įvertinti, jei kokios nors priemonės bus taikytos; kokia priemonė gali palengvinti tikslo pasiekimą ar jį pasiekti; koku laipsniu ir kokia priemonė padės pasiekti tikslą; kokia tikimybė, kad priemonė pasieks tikslą ir pan. Proporcingumo įvertinimas taip pat apima norminį elementą, kuris skirtas atskirti teisėtą tikslą nuo neteisėto; pageidaujama įvykių eiga pritaikius priemonę, nuo nepageidaujamos; naudingas priemones nuo duodančių nepageidaujamus rezultatus; leistinas priemones nuo neleistinų; svarbias teises, tikslus ir interesus nuo nesvarbių.²³⁰

Tiek minėta EŽTT jurisprudencija, tiek nagrinėta teisės doktrina rodo, kad norint tinkamai atlikti priemonės ir rezultato proporcingumo testą, būtina nustatyti teisiškai svarbias įrodymais pagrįstas faktines aplinkybes. Tarp norminio ir faktinio proporcingumo elementų vyksta nuolatinė sąveika. Kuo stipriau teisė varžoma, tuo turi būti aukštesnis įrodymų lygis; kuo reikšmingesnė teisė suvaržoma, tuo reikalaujama aukštesnio faktinių duomenų (įrodymų) lygio; kuo svarbesnis tikslas, tuo reikalaujama mažiau faktinių duomenų (įrodymų) pateisinti priemonės taikymą, t. y. nustatomas mažesnis įrodymų lygis²³¹.

Būtinybė įvertinti kiekvienos konkrečios prievartos priemonės taikymo aplinkybes lemia proporcingumo principo dinamiškumą. Kaip teigia R. Jurka, R. Ažubalytė, A. Panomariovas, R. Gušauskienė, vertindami proporcingumo principą *stricto sensu* prasme: „Šio principo kriterijai yra ribos, nurodančios, kiek išsamiai turi būti nagrinėjamas proporcingumo principas. Baudžiamajame procese vertinant ar proceso veiksmai buvo atliekami laikantis šio principo reikalavimų, priklausomai nuo bylos aplinkybių visumos, būtina atsižvelgti į tai, kiek ir kokie konkretūs veiksmai buvo taikomi ar atlikti, kiek laiko reikėjo jiems atlikti ar kiek laiko koku metu (kada) jie buvo taikomi, kokiam proceso dalyviui (liudytojui, nukentėjusiajam, įtariamajam, kaltinamajam ir kt.) buvo taikomas ar atliekamas proceso veiksmas, kokio amžiaus, sveikatos būklės, lyties ir pan.

²³⁰ Christoffersen, J., p. 166–167.

²³¹ Christoffersen, J., p. 187.

asmeniui tai buvo daroma ir taip toliau. Nuo viso to priklauso proporcingumo principo turinys, nes priešingu atveju vertinti, ar reikiamam tikslui buvo pasirinktos adekvačios (proporcingos) priemonės, būtų ypač sunku.²³²

Visą tai rodo, kad proporcingumą siaurąja prasme įvertinti tik išsamiai išanalizavus visas bylos aplinkybes ir įvertinus konkrečios prievartos priemonės pobūdį.

2.4.2. Prievartos priemonių būtinumo kriterijus

Antroji prievartos priemonių taikymo proporcingumo sąlyga – būtinumo kriterijaus (suprincipo) laikymasis.

Nagrinėjami būtinumo subprincipą, pirmiausia nustatysime būtinumo sampratą, funkciją (2.3.2.2.1 skyrius), vėliau nagrinėsime „būtinumo“ nustatymo metodą – mažiau varžančios priemonės metodą (2.3.2.2.2 skyrius).

2.4.2.1. Būtinumo kriterijaus samprata

Tiesiogiai „būtinumo demokratinėje visuomenėje“ kriterijus yra įtvirtintas EŽTK 8–11 straipsnių 2 dalyse, siekiant vieno ar daugiau šiose dalyse nustatytų teisėtų tikslų. Šie tikslai skiriasi pagal saugomą teisę, bet dažniausiai apima nacionalinio saugumo interesus, visuomenės saugumą, valstybės ekonomikos gerovę, viešosios tvarkos pažeidimų ar nusikaltimų prevenciją, sveikatos ir moralės apsaugą, kitų asmenų teisių ir laisvių apsaugą (plačiau apie žmogaus teisių suvaržymų tikslus žiūrėti 2.3.1. skyrių).

Kaip nurodoma Lietuvos teisės doktrinoje, „Būtinumą apibūdina manymas, kad neatlikus kai kurių proceso veiksmų baudžiamosios bylos, tyrimas būtų labai komplikotas.“²³³ Siejant šį būtinumo kriterijaus išaiškinimą su prievartos priemonėmis, galima daryti išvadą, kad net baudžiamojo proceso subjektui įvykdžius procesinį pažeidimą, procesinė prievartos priemonė kaip sankcija gali būti taikoma tik tais atvejais, jei ji reikalinga, t. y. jos nepritaikius, būtų sunkiau pasiekti baudžiamojo proceso tikslus.

Būtinumo kriterijus suteikia imperatyvioms teisės normoms, kurių pagrindu taikoma procesinė prievarta, lankstumo konkrečioje situacijoje. Būtinumo kriterijaus sampratos apibrėžimo Konvencija nepateikia, jis yra išgrynintas EŽTT precedentinėje praktikoje.

S. Trechsel, nagrinėdamas EŽTT jurisprudenciją prievartos priemonių taikymo teisėtumo klausimu²³⁴, teisėtumą sieja su žmogaus apsauga nuo savavališkumų valstybės institucijų veiksnių: „bet koks laisvės atėmimas turi

²³² Jurka, R.; Ažubalytė, R.; Gušauskienė, M.; Panomariovas A., p. 157.

²³³ Jurka, R.; Ažubalytė, R.; Gušauskienė, M.; Panomariovas A., p. 157.

²³⁴ Trechsel, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 420–421.

atitikti 5 straipsnio tikslus, būtent – apsaugoti asmenis nuo savavališkumo²³⁵. Teisėtumas siejamas su faktiniu prievartos priemonių taikymo aspektu, t.y. konkrečių aplinkybių rodančių būtinumą varžyti žmogaus teises buvimu. Tačiau *Bouamar v. Belgium* byloje „teisėtumas“ susietas su papildomu elementu, nurodant: „kad laisvės atėmimas turi derintis su suvaržymų, leistinų pagal Konvencijos 5 straipsnio 1 dalį, tikslu“²³⁶. Ši formulė, pirmiausia pasirodžiusi *Winterwerp v. Netherlands* byloje²³⁷, vėliau naudota ir *Thynne, Wilson and Gunnell v. United Kingdom* byloje²³⁸, vėlesnėje EŽTT jurisprudencijoje buvo pakeista paprasta nuoroda į „savavališkumą“, nors šių bylų esmė buvo panaši²³⁹. Aiškindamas savavališkumo kriterijų, EŽTT teisingai nurodė, kad savavališkas laisvės atėmimas niekada nebus „teisėtas“²⁴⁰.

EŽTT, siekdamas nustatyti kada teisių suvaržymas buvo „būtinasis demokratinėje visuomenėje“, ta prasme, kuri nustatyta Konvencijos 8–11 straipsniuose byloje *Sunday Times v. United Kingdom*, nurodė, kad:

„Nepaisant, kad būdvardis „būtinasis“ nėra žodžio „privalomas“ atitikmuo ir nepasižymi tokiu lankstumu kaip „priimtinas“, „įprastas“, „naudingas“, „pagrįstas“ ar „pageidaujamas“, tačiau jis turi labiau „primygtinio visuomenės spaudimo“ prasmę²⁴¹.

Taikydamas „primygtinio visuomenės spaudimo“ patikrinimą, EŽTT vertina, ar žmogaus teisių suvaržymas buvo būtinasis, ar šis suvaržymas buvo „proporcingas siekiamam teisėtam tikslui“, ar nacionalinės valdžios institucijos nurodytos, suvaržymą lėmusios priežastys „svarbios ir pakankamos“²⁴².

Vadovaudamasis subsidiarumo principu, EŽTK valstybėms narėms suteikia plačias „diskrecijos ribas“²⁴³. Kadangi elgesio normų samprata EŽTK pasirašiusiose šalyse narėse skiriasi, sąvoka „būtinasis demokratinėje visuomenėje“ turi būti aiškinama įvertinant tarp valstybių esančius skirtumus. *Handyside v.*

²³⁵ *Wassink v. Netherlands*, 27 September 1990, § 24, Series A no. 198-A; *Van der Leer v. Netherlands*, 21 January 1990, § 22, Series A no. 170-A; *Bouamar v. Belgium*, 29 February 1988, § 47, Series A no. 129; *Weeks v. the United Kingdom*, 2 March 1987, § 42, Series A no. 114; *Bozano v. France*, 2 December 1987, § 54, Series A no. 124-F; *Ashingdane v. the United Kingdom*, 28 May 1985, § 44, Series A no. 93; *Winterwerp v. Netherlands*, 24 October 1979, § 39 and 45, Series A no. 33.

²³⁶ *Bouamar v. Belgium*, 29 February 1988, § 50, Series A no. 129.

²³⁷ *Winterwerp v. Netherlands*, 24 October 1979, § 39, Series A no. 33.

²³⁸ *Thynne, Wilson and Gunnell v. the United Kingdom*, 25 October 1990, § 70, Series A no. 190-A.

²³⁹ *Van Droogenbroeck v. Belgium*, 24 June 1982, § 40, Series A no. 50; *Weeks v. the United Kingdom*, 2 March 1987, § 49, Series A no. 117.

²⁴⁰ *Winterwerp v. Netherlands*, 24 October 1979, § 39, Series A no. 33; *Ashingdane v. the United Kingdom*, 28 May 1985, § 44, Series A no. 93.

²⁴¹ *Sunday times v. the United Kingdom*, 06 November 1980, § 59, Series A no. 38; *Handyside v. The United Kingdom*, 7 February 1976, § 48, Series A no. 24.

²⁴² *Barthold v. Germany*, 25 March 1985, § 55, Series A no. 90; *Sunday times v. the United Kingdom*, 06 November 1980, § 59, Series A no. 38.

²⁴³ Jacobs, F.G.; White, R.C.A. *The European Convention on Human Rights*, 2nd ed. Oxford: Clarendon Press 1996 p. 307;

United Kingdom byloje Teismas pabrėžė, kad nacionalinės institucijos dėl tiesioginio ir nenutraukiamo ryšio su savo valstybių vidaus gyvenimu, turi geresnes galimybes nei tarptautinis teisėjas įvertinti konkretų „taikomų apribojimų“, „būtinumo“ ar „juos atitinkančių „bausmių“ reikalavimų turinį“²⁴⁴. Nepaisant to, kad tokiu būdu būtinumo nustatymą EŽTT priskiria nacionalinės valdžios diskrecijai, tačiau ši sąlyga lieka esminė vertinant taikytinos priemonės teisėtumą, proporcingumą.

Nustačius, kad nebuvo būtinybės varžyti žmogaus teises ir laisves, tolimesnis proporcingumo kriterijų analizavimas netenka prasmės, nes tuo konstatuojama, jog suvaržymas yra neproporcingas, pažeidžiantis esmines žmogaus teisių ir laisvių varžymo sąlygas.

Istorinė, sisteminė, loginė ir lyginamoji Konstitucijos 18 straipsnio analizė rodo, jog atviroje ir teisingoje visuomenėje (teisinėje valstybėje) didžiausia konstitucinė vertybė yra žmogaus esybę išreiškiantis jam kaip asmenybei būdingas orumas. Svarbiausia konstitucinės valdžios pareiga – sukurti tokią teisinę sistemą, kurioje kiekvienam žmogui būtų užtikrinta jo prigimtį ir socialinę vertę atitinkanti egzistencija ir išsaugotas subjektiškumas. Tad nei pačioje Konstitucijoje, nei už jos ribų (tarkim, nerašytoje konstitucinėje teisėje) nėra ir negali būti tokio pagrindo (konstitucinės vertybės ar teisinio gėrio), kuris bet kokiomis sąlygomis (*a priori*) pateisintų bet kurios žmogaus teisės suvaržymą. Galimybė riboti žmogaus teisę (varžyti privačią laisvę ar iniciatyvą) visuomet yra lemiamą konkrečių faktinių aplinkybių. Tiesa, vertindamas galimybę riboti ypač Konvencijos 7–11 straipsniuose įtvirtintas žmogaus teises, Europos Žmogaus Teisių Teismas laikosi, sąlyginai pavadinkime, „abstrakčios“ pozicijos, pagal kurią šių teisių apribojimas pateisinamas visuomet, jei tik tai *būtinai reikalinga demokratinėje visuomenėje*.²⁴⁵

Proporcingumo principas plačiausiai yra taikomas apimant vadinamąsias „antrąsias“ EŽTK nuostatų dalis, pavyzdžiui, EŽTK 8 ar 11 straipsniuose nustatytose teisėse yra dažniausiai ir plačiausiai nurodoma į proporcingumo principą²⁴⁶. Teismas ima apribojimų sąlygas, nustatytas „antrosiose dalyse“, o tiksliau frazę „būtina demokratinėje visuomenėje“ kaip tekstinį pagrindą proporcingumo reikalavimui. Dalyje sprendimų²⁴⁷ EŽTT nurodė: „*Būtinumo sąvoka reiškia socialinio primygtinumo buvimą; būtent taikoma priemonė turi būti proporcinga siekiamam teisėtam tikslui.*“²⁴⁸

Nepaisant to, kad būtinumo subprincipas daugiausia susijęs su vadinamosiomis trečios kategorijos Konvencijoje nustatytomis teisėmis (8–11

²⁴⁴ *Handyside v. The United Kingdom*, 7 February 1976, § 48, Series A no. 24.

²⁴⁵ Merkevičius, R., p. 87.

²⁴⁶ Cremona, J. J., p. 323, 327.

²⁴⁷ *Gillow v. The United Kingdom*, 24 November 1986, § 55, Series A no. 109; taip pat žiūrėti: *Leander v. Sweden*, 26 March 1987, § 58, Series A no. 116; *Olsson v. Sweden (no 1)*, 24 March 1988, § 67, Series A no. 130; *Schönenberger and Drumaz v. Switzerland*, 20 June 1988, § 27, Series A no. 137; *Beldjoudi v. France*, 26 March 1992, § 73, Series A no. 234A.

²⁴⁸ Bogdandy, A., p. 205.

straipsniai), kurioms yra nustatytos platesnės varžomos ribos ir sąlygos, tačiau EŽTT nurodė, kad proporcingumo principas kaip subalansuojantis prievartos taikymą ir žmogaus teisių apsaugą mechanizmas²⁴⁹, apimantis ir būtinumo subkriterijų, taikytinas ir kitoms EŽTK 4 str.²⁵⁰, 12 str.²⁵¹, 14 str.²⁵² teisėms ir laisvėms.

EŽTT jurisprudencijoje Komisija pripažino, kad „sąvoka „būtina visuomenėje“ apima tik „aiškaus ir realaus pavojaus“ visuomeniniams interesams patikrinimą“²⁵³. Visa tai rodo, kad prievartos priemonių taikymas „profilaktiniais“ tikslais draudžiamas, turi būti grindžiamas konkrečiu pavojumi visuomeniniams interesams. Jei nėra pavojaus visuomeniniam interesui (dažniausiai formuojamam pagal žmogaus teisių išlygas), žmogaus teisių varžymas vertintinas kaip neteisėtas, savavališkas. LR Konstitucijos 20 straipsnio 2 dalis taip pat draudžia savavališkumą: „Niekas negali būti savavališkai sulaukytas arba laikomas suimtas.“

S. Trechsel, nagrinėdamas suėmimo teisėtumą, iškėlė aktualų prievartos priemonių taikymo būtinumui klausimą: „ar sulaukymas, kuris atitinka procesinę bei materialinę nacionalinę teisę ir juo siekiama vieno iš 5 straipsnio 1 dalyje numatytų tikslų, gali būti savavališkas?“. Į šį klausimą autorius atsako teigiamai: „taip gali atsitikti tik tuo atveju, jei laisvės atėmimas neatitinka būtinumo kriterijaus, kuris yra tikslesnis nei „savavališkumo“ kriterijus“²⁵⁴.

Byloje *N. C. v. Italy* EŽTT aiškiai nurodė, jog „Nepakanka, kad laisvės atėmimas yra vykdomas pagal nacionalinę teisę; jis turi būti būtinas tomis aplinkybėmis.“²⁵⁵ Tai parodo, kad EŽTT išsikelia ir yra pasiryžęs taikyti „būtinumo“ reikalavimą atitinkamose bylose vertindamas žmogaus teisių suvaržymo teisėtumą ir pagrįstumą.²⁵⁶

Vadinasi, kad, kad net ir pateikti žmogaus teisių bei pagrindinių laisvių suvaržymo pagrindai ne visuomet pateisina prievartos priemonės taikymą. Todėl kiekvienu atveju turi būti kruopščiai tiriama, ar yra žmogaus teisių varžymo būtinybė.

EŽTT sprendimo byloje *Bozano v. France* § 59 buvo nagrinėjamas savavališkumo suimant asmenį klausimas, analizė rodo, kad Teismas „didelę reikšmę suteikia aplinkybėms“²⁵⁷, kuriomis buvo taikyta procesinė prievartos

²⁴⁹ Bogdandy, A., p. 207.

²⁵⁰ *Van der Musselle v. Belgium* [PL], 23 November 1983, § 39–40, Series A no. 70.

²⁵¹ *F. v. Switzerland*, 18 December 1987, § 40, Series A no. 128.

²⁵² *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium (merits)* [PL], 23 July 1968, § 10, § 32, Series A no. 6.

²⁵³ *Arrowsmith v. the United Kingdom*, 12 October 1978, § 95.

²⁵⁴ Trechsel, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 436.

²⁵⁵ *N.C. v. Italy* [GC], no. 24952/94, § 41, ECHR 2002-X.

²⁵⁶ Trechsel, S., p. 437.

²⁵⁷ *Bozano v. France*, 2 December 1987, § 59, Series A no. 124-F. Teismas nurodo į aplinkybę, kad pareiškėjas buvos suimtas naktį, be išankstinio perspėjimo, surakintas antrankiais ir skubiai nuvežtas iki Šveicarijos sienos.

priemonė – suėmimas: pareiškėjas buvos suimtas naktį, be išankstinio perspėjimo, surakintas antrankiais ir skubiai nuvežtas iki Šveicarijos sienos.

Visa tai rodo, kad net ir tuo atveju, jei procesinės prievartos priemonės taikymas atitinka procesinę ir materialinę nacionalinę teisę, jis gali būti pripažintas „neteisėtu“, jei pasirinktas, kai tam nėra būtinumo. Todėl itin didelė reikšmė taikant procesines prievartos priemones turi būti skiriama bylos aplinkybių analizei, rodančiai būtinybę taikyti procesines prievartos priemones.

Faktiškai bet koks laisvės atėmimas, kuris nėra nulemtas „primygtinio visuomeninio poreikio“ ir kuris neproporcingas keliamam tikslui, negali būti vertinamas kaip „būtinasis“. Suvaržymas turi būti vertinamas kaip savavališkas ir todėl pažeidžiantis Konvenciją. Žinoma, „būtinumas“ visuomet turi būti įvertintas atsižvelgiant į konkrečios bylos aplinkybes. Todėl klausimas turi būti plėtojamas skirtingų žmogaus teisių išimčių (išlygų) ir bylos aplinkybių kontekstuose.

Nagrinėjant būtinumo kriterijų būtina paminėti *Kemmache v. France* bylą, kurios esmė ta, kad būdamas laisvėje pareiškėjas pasidavė, tačiau vis tiek buvo įkalintas. Nors bylos teisminis nagrinėjimas buvo atidėtas, pareiškėjas ir toliau buvo laikomas kalėjime. Tai buvo aiškinama tuo, kad jis gali pabėgti ar daryti spaudimą liudytojams. EŽTT atsisakė kritiškai įvertinti šiuos paaiškinimus, apeliuodamas į „ketvirtos instancijos taisyklę“²⁵⁸. Pažymėtina, kad Europos Žmogaus Teisių Komisija prie bylos nagrinėjimą EŽTT pažeidimą buvo nustačiusi, tai rodo, kad bet koks būtinumo patikrinimas EŽTT šioje byloje būtų nepavykęs. Būtų visiškai nelogiška kaip priežastį nurodyti pabėgimo grėsmę ar įrodymų klastojimą tuomet, kai asmuo po tyrimo buvo paleidžiamas į laisvę ir paskui savo laisva valia pasiduoda teisme. M. Trichet, nagrinėdamas šį atvejį, apskritai suabejojo, ar pati Prancūzijos teisė, kuri reikalauja tokio pasidavimo, vargu ar gali būti vertinama kaip būtina, t. y. spaudžiama visuomeninio poreikio²⁵⁹.

Tinkamai spręsdamas prievartos priemonių proporcingumo klausimą, būtinumo sampratą pritaikė Lietuvos apeliacinis teismas baudžiamojoje byloje Nr. 1 N-26/2007 priimtoje nutartyje, nurodydamas:

„Neginčytina, kad taikant kardomąsias priemones visais atvejais yra suvaržomos žmogaus konstitucinės teisės, tačiau toks sprendimas yra priimamas siekiant visuomenės požiūriu labai svarbių tikslų. Šiuo atveju privalu išspręsti klausimą, ar V. K. patiriami suvaržymai, t. y. tarnybinių funkcijų atlikimų apsunkinimas yra būtinas, norint pasiekti BPK 119 str. numatytų tikslų. <...> Įvertinus kardomąją priemonę – užstatu siekiamus tikslus, taip pat laikantis proporcingumo principo, darytina pagrįsta išvada, jog BPK 119 str. numatytomis kardomosiomis priemonėmis siekiami tikslai yra pilnai įgyvendinami kaltinamajam paskirta kardomąją priemonę – užstatu. 2005-03-01 nutarimu V. K. paskyrus 200

²⁵⁸ *Kemmache v. France* (No. 3), 24 Novemmer 1994, § 44-5, Series A no. 270-B.

²⁵⁹ Trechsel, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 434–436.

000 Lt dydžio užstatą jam buvo išaiškinta pareiga atvykti pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą ar teisumą, nekliudyti proceso eigos, nedaryti naujų nusikalstamų veikų. Susipažinęs su šiomis pareigomis V. K. patvirtino jas savo parašu [...], o vėliau jų sąžiningai laikėsi. Taigi ši kardomoji priemonė laikytina pakankamu garantu užtikrinant BPK 119 str. numatytų tikslų įgyvendinimą, tuo tarpu papildoma kardomoji priemonė – dokumentų paėmimas ir ja sukeliama kaltinamojo teisių suvaržymai nėra būtini siekiant aukščiau nurodytų tikslų.²⁶⁰

Tačiau kai kuriose bylose Lietuvos teismai, spręsdami prievartos priemonės būtinumo klausimą, nelinkę vertinti prievartos priemonės būtinumo. Pavyzdžiui, Kauno miesto apylinkės teismas, baudžiamojame byloje Nr. 07-1-108-08 spręsdamas prievartos priemonės – laikino nušalinimo nuo pareigų taikymo klausimą ir keletą kartų pratęsimo klausimą, realiai nevertino prievartos priemonės skyrimo būtinumo, neatliko jokio savarankiško prievartos priemonės skyrimo vertinimo, mechaniškai perrašydavo prokuroro prašymą taikyti laikiną nušalinimą nuo pareigų (perrašymas nutartyje akivaizdus, nes teismo nutarties ir prokuroro prašymo turinys analogiškas, su tomis pačiomis gramatinėmis klaidomis). Šio tiriamojo darbo autorius gynė įtariamąjį, todėl skunduose dėl šių apylinkės teismo ikiteisminio tyrimo teisėjo nutarčių buvo nurodyti argumentai, siejami su daugeliu tiriamajame darbe nagrinėjamų proporcingumo elementų, tačiau Kauno apygardos teisėjai, kelis kartus nagrinėję prievartos priemonių skyrimo ir taikymo klausimus, proporcingumo principo netaikė ir nevertino, o skundus atmesdavo, motyvuodami įtarimo, kad asmuo įvykdė nusikalstamą veiką pagrįstumo pagrindu.

Tiriamąjo darbo autorius atliko apie aštuoniasdešimt archyvinių bylų, susijusių su prievartos priemonių skyrimu (pratęsimu) tyrimą. Šiose bylose dalyje skundų pareiškėjai skundžiasi dėl prievartos priemonių taikymo nepagrįstumo nurodydami, kad teisės ir laisvės varžomos, nors nėra tam būtinybės, pažeidžiant proporcingumo principo reikalavimus. Disertanto nuomone, tinkamai neįsigilinus į konkrečios bylos aplinkybes, vertinant nutartis jų pagrįstumo klausimu 46 iš esmės perrašomi prievartos priemonių skyrimo pagrindai ar nurodoma, kad pakankamu pagrindu skirti suėmimą laikytinas vien tik įvykdytos nusikalstamos veikos sunkumas.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegija baudžiamojame byloje nagrinėdama atvejį kai asmenys buvo sulaikyti nesant būtinumui konstatavo, „kad BPK 140 str. numatyti asmens sulaikymo pagrindai yra išsamūs ir jų aiškinti plečiamai neleistina - gali būti 48 valandoms sulaikomi asmenys, užklupti darant nusikaltimą arba tuoj po to, kai jie nusikaltimą padarė, tačiau šiuo pagrindu sulaikant asmenis turi būti dar bent viena iš trijų papildomų sąlygų: yra pakankamas pagrindas manyti, kad asmuo gali pabėgti; tuoj

²⁶⁰ Lietuvos apeliacinio teismo 2007 m. gegužės 31 d. nutartis baudžiamojame byloje Nr. 1N-26/2007.

pat neįmanoma nustatyti Jo asmenybės; Kai yra kardomajam kalinimui taikyti būtinos sąlygos“²⁶¹.

Šioje byloje Lietuvos Aukščiausiojo Teismo kolegija nurodė, kad „Pasitaiko atvejų, kai laikinas sulaikymas taikomas neatsižvelgiant į laikino sulaikymo tikslus ir nesant duomenų, patvirtinančių BPK 140 str. numatytų būtinų sulaikymo sąlygų buvimą. Ši procesinė prievartos priemonė kartais panaudojama tik tam, kad paprasčiau būtų galima atlikti reikiamus procesinius veiksmus. Jau minėtoje kasacinio teismo nutartyje konstatuota, kad nusikaltimai, kuriuos buvo padarę įtariamieji, buvo padaryti 2001 m. Kovo mėnesį, įtariamieji laikinai sulaikyti 2002 m. Sausio 9 d.. Sulaikymo protokoluose dėl sulaikymo pagrindų ir motyvų yra nurodyta, kad šie asmenys trukdysią nustatyti baudžiamojoje byloje tiesą. Šie sulaikymo motyvai būtų pagrįsti, jeigu jie būtų sulaikyti darant nusikaltimą ar tuojau po jo padarymo ir per 48 valandas pristatyti teisėjui kardomajam kalinimui paskirti. Be to, J.M. ir A.S. Buvo sulaikyti mokykloje pamokų metu. Kolegija konstatavo, kad sulaikant nurodytus asmenis BPK 140 str. numatytų sulaikymo pagrindų nebuvo.“

Tinkamai būtinumo kriterijus atskleistas Vilniaus miesto trečiojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1-274-576/08 bei Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 13 d. nutartyje baudžiamojoje byloje Nr. 1S-814-495-2008 nagrinėjant prievartos priemonės pakeitimo į griežtesnę klausimą. Kaltinamasis eilę kartų neatvyko į teismo posėdžius, t.y. nevykdė savo procesinių pareigų, dėl ko kaip sankciją jam buvo būtina sugriežtinti prievartos priemonę pakeičiant ją iš rašytinio įpareigojimo periodiškai registruotis policijos įstaigoje (BPK 135 str.) į suėmimą (BPK 122 str.).

Nepaisant EŽTT pateikiamos būtinumo subkriterijaus sampratos, teisės doktrinoje vyrauja nuomonė, kuri būtinumo nustatymą sieja su mažiausiai varžančių priemonių testu, teigiant, kad esant mažiau žmogaus teises varžančiai alternatyvai, galinčiai pasiekti analogiškus tikslus, griežtesnės prievartos pritaikymas pažeistų proporcingumo principą.

2.4.2.2. Mažiausiai varžančios priemonės testas

Dažniausiai teisės doktrinoje manoma, kad proporcingumo principas susideda iš mažiausiai varžančių priemonių testo. Mažiausiai varžančios priemonės testas yra pripažįstamas būtinu proporcingumo principo elementu, todėl mažiausiai varžančios prievartos priemonės alternatyvos testas bus nagrinėjamas taip pat vadovaujantis ir būtinumo kriterijumi. Teisės doktrinoje pažymima, kad proporcingumo principas riboja kišimąsi į EŽTK nustatytas teises

²⁶¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus trijų teisėjų kolegijos nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-125/2003 // Kasacinio teismo jurisprudencija. Baudžiamojo proceso teisė 1995-2005. T. II. Sudarytoja I. Randakevičienė. Vilnius, 2006. P.131-132.

taip, kad įsikišimas, siekiant teisėto tikslo, turi būti mažiausiai nepageidaujamas²⁶².

Pažymėtina, kad mažiausiai varžančios priemonės testo atlikimo būtinumą varžant žmogaus teises ir laisves akcentuoja ir Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, nurodydamas, jog mažiausiai varžančios priemonės testo esmė yra ta, kad valstybės valdžios institucijų veiksmas ar sprendimas, veikimas, ribojantis žmogaus teises laikytinas būtinu, jei veiksmo atlikimo ar sprendimo priėmimo metu objektyviai nebuvo kitos, vienodai veiksmingos, tačiau žmogaus teisių visiškai neribojančios ar mažiau ribojančios priemonės ar būdo. Kitaip tariant, priemonė ar būdas yra būtini, jei nėra švelnesnių priemonių ar būdų, kurie vienodai (itin svarbių ar itin intensyvaus žmogaus teisių ribojimo atvejais – bent jau panašiai) veiksmingai padėtų siekti norimo rezultato²⁶³.

Tačiau teisės doktrinoje nėra vienareikšmės nuomonės dėl mažiausiai varžančios alternatyvos testo taikymo. Viena vertus jis privalomas valstybėms taikančioms prievartos priemones, kita vertus ne visuomet EŽTT imasi vertinti ar šio patikrinimo buvo laikomasi.

J. Christoffersen nurodo, kad jei yra įmanomos, turi būti taikytinos mažiau ribojančios priemonės, net jei jos brangiau kainuoja ar yra mažiau patogios prievartos priemonės taikantiems subjektams.²⁶⁴

EŽTT, nagrinėdamas prievartos priemonių proporcingumą, gali iškelti klausimą, ar taikant prievartos priemonę buvo mažiau žmogaus teises ir laisves ribojanti alternatyva, galinti pasiekti tą patį tikslą. Tokios alternatyvos buvimas gali lemti, jog EŽTT pripažins, kad nesilaikyta proporcingumo principo. Šis griežtas proporcingumo kriterijus iš esmės atitinka vieną iš trijų pagrindinių Europos Bendrijos teisės ir Vokietijos administracinės teisės elementų²⁶⁵ – būtinumo (*Erforderlichkeit*) reikalavimą²⁶⁶.

²⁶² Greer, S. Constitutionalizing Adjudication under the European Convention on Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2003, 23, p. 409; Svensson- Mc Carthy, A. L. *The International Law of Human Rights and States of Exception*. The Hague, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1998, p. 133; Hutchinson, M., R. The Margin of Appreciation Doctrine in the European Court of Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. 1999, 48, p. 646; McBride, p. 23.

²⁶³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2002 m. rugsėjo 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos telekomunikacijų įstatymo (2000 m. liepos 11 d. redakcija) 27 straipsnio 2 dalies, Lietuvos Respublikos telekomunikacijų įstatymo 27 straipsnio pakeitimo įstatymo 2 straipsnio 1 dalies, Lietuvos Respublikos telekomunikacijų įstatymo (2002 m. liepos 5 d. redakcija) 57 straipsnio 4 dalies, Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo (1997 m. gegužės 22 d. redakcija) 7 straipsnio 3 dalies 4 punkto, Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo (2002 m. birželio 20 d. redakcija) 7 straipsnio 3 dalies 6 punkto, Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 48 straipsnio 1 dalies (1961 m. birželio 26 d. redakcija) ir 75 straipsnio 1 dalies (1975 m. sausio 29 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 93-4000.

²⁶⁴ Christoffersen, J., p. 112.

²⁶⁵ Arai – Takahashi, Y., p. 190.

²⁶⁶ Šis reikalavimas pagal Vokietijos teisę reiškia, kad valdžia turi naudoti mažiau ribojančią priemonę iš kelių galimų.

EŽTT nustatė konkrečius vertinamuosius kriterijus, skirtus proporcingumo lygiui tarp prievartos priemonių taikymo ir žmogaus teisių bei laisvių apsaugos kelti. Tačiau, pasak Y. A. Takahashi, šių kriterijų taikymas yra pavienis ir neišplėtotas. Nors EŽTT jurisprudencijoje trijų dalių proporcingumo įvertinimo procesas dar tik vystosi pagal tokį Europos Teisingumo Teismo išplėtotą modelį²⁶⁷, tačiau būdingi bruožai, leidžiantys įvertinti, ar išlaikoma proporcinga pusiausvyra nors ir primityviomis formomis, EŽTT praktikoje yra nustatyti. Pirma, EŽTT kartais gali pareikalauti valstybių narių taikyti mažiau asmens teises ir laisves varžančias priemones, galinčias pasiekti tuos pačius teisėtus tikslus.²⁶⁸ Teisės doktrinoje šis metodas dar vadinamas ribojančių alternatyvų metodu, kuris pasak Y. A. Takahashi gali būti vienas reikšmingiausių proporcingumo principo įvertinimo formų.²⁶⁹

J. Christoffersen, prieštaraudamas Y. A. Takahashi, nurodo, kad atlikta išsami EŽTT praktikos analizė mažiausiai varžančios priemonės testo klausimu rodo, jog EŽTT tiesiogiai šio testo gindamas EŽTK garantuojamas teises, iš esmės nenaudoja. Vienintelė byla, kurioje priimtas galutinis sprendimas, remiantis mažiausiai varžančios priemonės doktrina, yra byla *Nikitin v. Russia* (20 July, ECHR 2004-VIII) § 57.²⁷⁰

Tačiau EŽTT jurisprudencijos analizė rodo, kad, palyginti su ETT, EŽTT iki galo dar neišvystė mažiausiai varžančios alternatyvos doktrinos. Mažiausiai varžančios priemonės galimybės ar veikimo rezultatas tas, kad ginčijama taikyta prievartos priemonė gali būti pripažinta neproporcinga teisėtam tikslui ir tuo pagrindu gali būti konstatuota, jog nebuvo „būtinumo visuomenės interesams“ kriterijaus taikyti prievartos priemonę. Priešingai, pripažinimas, kad valstybė pritaikė „mažiausiai ribojančią alternatyvą“, gali lemti tai, jog EŽTT pripažins ribojimą proporcingu.²⁷¹

EŽTT dažnai atmeta mažiausiai varžančios priemonės testą, teisės doktrinoje įvardijamą kaip vieną esminių proporcingumo elementų, remdamasis EŽTT veiklą reglamentuojančiu subsidiarumo principu, t. y. valstybių veikimo laisve. Mažiausiai varžančios priemonės testo taikymas paliekamas pačios valstybės kompetencijai, veikimo laisvei. Tuo tarpu EŽTT, reikalaujamas taikytinos priemonės „pagrįstumo ir tinkamumo“, taiko horizontalųjį proporcingumo testą.

Kai kuriose bylose EŽTT, atsakydamas į pareiškimuose pateiktus argumentus, kad valstybės netaikė mažiau varžančių priemonių ir tuo pažeidė proporcingumo principą, EŽTT tiesiog nurodė, jog EŽTT neapsiima vertinti,

²⁶⁷ Šiais standartiniais elementais tinkamumo principas, būtinybės (mažiau ribojančių alternatyvų doktrina), ir proporcingumas kaip *stricto sensu* (pagrįsta pusiausvyra tarp varžančių priemonių ir visuomeninės naudos).

²⁶⁸ Arai – Takahashi, Y., p. 14.

²⁶⁹ Arai – Takahashi, Y., p. 15.

²⁷⁰ Christoffersen, J., p. 112–113.

²⁷¹ *Church of Scientology v. Sweden*, 5 May 1979, § 74.

kuri iš analogiškų priemonių yra geriausia, mažiau varžanti ir kuri iš jų konkrečiu atveju vienu ar kitu būdu taikytina sprendžiant vieną ar kitą problemą.²⁷²

Vis dėl to, kai kurių tyrinėtojų nuomone, EŽTT precedentinės teisės apžvalga atskleidžia Strasbūro institucijų esminės politikos pasikeitimą, susijusį su proporcingumo principo apraiškomis ta prasme, kad pastebimas nuoseklus, tačiau tolygus perėjimas nuo pagarbos padėties ankstesnėje precedentinėje teisėje nusišalinant nuo mažiau ribojančios priemonės taikymo galimybės patikrinimo iki parodyto 1990-aisiais noro įtraukti mažiau ribojančios alternatyvos doktriną kaip pagrindinę proporcingumo principo apraišką <...>²⁷³. Pavyzdžiui, EŽTT, vertindamas taikytų priemonių proporcingumą, naudojami mažiausiai suvaržančios priemonės testu, kai nagrinėja bylas, susijusias su saviraiškos teisės suvaržymais, nurodydamas, kad žurnalistai, spauda ar visuomenė bendrai neturi vengti kritikuoti viešosios valdžios dėl baudžiamojo ar civilinio proceso baimės už šmeižtą. „Vyriausybė turi parodyti, kad suvaržant saviraiškos laisvę ir taikant sankcijas buvo naudojamos mažiausiai ribojančios priemonės <...>“²⁷⁴.

Byloje *Simsek and Others v. Turkey* Teismas nurodė, kad policijos pareigūno šūvis tiesiai į demonstrantų minią, siekiant ją išsklaidyti, yra nepateisinamas, nes pirmiausia „turėjo būti panaudoti mažiau gyvybei pavojingi metodai, tokie kaip dujos, vandens patrankos ar guminės kulkos“²⁷⁵. Ši byla reikšminga, nes joje EŽTT atkreipė dėmesį į mažiau varžančių priemonių panaudojimą. Nagrinėjant jėgos panaudojimo teisėtumą aktuali byla *Rivas v. France*, kurioje EŽTT nurodė, kad policijos pareigūnas, naudojęs jėgą, kad priverstų sulaikytąjį atsisėsti, galėjo šį tikslą pasiekti kitais būdais²⁷⁶. EŽTT byloje *McCann and Others v. the United Kingdom* apibrėžė žodžių „neišvengiamai būtina“ sampratą EŽTK 2 straipsnio kontekste, nurodydamas: „jėga turi būti tiksliai proporcinga siekiamiems tikslams, nustatytiems 2 straipsnio 2 dalies (a), (b), (c) punktuose“²⁷⁷.

Nepaisant to, kad nagrinėdamas laisvės atėmimo klausimus pagal EŽTK 5 straipsnį EŽTT apsiriboja tik teisėtumo ir pagrįstumo vertinimu, tačiau byloje *Witold Litwa v. Poland* EŽTT, nagrinėdamas laisvės atėmimo teisėtumo klausimą pagal EŽTK 5 straipsnio 1 dalies „e“ punktą, pateikė bendrą teisės į laisvę atėmimo suvaržymo išaiškinimą:

„*Asmens sulaikymas yra tokia rimta priemonė, kad ji yra pateisinama tik tais atvejais, kai mažiau ribojančios priemonės buvo apsvarstytos ir pripažintos*

²⁷² *James and Others v. the United Kingdom* [PL], 21 February 1986, § 51, Series A no. 98-B; *Mellacher and Others v. Austria* [PL], 19 December 1989, § 53 Series A no. 169; *Bäck v. Finland*, no. 37598/97, § 54, ECHR 2004 – VIII, *Blecic v. Croatia* [GC], No 59532/00, § 67, ECHR 2006-III, *Becvir and Becvirova v. the Czech Republic*, no. 58358/00, § 66, ECHR.

²⁷³ Arai – Takahashi, Y., p. 125.

²⁷⁴ Arai – Takahashi, Y., p. 190.

²⁷⁵ *Simsek and Others v. Turkey*, no 35072/97, no. 37194/97, § 108, ECHR.

²⁷⁶ *Rivas v. France*, no. 59584/00, § 41, ECHR.

²⁷⁷ *McCann and Others v. the United Kingdom* [GC], 27 September 1995, § 149, Series A no. 324.

*nepakankamos asmens ar visuomenės interesams apsaugoti, dėl kurių yra būtina sulaikyti asmenį. Tai reiškia, kad nepakanka, jog teisės į laisvę suvaržymas būtų vykdomas pagal nacionalinę teisę, tačiau jis turi būti būtinas konkrečiomis aplinkybėmis.*²⁷⁸

„Mažiau varžančios priemonės“ testas, mūsų nuomone, gali būti vertintinas tik kaip EŽTT naudojamo „būtinumo“ testo dalis, nes loginė analizė rodo, jog kai yra mažiau varžančių priemonių, negalima konstatuoti, kad griežtesnės prievartos taikymas buvo būtinas tomis aplinkybėmis.

Kaip minėta, EŽTT neatmetė mažiausiai varžančios priemonės doktrinos, tačiau dažniausiai vadovaudamasis subsidiarumo principu paliko pačioms valstybėms narėms spręsti, kuri iš taikytinų priemonių laikytina mažiau varžanti. Tačiau pritaikius akivaizdžiai neteisingą prievartos priemonę, kuri neproporcingai suvaržo asmens teises ir laisves, nors tie patys tikslai galėjo būti pasiekti taikant mažiau varžančią priemonę, EŽTT, pasiremęs pagrįstumo ir būtinumo kriterijais, gali konstatuoti žmogaus teisių pažeidimą dėl neproporcingo prievartos priemonių taikymo.

Disertanto nuomone, EŽTT praktikos analizė rodo, kad reikėtų pritarti Y. A. Takahashi išsakytai nuomonei, jog vis dėlto EŽTT dalyje bylų kartais, nors ir netiesiogiai, išimtiniais atvejais, kai stebimas neadekvatus prievartos priemonių taikymas pritaiko mažiau varžančių alternatyvų patikrinimą.

Pažymėtina, kad dalis tarptautinių sutarčių, kurių dalyvė yra ir Lietuvos Respublika, susijusių su griežčiausios prievartos priemonės – suėmimo taikymu (Jungtinių Tautų Generalinės asamblėjos rezoliucijos (1988 m. gruodžio 9 d. rezoliucija Nr. 43/173 patvirtinti Visų asmenų, kurie bet kokiomis formomis suimti ir įkalinti, apsaugos principai, 1990 m. gruodžio 14 d. rezoliucija 45/113 patvirtintos Nepilnamečių, iš kurių atimta laisvė, apsaugos taisyklės, 1985 m. lapkričio 29 d. rezoliucija 40/33 patvirtintos Standartinės minimalios nepilnamečių justicijos įgyvendinimo taisyklės (Pekino taisyklės), Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos šalims narėms (Nr. R (2006) 16 „Dėl suėmimo taikymo, vykdymo sąlygų ir saugumo priemonių, siekiant išvengti piktnaudžiavimų“, Nr. R (2006) 2 „Dėl Europos kalėjimų taisyklių“, Nr. R (99) 22 „Dėl kalėjimų perpildymo ir kalėjimų populiacijos padidėjimo“, Nr. R (80) 11 „Dėl ikiteisminio kalinimo“, Nr. R (2003) 20 „Dėl naujų priemonių dėl kovos su nepilnamečių nusikalstamumu ir nepilnamečių baudžiamojo teisingumo vaidmens“), Nr. Rec (2008) 11 „Dėl Europos taisyklių taikant bausmes ir priemones nepilnamečiams teisės pažeidėjams“, Europos Parlamento rezoliucijos (2003 m. patvirtinta rezoliucija „Dėl žmogaus teisių situacijos Europos Sąjungoje“ (2001)/P5_TA(2003)0012, 2003 m. patvirtinta rezoliucija „Dėl pagrindinių teisių situacijos Europos Sąjungoje (2002)/P5_TA(2003)0376)) iš esmės įtvirtina mažiau varžančios priemonės reikalavimus, nustatydamos, kad

²⁷⁸ *Witold Litwa v. Poland*, no. 26629/95, § 78, ECHR 2000-III.

suėmimas turi būti kraštutinė priemonė, taikoma tik tais atvejais, kai kitomis priemonėmis negalima pasiekti tų pačių tikslų.

1990 m. gruodžio 14 d. rezoliucija 45/113 patvirtintų Nepilnamečių, iš kurių atimta laisvė, apsaugos taisyklių III skyriaus 17 punkte taip pat pabrėžiamas nenuteistų asmenų (nepilnamečių) teisinis statusas, taip pat reikalavimas nepilnamečiams suėmimą taikyti tik kaip išimtinę priemonę: „*suimti arba laukiantys teismo (nenuteisti) nepilnamečiai laikomi nekaltais ir su jais būtina atitinkamai elgtis. Kiek įmanoma reikia vengti sulaikyti nepilnamečius iki teismo ir daryti tai tik išskirtiniais atvejais. Todėl būtina stengtis taikyti alternatyvias priemones. Jeigu vis dėlto taikomas suėmimas, nepilnamečių teismai ir tyrimo pareigūnai turi teikti pirmenybę kiek galima greitesnei tokių bylų nagrinėjimo eigai, kad sulaikymo trukmė būtų kiek įmanoma trumpesnė*“.

Analogiški reikalavimai (būtinybė stengtis taikyti alternatyvas suėmimui, suėmimą taikyti tik išimtiniais atvejais ir tik minimaliam būtinam terminui) yra įtvirtinti ir 1985 m. lapkričio 29 d. rezoliucija 40/33 patvirtintose Standartinėse minimalios nepilnamečių justicijos įgyvendinimo taisyklėse (Pekino taisyklėse).

Nepaisant to, kad Jungtinių Tautų Generalinė asamblėjos rezoliucijos yra bendro politinio rekomendacinio pobūdžio, tačiau dauguma jų pirmiausia akcentuoja kuo labiau riboti suėmimo taikymą, rinktis jį tik kaip *ultima ratio* priemonę (2003 m. patvirtinta rezoliucija „*Dėl žmogaus teisių situacijos Europos Sąjungoje*“ (2001)/P5_TA(2003)0012) ir griežtai akcentuojama būtinybė kuo plačiau taikyti alternatyvias kardomasias priemones (suėmimą taikyti tik tada, kai alternatyvių priemonių taikymas yra nepakankamas, siekiant baudžiamojo teisingumo tikslų: *Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos šalims narėms Nr. R (2006) 13 „Dėl suėmimo taikymo, vykdymo sąlygų, bei saugumo priemonių, siekiant išvengti piktnaudžiavimų“* ir *Nr. R (99) 22 „Dėl kalėjimų perpildymo ir kalėjimų populiacijos padidėjimo“*).

Vertinant Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių institutą mažiausiai varžančios priemonės testo kontekste, pažymėtina, kad yra sudarytos visos sąlygos įgyvendinti šiam tarptautinių institucijų išplėtotą testą užtvirtinant žmogaus teises ir laisves.

Esant toms pačioms aplinkybėms, LR baudžiamojo proceso kodeksas numato platų katalogą procesinių prievartos priemonių, kurias galima taikyti tiriant ar nagrinėjant bylas (BPK III dalis, 389 straipsnis). Be to, numatytos galimybės taikyti kelias švelnesnes nei suėmimas procesines prievartos priemones (BPK 121 str. 3 d.). Alternatyvų buvimas yra vienas iš proporcingumo principo elementų. Tokiais atvejais, kai prievartos priemonės taikantis subjektas neturi galimybių pasirinkti jokių alternatyvų, tikėtina, kad bet koks suvaržymas gali būti pripažintas neproporcingu.

Kaip nurodo G. Goda, tikrinimas, ar tų pačių tikslų negalima pasiekti taikant švelnesnes priemones, reiškia, kad nusprendus siekti tam tikro procesinio tikslo, naudojant prievartos priemones turi būti nagrinėjama švelniausių priemonių taikymo galimybė, ir tik įsitikinus, jog tam tikram rezultatui pasiekti reikia

griežtesnių priemonių, priimti sprendimą dėl pastarųjų taikymo. Mažiausiai varžančios priemonės kriterijaus apraiškų aptinkame LR BPK 122 straipsnio 7 dalyje: „suėmimas gali būti skiriamas tik tuomet, kai švelnesnėmis karomosiomis priemonėmis negalima pasiekti reikiamų tikslų“. Tačiau proporcingumo principas reikalauja, kad toks tikrinimas būtų atliekamas ne tik skiriant kardomąją priemonę – suėmimą – bet ir taikant kitas kardomasias ar kitas priemones.²⁷⁹

Pažymėtina, kad Lietuvos teismų praktikoje šis testas yra naudojamas parenkant prievartos priemonę. Pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismas baudžiamojoje byloje Nr. 1S-854-190/2009 sprendė stacionarios teismo psichiatrijos ekspertizės taikymo M. J. teisėtumo ir pagrįstumo klausimą. Išnagrinėjęs ir tenkindamas M. J. gynėjo skundą²⁸⁰ dėl Vilniaus miesto 1-ojo apylinkės teismo 2009 m. rugsėjo 24 d. nutarties skirti įtariamajam M. J. teismo psichiatrijos ekspertizę panaikinimo 2009 m. lapkričio 12 d. nutartyje nurodė:

„BPK 11 str. reglamentuojama, kad procesinės prievartos priemonės turi būti taikomos tik tais atvejais, kai be jų negalima pasiekti reikiamų proceso tikslų. Bet kokios procesinės prievartos priemonės taikymas turi būti nutrauktas, kai tampa nereikalingas. Proporcengumo principas yra bendrasis teisinis principas, tačiau jo svarba baudžiamajam procesui yra išskirtinė. Šio principo laikymasis baudžiamajame procese reiškia pareigą priimant kiekvieną sprendimą, susijusį su žmogaus teisių suvaržymu, kruopščiai tikrinti, ar toks suvaržymas nebus per griežtas. Negalima taikyti prievartos vadovaujantis mintimi, kad jeigu kokia nors priemonė neduos rezultatu, bet kuriuo atveju ir nepakenks bylos tyrimui ar nagrinėjimui. Nusprendus siekti tikslo panaudojant prievartos priemones pirmiausia turi būti tikrinama švelniausių priemonių panaudojimo galimybė ir tik įsitikinus, kad tam tikram rezultatui pasiekti reikia taikyti griežtesnes priemones, priimti sprendimą dėl pastarųjų taikymo.

Iš ikiteisminio tyrimo medžiagos matyti, kad M. J. dirba, mokosi, charakterizuojamas teigiamai. Todėl jam paskyrus stacionarią teismo psichiatrijos ekspertizę, būtų akivaizdžiai suvaržytos jo teisės.

Atsižvelgiant į paminėtus argumentus šiuo atveju M. J. tikslinga skirti ambulatorinę, o ne stacionarią teismo psichiatrijos ekspertizę, kurios išvadą galima būtų gauti remiantis vienkartiniais tyrimais, tokiu būdu neatitraukiant M. J. nuo mokslų, darbo, visuomeninės veiklos, iš esmės nesukeliant didelio streso ir psichologinės traumos dėl atidavimo į sveikatos priežiūros įstaigą <...>“

EŽTT praktikoje proporcingumo principas turi didelę reikšmę sprendžiant, ar prievartos priemonių taikymas nepažeidė asmens teisių ir laisvių. Didelė laisvė

²⁷⁹ Goda, G.; Kazlauskas, M.; Kuconis, P., p. 55.

²⁸⁰ Disertantas, rašydamas tiriamąjį darbą, dirbo advokato padėjėju ir prisidėjo prie M. J. skundo rengimo. Skundas parengtas ir daugiausia argumentuotas panaudojant tiriamojo darbo metu įgytas žinias apie proporcingumo principą taikant prievartos priemones, jo sampratą, tikslus. Skunde nurodyta, kad nebuvo būtinybės skirti M.J. stacionarią teismo psichiatrijos ekspertizę, nes tai pažeistų proporcingumo principą. Pažymėtina, kad teismas nutartyje pripažino skunde išdėstyto argumentų dėl proporcingumo principo teisingumą, nutartyje iš dalies jais motyvuodamas nutartį.

taikant prievartos priemones vadovaujantis valstybių veikimo laisvės principu paliekama valstybėms narėms, dėl ko mažiausiai varžančios priemonės testas yra valstybių narių kompetencija. Tačiau pateikta analizė parodė, kad teismas vienareikšmiai nustatė, jog prievartos taikymo alternatyvų buvimas yra viena iš sąlygų užtikrinti žmogaus teisių ir laisvių apsaugą.

Lietuvos Respublikos teismų praktikos analizė parodė, kad skirdami griežčiausias prievartos priemones, teismai (ikiteisminio tyrimo teisėjai) tiesiog „formaliai“ nurodo, kad „Švelnesnėmis prievartos priemonėmis pasiekti procesinių tikslų negalima“²⁸¹, neatlikdami realaus patikrinimo.

2.4.3. Konkrečios priemonės, konkrečiomis aplinkybėmis proporcingumas (proporcingumas siaurąja prasme)

Winterwerp v. the Netherlands byloje Europos Žmogaus Teisių Teismas, nagrinėdamas prievartos priemonės – suėmimo teisėtumą, aiškindamas Konvencijoje vartojamą sąvoką „pagal teisės nustatytą procesą“, nurodė, kad nacionalinė teisė „turi atitikti Konvenciją, įskaitant Konvencijoje įtvirtintus bendrus principus“. EŽTT jurisprudencijoje aptinkama ir įvairių kitų nesistematizuotų kriterijų, kuriais remiantis EŽTT konstatuoja taikytinų prievartos priemonių proporcingumą. Nors šių kriterijų taikymas yra pavienis ir nesistematizuotas, tačiau verta panagrinėti jų praktinę reikšmę. Šie kriterijai ypač reikšmingi, nustatant proporcingumą siaurąja prasme, t. y. pagrįsto ryšio tarp taikomų priemonių, apimant jų griežtumą ir trukmę bei siekiamą visuomeninį tikslą buvimą (nebuvimą). EŽTT precedentinėje teisėje pastebimas noras išsamiai įvertinti asmeniui taikomais suvaržymais sukeltus padarinius. Šie kriterijai turėtų būti esminiai įvertinant proporcingumo principą siaurąja prasme, t. y. anksčiau aptartą Europos Bendrijos ir Vokietijos administracinės teisės išplėtotą trečią proporcingumo elementą – taikytinos priemonės adekvatumas konkrečioje situacijoje.²⁸²

Prievartos priemonės taikantis subjektas privalo įvertinti ETT ir EŽTT jurisprudencijos analizės pagrindu išryškėjusius proporcingumo nustatymo kriterijus. Be to, pažymėtina, kad pareiga įrodyti nagrinėjamų kriterijų, rodančių esamą proporcingumą, turi priklausyti valstybei.²⁸³

Pritartina J. Christoffersen išsakytai minčiai, kad proporcingumo principas

²⁸¹ Pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-783-51-2008; Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-787-51-2008; Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-788-51-2008; Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-789-51-2008; Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-776-86-2008.

²⁸² Arai – Takahashi, Y., p. 189.

²⁸³ Arai – Takahashi, Y., p. 189.

siaurąja prasme, t. y. konkrečios priemonės siekiamo tikslo adekvatumas, skirtas apsaugoti varžomos teisės esmę²⁸⁴.

Tradicinė proporcingumo principo samprata apima EŽTK numatytų teisių esmės apsaugą. *Belgian Linguistic* byloje EŽTT nurodė, o vėliau atkartotojo *Golder v. the United Kingdom*, *Winterwerp v. the Netherlands*, *Campbell and Cosans v. the United Kingdom* bylose, kad valstybės nustatytas reguliavimas neturi pažeisti jokios EŽTK saugomos teisės esmės²⁸⁵.

J. Christoffersen, N.Emiliou, R.Alexy ir D.P. Currie, nagrinėdami teisės esmę įvardija santykinės ir absoliučios teisės teorijas ir nurodo, kad pagal santykinę teoriją teisės esmė yra tai, kas lieka atlikus balansavimo testą. Suvaržymai, kurie atitinka proporcingumo principą, nepažeidžia teisės esmės, net jei iš konstitucinės teisės konkrečiu atveju nieko nelieka. Tuo tarpu autoriai nurodo, kad pagal absoliučią teoriją visuomet yra atitinkamas esmės „branduolys“, kuris jokiais būdais negali būti ribojamas.²⁸⁶

Siekiant nustatyti teisės esmę, reikia nustatyti atitinkamos teisės „branduolį“, kuris negali būti ribojamas jokiais aplinkybėmis. EŽTT teisės esmės sampratą vartoja tam, kad: 1) apibrėžtų saugomų teisių suvaržymus²⁸⁷; 2) pabrėžtų žmogaus teisių svarbą²⁸⁸; 3) pabrėžtų žmogaus orumą svarbą.

J. Christoffersen, analizuodamas EŽTT sprendimus, nurodo, kad absoliučios ir sąlyginės teisės sąveikauja kaip *lex generalis ir lex specialis*²⁸⁹. Ši sąveika pasireiškia tuo, kad absoliuti teisė, draudžianti žmogaus teisių varžymą (pavyzdžiui, EŽTK 3 str.), sąveikauja su sąlyginėmis teisėmis (pavyzdžiui, EŽTK 5, 8 straipsniais) tokiu būdu, kad draudžia šių teisių suvaržymus, jei naudojamos priemonės sudaro absoliučioje teisėje nustatytus apribojimus. Kaip jau rašyta anksčiau, laisvės atėmimas bus visuomet draudžiamas, jei asmuo bus kankinamas ar atimant asmeniui laisvę su juo bus nežmonišškai elgiamasi.

Prieartos priemonės proporcingumas (siaurąja prasme) tikslui pasiekti skirtos priemonės (būdo) *adekvatumas* (*proporcingumas* siaurąja prasme)

²⁸⁴ Christoffersen, J., p. 135–163.

²⁸⁵ *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium (merits)* [PL], 23 July 1968, § 5, Series A no. 6; *Golder v. the United Kingdom*, 21 February 1975, § 38, Series A no 18; *Winterwerp v. the Netherlands*, 24 October 1979, § 60, Series A no 33; *Campbell and Cosans v. the United Kingdom*, 25 February 1982, § 41, Series A no. 48.

²⁸⁶ Christoffersen, J., p. 138–139; Alexy, R. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002, p. 76–77, 192–196; Emiliou, N., p. 23–66; Currie, D. P. *The Constitution of the Federal Republic of Germany*. Chicago and London: The University of Chicago Press, 1994, p. 18–20, 307–314.

²⁸⁷ *Young, James and Webster v. the United Kingdom*, [PL], 13 August 1981, § 55–67, Series A no. 44; *Sigurður Sigurjónsson v. Iceland*, 30 June 1993, § 36–41, Series A no. 264; *Sporrong and Lönnroth v. Sweden* [PL], 23 September 1982, § 60–74, Series A no. 52.

²⁸⁸ *Lingens v. Austria* [PL], 8 July 1986, § 42, Series A no 103; *Oberschlick v. Austria* [PL], 23 May 1991, § 58, Series A no. 204; *Castells v. Spain*, 23 April 1992, § 43, Series A no. 236; *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* [GC], 30 January 1998, § 51, *Reports* 1998-I; *Zdanoka v. Latvia*, no. 58278/00, § 98, ECHR.

²⁸⁹ Christoffersen, J., p. 146–163.

nustatomas dviem sąlyginai savarankiškais etapais. Visų pirma nurodomi ir nuodugniai išanalizuojami visi (tiek tolimesni, tiek artimesni) šia priemone (būdu) sukeliama negatyvūs ir pozityvūs padariniai, t. y. nustatoma, pavyzdžiui, kokias ir kokių žmonių teises ši priemonė pažeis; kokia vieta pažeidžiamai teisei pripažįstama konstitucinių vertybių skalėje; kiek stipriai bus ribojama (varžoma) žmogaus laisvė; kokių tikslų norima pasiekti šia priemone ir kokią vietą jie užima konstitucinių tikslų sistemoje etc. Paskui išsamiai nustatyti negatyvūs ir pozityvūs padariniai yra lyginami tarpusavyje, įvertinant kiekvieno jų reikšmingumą ir svarbą konstitucinei tvarkai. Žmogaus teises ribojanti priemonė ar būdas nebus *adekvatus* (*proporcingas* siaurąja prasme), jei tam tikra priemone ar būdu siekiamas rezultatas yra aiškiai menkesnis (akivaizdžiai ne toks svarbus) nei panaudojant šią priemonę (būdą) sukelti konkretaus žmogaus praradimai ar nepatogumai²⁹⁰.

Siaurąją prasme proporcingumo principas vertinamas konkrečios bylos aplinkybių analizės pagrindu. Kai kuriuos baudžiamajame procese esančio proporcingumo įvertinimo kriterijus netiesiogiai yra nustatęs Europos Žmogaus Teisių Teismas. Sąrašas negali būti baigtinis, nes konkrečioje byloje gali būti aplinkybių, kurios parodys taikomos priemonės neproporcingumą. Tačiau EŽTK ir EŽTT praktikoje yra pateikę kriterijus, kaip minimalią prievartos priemonių taikymo kartelę, kuriems nesant konstatuojamas proporcingumo pažeidimas: pavyzdžiui, įtarimo įvykdžius nusikalstamą veiką pagrįstumas, būtinumas užkirsti kelią naujoms nusikalstamoms veikoms, būtinumas užtikrinti netrukdomą procesą ir būtinumas įvertinti įvairias kitas su suvaržymo taikymu susijusias aplinkybes (nusikaltimo sunkumas, suvaržymo laipsnis ir kitos).

Pažymėtina, kad proporcingumo principo kriterijai siaurąja prasme bus analizuojami daugiausia nagrinėjant EŽTT bylas, susijusias su prievartos priemonių, varžančių vieną esminių žmogaus teisių – teisę į laisvę, taikymu, apimančiu tokias prievartos priemones kaip suėmimas, laikinas sulaikymas, namų areštas. Nagrinėjant šio pobūdžio prievartos priemones, preziumuojama, kad dauguma kriterijų baudžiamajame procese turi būti įvertinami ir taikant kitas prievartos priemones (laikiną nuosavybės teisių apribojimą, laikiną nušalinimą nuo pareigų ir kitas).

²⁹⁰ Merkevičius, R., p. 88–90.

2.4.3.1. Pagrįstas įtarimas įvykdžius nusikalstamą veiką kaip prielaida prievartos priemonėms taikyti

Konstitucijos 20 straipsnis, garantuojantis asmenims teisę, į laisvę yra blanketinė norma, nurodanti į kitus laisvės suvaržymą reglamentuojančius įstatymus: „Niekas negali būti savavališkai sulaikytas ar suimtas. Niekam neturi būti atimta laisvė kitaip, kaip tokiais pagrindais ir pagal tokias procedūras, kokias yra nustatęs įstatymas.“ Tuo tarpu BPK 121 str. „*Kardomųjų priemonių skyrimo bendrosios nuostatos*“ 2 d. apskritai gali būti taikomos tik įtariamojo, kaltinamojo ar nuteistojo atžvilgiu tik tuomet, kai asmuo pagrįstai įtariamasis įvykdęs nusikalstamą veiką: „*Kardomosios priemonės gali būti skiriamos tik tuo atveju, kai yra pakankamai duomenų, leidžiančių manyti, kad įtariamasis padarė nusikalstamą veiką.*“ Pažymėtina, kad kai kurios LR BPK prievartos priemonės, tokios kaip atvedinimas (BPK 142 str.) bei bauda ir areštas (BPK 163 str.), gali būti taikytinos ir kitiems proceso dalyviams, nevykdantiems baudžiamojo proceso teisės normų. Tokiu atveju būtina nustatyti pirmoje disertacinio darbo dalyje apibrėžtą procesinio pažeidimo sudėtį.

Pačios griežčiausios prievartos priemonės – kardomosios bei kitos prievartos priemonės (laikinas nušalinimas nuo pareigų, teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymas ir t. t.), taikytinos tik nusikalstamos veikos padarymu įtariamo (kaltinamo) asmens atžvilgiu.

Pagrindinė sąlyga, pateisinanti šių procesinių prievartos priemonių taikymą žmogaus atžvilgiu, yra pagrįstas įtarimas, kad asmuo padarė nusikalstamą veiką. Bet koks šių procesinių prievartos taikymas nesant pagrįsto įtarimo bus vertinamas kaip neproporcingas žmogaus teisių varžymas.

EŽTK 5 straipsnio „c“ punkto nuostatos kaip esmines pagrindinių procesinių prievartos priemonių taikymo sąlygas, leidžiančias taikyti griežčiausias procesines prievartos priemones, nurodo „*pagrįstą įtarimą*“, kad asmuo galėjo padaryti nusikaltimą, „*ar kai pagrįstai manoma, jog būtina neleisti padaryti nusikaltimo, arba manoma, jog jis, padaręs tokį nusikaltimą, gali pabėgti*“.

Reikia pažymėti, kad įtarimo pagrįstumas yra subjektyvus kriterijus, nes kiekvienas asmuo pagrįstumą gali vertinti skirtingai. Tačiau būtina nustatyti, kokie yra esminiai kriterijai, leidžiantys pagrįstai manyti egzistuojant šią aplinkybę.

Įtarimo pagrįstumo sąvoką EŽTT išaiškino *Fox, Campbell ir Hartley v. United Kingdom* byloje, „*kurioje pareiškėjai buvo suimti pagal Šiaurės Airijos (Nepaprastosios atsargumo priemonės) 1978 metų įstatymo 11(1) punktą, pagal kurį „bet kuris policijos pareigūnas galėjo suimti asmenį, kurį įtarė esant teroristu“.* Vadovaujantis šia nuostata, taikyti suėmimą pagal Didžiosios Britanijos teisę užteko to, kad įtarimas būtų „*sąžiningas*“, nors ir buvo „*subjektyvus*“. Tačiau EŽTT nusprendė, kad 5 straipsnio 1 dalis buvo pažeista, nes 1 dalies „c“ punkte esanti teisė į laisvę išlyga reikalauja „*pagrįsto*“, o ne *bona fide* ar, kitaip tariant, „*geros valios*“ įtarimo. EŽTT nurodė, kad skiriant prievartos priemones, ypač

pačias griežčiausias, Vyriausybė turėtų „pateikti bent keletą faktų ar informacijos, įtikinančios Teismą, kad suimtas asmuo buvo pagrįstai įtariamas įvykdęs tariamą nusikaltimą“²⁹¹.

Šis EŽTT išaiškinimas leidžia įtarimo pagrįstumą apibūdinti kaip tam tikrų aplinkybių ir duomenų visumą, leidžiančią manyti, kad asmuo įvykdė nusikalstamą veiką ir yra būtinybė taikyti procesines prievartos priemones. Tokiu atveju taikymas bus proporcingas tiek esamai situacijai, tiek siekiamam tikslui, o ne tik pagrįstas subjektyviu vertinimu.

Dėl įtarimo pagrįstumo vertinimo subjektyvumo, pritaria S. Trechsel iškelto klausimo aktualumui – koks duomenų ar informacijos kiekis laikytinas pakankamu? Siekdamas nustatyti bent minimalų apibrėžtumą sąvokai „įtarimo pagrįstumas“, kurios pagrindu būtų galima taikyti prievartos priemones, EŽTT sprendimuose rėmėsi duomenų pakankamumo sąvoka nurodydamas: „<...> kad įtarimas būtų „tikėtinas“: duomenys pateikti kaltinančiosios valdžios institucijos turi būti pakankami, kad įtikintų objektyvų stebėtoją, jog asmuo galėjo įvykdyti teisės pažeidimą – ir faktai turi būti pateikti Vyriausybei“²⁹².

EŽTT byloje *N.C. v. Italy, Gusinskiy v. Russia* pažymėjo, kad:

„Kita vertus, pačiame termine „įtarimas“ yra netikrumo elementas. Asmens kaltė neturi būti nustatyta, nes tyrimo tikslas yra patikrinti, ar tokia kaltė pakankamai tikėtina, kaltinamajam aktui parengti“²⁹³. Policijai ne visuomet net reikia įrodymų, kurie būtų pakankami, kaltinimams pareikšti.“²⁹⁴

EŽTT, nustatydamas įtarimo pagrįstumo sąvoką, įvertina ir konkrečioje valstybėje esančią kriminogeninę situaciją. Nagrinėjamu atveju aktualios bylos, kuriose buvo vertinama kriminogeninė situacija Šiaurės Airijoje, atsižvelgiant į plačiai šioje valstybėje egzistuojančią terorizmo grėsmę. EŽTT, byloje *Murray v. United Kingdom* įvertinęs situaciją, kad pareiškėjas p. Murray, buvo įtariamas sąsajomis mėginant tiekti ginklus Airijos teroristų organizacijai, jo suėmimas buvo vertintinas kaip pateisinamas. Pagrindinis argumentas šioje byloje buvo, kad p. Murray brolis, kurio aplankyti jis buvo nuvykęs, buvo susijęs su ginklų prekyba JAV. EŽTT pakako šių aplinkybių, kad pateisintų suėmimą²⁹⁵. Sudėtingesnė situacija buvo byloje *O'Hara v. United Kingdom*, kur policija rėmėsi nenustatytų informatorių parodymais. Bet EŽTT nusprendė, kad tai galėjo būti grindžiama gera policijos pareigūnų, vykdžiusių suėmimą, valia ir nebuvo jokių duomenų, rodančių, kad „suėmimas būtų motyvuojamas piktais ketinimais ar būtų

²⁹¹ *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 27 March 1991, § 34, Series A no. 190-B.

²⁹² *Murray v. the United Kingdom* [GC], 28 October 1994, § 60, Series A no. 300-A; *K.-F. v. Germany*, 27 November 1997, § 57, Reports 1997-VII; *Wloch v. Poland*, no. 27785/95, § 108, ECHR 2000-XI; *Berktaş v. Turkey*, no. 22493/93, § 199, ECHR; *O'Hara v. the United Kingdom*, no. 37555/97, § 34, ECHR 2001-X; *N.C. v. Italy* [GC], no. 24952/94, § 40, ECHR 2002-X; *Labita v. Italy* [GC], no. 26772/95, § 155, 2000-IV; *Gusinskiy v. Russia*, no. 70276/01, § 53, ECHR 2004-IV.

²⁹³ *N.C. v. Italy* [GC], no. 24952/94, § 45, ECHR 2002-X.

²⁹⁴ *Gusinskiy v. Russia*, no. 70276/01, § 53, ECHR 2004-IV.

²⁹⁵ *Murray v. the United Kingdom* [GC], 28 October 1994, § 55-63, Series A no. 300-A.

savavališkai piktnaudžiaujama galiomis²⁹⁶. Atsižvelgdamas į tai, kad kova su terorizmu yra labai sunkus uždavinys, EŽTT papildomai nurodė, jog „čia gali būti tik plona linija tarp tų bylų, kuriose įtarimai grindžiant areštą yra nepakankamai pagrįsti objektyviais faktais, ir tų, kuriose yra“. Kaip įprasta tokiose bylose, viskas „priklauso nuo konkrečios bylos aplinkybių“²⁹⁷.

Tačiau įprastinės kriminogeninės situacijos valstybėse, kurioms priskirtina ir Lietuva, asmens įvykdytos nusikaltimo veikos įvertinimas reikšmingas kaip aplinkybė, svarbi proporcingumui nustatyti parenkant ir taikant prievartos priemonę.

Lietuvos teismų praktika „įtarimo įvykdžius nusikaltimą“ kaip pagrindo prievartos priemonių – suėmimo ir namų arešto taikymo klausimu, dažniausiai pasitaikančios teismų klaidos, išsamiai išnagrinėta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus apžvalgoje²⁹⁸.

Kaip pavyzdį Lietuvos Aukščiausiasis Teismas apžvalgoje analizuoja Panevėžio apylinkės teismo nutartį dėl suėmimo skyrimo:

„Panevėžio miesto apylinkės teismo teisėjas 2004 m. liepos 27 d. nutartimi R. M., įtariamam padarius nusikaltimą, numatyta BK 22 straipsnio 1 dalyje, 178 straipsnio 2 dalyje, paskyrė suėmimą vienam mėnesiui konstatavęs, kad nors įtariamasis neigia kaltę, tačiau ikiteisminio tyrimo medžiagos duomenys (nukentėjusiosios ir liudytojų parodymai, įvykio vietos apžiūros protokolas) leidžia manyti, kad įtariamasis kėsinosi padaryti šį nusikaltimą. Suėmimo pagrindas – įtariamasis gali daryti naujus nusikaltimus.

Nutartį įtariamasis apskundė aukštesniajam teismui.

Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus teisėjas, išnagrinėjęs įtariamojo skundą, 2004 m. rugpjūčio 23 d. nutartimi panaikino žemesniojo teismo 2004 m. liepos 27 d. nutartį, kuria buvo paskirtas suėmimas. Teisėjas konstatavo, kad ikiteisminio tyrimo medžiagos duomenys – nukentėjusiosios ir liudytojų parodymai, įvykio vietos apžiūros protokolas (rasta nuplėšta nukentėjusiosios garažo spyna, netoli garažo rasti įsilaužimui pritaikyti įrankiai) patvirtina tik patį faktą, kad vagystę buvo kėsintasi padaryti, tačiau šių duomenų nepakanka įtarti konkretų asmenį šio nusikaltimo padarymu.

Teisėjas pirmiausia turi patikrinti, ar asmeniui pagrįstai inkriminuojamas prokuroro pareiškime nurodytas nusikaltimas ir ar tai patvirtina bylos duomenys, nes, kai nėra pakankamai duomenų apie tai, kad asmuo pagrįstai įtariamasis padaręs jam inkriminuojamą nusikaltimą, negali būti taikoma jokia kardomoji priemonė. Teisėjui konstatavus, kad pateiktoje medžiagoje nėra pakankamai duomenų, leidžiančių manyti, kad būtent įtariamasis padarė nusikalstamą veiką, nebėra prasmės aptarti prokuroro pareiškime nurodyto suėmimo skyrimo pagrindą.

²⁹⁶ *O'Hara v. the United Kingdom*, no. 37555/97, § 40, ECHR 2001-X.

²⁹⁷ *O'Hara v. the United Kingdom*, no. 37555/97, § 41, ECHR 2001-X.

²⁹⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus „Teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą apibendrinimo apžvalga“. *Teismų praktika*. 2004, Nr. 22.

Teisėjas, tik konstatavęs, kad ikiteisminio tyrimo medžiagoje yra pakankamai duomenų, leidžiančių manyti, kad būtent įtariamasis padarė nusikalstamą veiką, toliau svarsto, ar yra suėmimo skyrimo pagrindas.“

Pažymėtina, kad EŽTT byloje *Jėčius v. Lithuania* nurodė, jog jei suėmimas tęsiamas ilgesnį laiką, teisėjas privalo patikrinti, ar byloje prieš asmenį surinkti tikrai svarūs jo kaltės įrodymai.

Atliktos analizės pagrindu „įtarimas įvykdžius nusikaltimą“ vertintinas kaip bendra privaloma sąlyga visoms įtariamajam (kaltinamajam) taikytinoms prievartos priemonėms. Vertinant tiek prievartos priemonės teisėtumą, tiek proporcingumą siaurąja prasme, būtina nustatyti, ar yra pakankamai duomenų, rodančių asmeniui pareikšto įtarimo (kaltinimo) pagrįstumą. Kai nėra duomenų, kad asmuo įvykdė nusikalstamą veiką ar ketina ją įvykdyti, bet koks priemonės taikymas bus vertintinas kaip neproporcingas.

2.4.3.2 Trukdymas procesui kaip prielaida prievartos priemonėms taikyti

Pagrįstas įtarimas yra kaip bendra sąlyga (prielaida) prievartos priemonėms taikyti, kai yra nacionalinės teisės aktuose nurodyti pagrindai, dažniausiai susiję su trukdymu procesui.

Nors Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies „c“ punktas įtarimą mini ryšium su trimis galimomis situacijomis „būtų pristatytas kompetentingai teismo institucijai, pagrįstai įtariant jį padarius nusikaltimą ar kai pagrįstai manoma, jog būtina neleisti padaryti nusikaltimo, arba manoma, jog jis, padaręs tokį nusikaltimą, gali pabėgti“, tačiau pagrįstas įtarimas vertintinas tik kaip prielaida prievartos priemonei taikyti.

Stefan Trechsel pažymi, kad nors Konvencijoje nėra jokios nuorodos į pavojų, jog bus trukdoma procesui (pavyzdžiui, sunaikinami įrodymai, daromas poveikis liudytojams ir pan.), tai nereiškia, kad Konvencija panaikina jį kaip pagrindą skirti prievartos priemones, tarp jų ir kardomąjį kalinimą. Kaip nurodo S.Trechsel, tai būtų nesuderinama su elementariomis aiškinimo taisyklėmis, aiškinti sutartį priešingai jos tekstui, net jei tai skatintų imtis apribojimų išimčių srityje.

Kaip nurodo S. Trechsel, sprendžiant priemonės proporcingumą, reikia įvertinti papildomus reikalavimus, kuriuos nustato nacionalinė teisė (vadinamasis dvigubas prievartos priemonės taikymo patikrinimo testas), t. y. reikalaujama ne tik „pagrįsto įtarimo“, bet jis turi būti susijęs su ypatinga priežastimi, pateisinančia taikomą prievartos priemonę, rodančią jos proporcingumą siekiamiems tikslams.

Yra ribotas EŽTT pripažįstamų pagrindų skaičius, kurių tipiniai bus:

3. siekis užkirsti kelią įtariamajam pabėgti;
4. siekis užkirsti kelią trukdyti procesui;

5. siekis užkirsti kelią vykdyti naujus teisės pažeidimus.²⁹⁹

Tačiau šių pagrindų egzistavimas turi būti patvirtintas konkrečiais bylos duomenimis, o ne prievartos priemonės taikančių subjektų nepagrįstomis prielaidomis.

Ši problema, susijusi su prievartos priemonės taikančių subjektų pareiga pagrįsti konkrečių pagrindų prievartos priemonių taikymo buvimą EŽTT, nagrinėta byloje *Bykov v. Russia*:

*„Šiuo atveju besitęsiantis suėmimas gali būti pateisinamas tik jei yra specialūs sąžiningo visuomeninio intereso požymiai, kurie, nepaisant nekaltumo prezumpcijos, persveria Konvencijos 5 straipsnyje nustatytą taisyklę gerbti asmens laisvę (taip pat žiūrėti *Kudla v. Poland [GC]*, no. 30210/96, §§ 110 ir kiti, ECHR 2000-XI).*

*Pagrįstas įtarimas, kad suimtas asmuo įvykdė nusikaltimą, yra sine qua non (būtina) sąlyga teisėtam suėmimo pratęsimui, tačiau laikui bėgant to neužtenka ir Teismas privalo nustatyti, ar kiti teisminės valdžios nurodyti pagrindai pateisino laisvės atėmimą. Tais atvejais, kai tokie pagrindai yra „tinkami“ ir „pakankami“, Teismas turi konstatuoti, kad nacionalinė valdžia parodė „ypatingą stropumą“ vadovaujant procesui (tarp kitų žiūrėti *Latellier v. France*, 1991 m. birželio 26 d., § 35, Series A no. 207, ir *Yagci and Sargin v. Turkey*, 1995 m. birželio 8 d., §50, Series A no. 319-A). Dėl to Teismas primena, kad įrodinėjimo našta šiais atvejais neturi būti perkelta sulaukytam asmeniui, jis neprivalo įrodinėti, jog egzistuoja pagrindai jį paleisti (žiūrėti *Ilijkov v. Bulgaria*, no. 33977/96, §85, 2001 m. birželio 26 d.).*

Grįžtant prie šios bylos, Teismas konstatuoja, kad asmens suėmimas ikiteisminio ir teisminio tyrimo metu truko vienus metus, aštuonis mėnesius ir 15 dienų. Per šį laikotarpį teismai mažiausiai dešimt kartų nagrinėjo asmens pareiškimus paleisti jį į laisvę, kiekvieną kartą atsisakydami tuo pagrindu, kad asmuo įtariamas sunkaus nusikaltimo įvykdymu, kad yra tikimybė, jog asmuo pabėgs, trukdys vykdyti teisingumą ir stengsis paveikti liudytojus. Tačiau teismų sprendimuose buvo tik išvardyti pagrindai, nepagrindžiant jų tinkamomis ir pakankamomis priežastimis. Teismas taip pat pažymi, kad laikui bėgant teismų argumentacija neapėmė kintančios situacijos įvertinimo ar šie pagrindai išliko konkrečioje proceso stadijoje. Be to, nuo 2001 metų rugsėjo 7 d. sprendimai dėl asmens suėmimo daugiau nenumatė jokių laiko ribų, o tai reiškė, kad jis bus suimtas iki teismo pabaigos.

Teismas vertindamas Vyriausybės argumentus, kad pareiškėjo asmenybė savaime buvo akivaizdus pagrindas pateisinant jo suėmimą, nurodo, jog ši aplinkybė savaime neatleido teismų nuo pareigos nustatyti priežastis šiai išvadai padaryti, ypač vėlesnėse stadijose priimtus sprendimus. Teismas pažymi, kad galbūt ir buvo aplinkybių, lemiančių būtinybę taikyti suėmimą, tačiau jos nebuvo paminėtos nacionaliniuose sprendimuose taikyti suėmimą, o tai nėra Teismo užduotis juos nustatyti ir atlikti nacionalinės valdžios, taikiusios pareiškėjo atžvilgiu suėmimą,

²⁹⁹ Trechsel, S., p. 425–426.

*funkcijas (žiūrėti Panchenko v. Russia, no. 45100/98, §§ 99 ir 105, 2005 m. vasario 8 d., ir Ilijkov, cituota aukščiau, § 86).*³⁰⁰

Pažymėtina, kad šios EŽTT nurodytos sąlygos suimti egzistuoja ir jos iš esmės yra įtvirtintos BPK 119 str.: „Kardomosios priemonės gali būti skiriamos siekiant užtikrinti įtariamojo kaltinamojo ar nuteistojo dalyvavimą procese, netrukdomą ikiteisminį tyrimą, bylos nagrinėjimą teisme ir nuosprendžio įvykdymą, taip pat siekiant užkirsti kelią naujoms nusikalstamoms veikoms.“ Plačiau šios prievartos priemonių taikymo sąlygos buvo nagrinėtos tiriamojo darbo 1.2. poskyriuje, nagrinėjančiame prievartos priemonių tikslus ir funkciją.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo apžvalgoje³⁰¹ atlikus Lietuvos teismų praktikos analizę, nagrinėjant priemonių skyrimo pagrindumo klausimą, nustatyta:

„Gana dažnai pasitaiko atveju, kai teisėjai šį suėmimo pagrindą motyvuoja deklaratyviai.

Kauno miesto apylinkės teismo teisėjas 2004 m. vasario 12 d. nutartimi R. P., įtariamam padarius nusikaltimą, numatytą BK 178 straipsnio 2 dalyje, paskyrė suėmimą tuo pagrindu, kad jis trukdys nustatyti tiesą, motyvuodamas, jog jis gali paveikti kitus įtariamuosius, sunaikinti ar paslėpti daiktus, turinčius reikšmės bylai.

Atkreiptinas teisėjų dėmesys į tai, kad naujajame BPK nustatyta, kad suėmimo pagrindas yra pagrįstas manymas, jog įtariamasis trukdys procesui (o ne trukdys nustatyti tiesą), tačiau šiuo atveju teisėjas savo išvados nepagrindė duomenimis, kurie ją patvirtintų, todėl ji deklaratyvi ir neatitinka BPK 122 straipsnio 3 dalies nuostatų.³⁰²

Disertantui nagrinėjant su prievartos priemonių skyrimo ir taikymo praktika susijusias archyvinės bylas pastebimos Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutarime nurodytos teismų daromos klaidos, t. y. išvardijant ir neanalizuojant bylos duomenis nurodoma, kad yra pakankamai duomenų, jog asmuo įvykdė nusikalstamą veiktą, ir perrašant vien prievartos priemonių skyrimo pagrindus (trukdys tyrimui ir pan.), jų neanalizuojant, – skiriama (pratęsiama) taikyti prievartos priemonės³⁰³.

³⁰⁰ *Bykov v. Russia*, 10 March 2009, § 64–66.

³⁰¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus „Teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą apibendrinimo apžvalga“. *Teismų praktika*. 2004, Nr. 22.

³⁰² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus „Teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą apibendrinimo apžvalga“. *Teismų praktika*. 2004, Nr. 22.

³⁰³ Kauno apygardos teismo 2008 m. lapkričio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-34/08; Kauno apygardos teismo 2009 m. sausio 5 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-6/09; Kauno apygardos teismo 2009 m. vasario 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-9/09; Kauno apygardos teismo 2009 m. balandžio 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-17/09; Kauno miesto apylinkės teismo 2008 m. spalio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-108-08; Kauno miesto apylinkės teismo 2008 m. gruodžio 12 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-108-08; Kauno miesto apylinkės teismo 2009 m. sausio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-00108-08; Kauno miesto apylinkės teismo 2009 m. kovo 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-

Atlikta analizė rodo, kad prievartos priemonių skyrimo pagrįstumo klausimas galbūt yra sisteminė problema, nes masiškai pasitaiko teisėjų nutartys, kuriose nesigilinama į bylos medžiagą ir nepateikiami pakankami prievartos priemonių skyrimo motyvai. Tačiau pažymėtina, kad tai yra daugiau praktinė, o ne teisės aktų tinkamumo problema, kurią lemia sprendimą priimančių subjektų kvalifikacija, dėl to prievartos priemonių skyrimą reglamentuojantys teisės aktai netinkamai aiškinami ir taikomi.

2.4.3.3. Pagrįstas manymas, kad būtina užkirsti kelią asmeniui padaryti naują nusikaltimą

Lawless v. Ireland byloje EŽTT yra nurodęs, kad EŽTK neleidžia taikyti prievartos priemonių (šiuo atveju suėmimo) bendrosios nusikaltimų prevencijos tikslu, t. y. apskritai sulaikant asmenis nuo nusikaltimų darymų.³⁰⁴ Vėliau šis požiūris buvo dar kartą pakartotas byloje *Guzzardi v. Italy*, nagrinėjant programoje kovai prieš organizuotą nusikalstamumą nustatytas „saugumo priemonės“. EŽTK 5 straipsnio 1 dalies „c“ punktą, pasak Teismo, „nėra skirtas politikai prieš bendrą prevenciją atskirų asmenų ar jų grupių, tokių kaip „*mariosi*“ atžvilgiu, keliančių grėsmę dėl jų nuolatinio polinkio nusikalsti; valstybei leidžiama ne daugiau kaip tik užkardyti konkretų ir aiškų nusikaltimą³⁰⁵. Be to, EŽTT yra nurodęs, kad bet kuris asmuo, sulaikytas pagal 1 dalies „c“ punktą, galiausiai privalo būti atiduotas teismui³⁰⁶.

Galiamas bylose *Jėčius v. Lithuania* visos ilgai trukusios dvejonės dėl prevencinio sulaikymo atitikimo Konvencijai buvo išsklaidytos: „Asmuo, pagal 5 straipsnio 1 dalies „c“ punktą gali būti sulaikytas tik baudžiamajame procese, siekiant pristatyti jį kompetentingai teisinei valdžiai, jei yra įtarimas, kad jis padarė nusikaltimą“³⁰⁷, o ne vykdant bendrą nusikaltimų prevenciją.

Dėl to bylose *Pantea v. Romania* ir *N.C. v. Italy* EŽTT atitinkamai nagrinėjo, ar iš tiesų buvo pabėgimo³⁰⁸ ir naujų nusikaltimų įvykdymo³⁰⁹ pavojai.

Tuo tarpu pagal Lietuvos BPK 119 straipsnyje nustatyta, kad asmeniui taikyti prievartos priemonės leidžiama, kai pagrįstai manoma, jog jis darys naujus

00108-08; Kauno miesto apylinkės teismo 2009 m. birželio 12 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-00108-08.

³⁰⁴ *Lawless v. Ireland*, 1 July 1961, § 14, Series A no. 3.

³⁰⁵ *Guzzardi v. Italy*, 06 November 1980, § 102, Series A no. 39; *Ciulla v. Italy* [PL], 22 February 1989, § 40, Series A no. 148.

³⁰⁶ *Lawless v. Ireland*, 1 July 1961, § 14, Series A no. 3.

³⁰⁷ *Jecius v. Lithuania*, no. 34578/97, § 50, ECHR; *Wloch v. Poland*, no. 27785/95, § 108, ECHR 2000-XI.

³⁰⁸ *Pantea v. Romania*, no. 33343/96, § 220-3, ECHR 2003-VI.

³⁰⁹ *N.C. v. Italy* [GC], no. 24952/94, § 48-50, ECHR 2002-X.

nusikaltimus³¹⁰. Tuo tarpu suėmimas kaip grieŖčiausia prievartos priemonė gali bŭti taikomas tik tais atvejais, kai:

- yra duomenŭ, jog asmuo, kuris yra įtariamas padaręs vieną ar kelis labai sunkius ar sunkius nusikaltimus arba BPK 122 straipsnio 4 dalyje nurodytus apysunkius nusikaltimus³¹¹, iki nuosprendŭio priėmimo gali padaryti naujŭ labai sunkiŭ, sunkiŭ ar BPK 122 straipsnio 4 dalyje nurodytŭ apysunkiŭ nusikaltimŭ;

- yra duomenŭ, kad bŭdamas laisvėje asmuo įtariamas grasinimu ar pasikėsinimu padaryti nusikaltimą, gali tą nusikaltimą padaryti (BPK 122 straipsnio 4 dalis).³¹².

Kaip minėta, proporcingumo principas (BPK 11 str.) reikalauja, kad prievartos priemonėmis bŭtŭ siekiama tik procesiniŭ tikslŭ. Tačiau asmens sulaikymo nuo nusikalstamŭ veikŭ įvykdymo atveju akivaizdŭiai siekiama baudžiamajai teisei bŭdingŭ tikslŭ. Paŭymėtinas ir nuostatos nelogiškumas, nes jei yra pakankamai duomenŭ, kad asmuo padarys naują nusikaltimą, tai turėtŭ bŭti vertinama kaip pasikėsinimas įvykdyti nusikalstamą veiką. Be to, baudžiamosios teisės doktrinoje nurodoma, kad grasinimas, jeigu nėra imtasi jokiŭ veiksmŭ nelaikomas nusikaltimu³¹³.

BPK 122 str. 4 d. esanti tikimybė „gali padaryti naujŭ labai sunkiŭ nusikaltimŭ <...>“ yra neišsamiai apibrėŭta, nes neaišku, kas turima omenyje sakant „gali padaryti“, kokie duomenys ir koks jŭ kiekis turi tai patvirtinti. Paŭymėtina, kad kiekvienas asmuo gali padaryti nusikaltimą. Tiksliau bŭtŭ šią sąvoką keisti į „darys naujus nusikaltimus“. Priešingu atveju tai yra sąsajos su prevencinio sulaikymo įstatymu, dėl kurio prieštaravimo EŖTK yra aiškiai pasisakę Europos Ŗmogaus Teisiŭ Teismas minėtose bylose prie Lietuvą.

2.4.3.4. Nusikalstamos veikos sunkumo kriterijus

Teismas išaiškino, kad taikant prievartos priemonę nepakanka vien tik nurodyti, jog asmuo įtariamas įvykdęs nusikaltimą. Įtarimo pagrindumas reikalauja nurodyti konkretŭ nusikaltimą. EŖTT bylose *Guzzardi v. Italy*, *Ciulla v. Italy*, *Brogan and Others v. United Kingdom* yra nurodęs, kad EŖTK vartojama sąvoka „nusikaltimas“ reiškia tikslŭ ir konkretŭ nusikaltimą³¹⁴.

Kai kuriose bylose buvo abejojama, ar veiksmai, kuriŭ įvykdymu pareiškėjas buvo įtariamas, yra nusikaltimas ir dėl to, ar jie gali bŭti „pagrįstai vertinami kaip

³¹⁰ Naujŭ baudžiamajŭ nusiŭengimŭ darymo grėsmė jokiŭ atveju negali bŭti pagrindas skirti suėmimą.

³¹¹ BPK 122 straipsnio 4 dalyje minėti apysunkiai nusikaltimai numatyti BK 178 straipsnio 2 dalyje, 180 straipsnio 1 dalyje, 181 straipsnio 1 dalyje, 187 straipsnio 2 dalyje.

³¹² Goda, G.; Kazlauskas, M.; Kuconis, P., p. 232.

³¹³ Abramavičius, A.; Čepas, A.; Drakŭienė, A., p. 202.

³¹⁴ *Guzzardi v. Italy*, 06 November 1980, § 102, Series A no. 39; *Ciulla v. Italy* [PL], 22 February 1989, § 40, Series A no. 148. *Brogan and Others v. the United Kingdom*, 29 November 1988, § 51, Series A no. 145-B.

atitinkantys vieną iš Baudžiamojo kodekso straipsnių, apibrėžiančių nusikalstamą elgesį³¹⁵. Teismas nagrinėjo šį klausimą kaip „teisėtumo“ elementą. *Lukanov* byloje Strasbūro institucijos susidūrė su situacija, kur buvo aiškiai piktnaudžiaujama galiomis. Pareiškėjas, aukštas komunistinio režimo politikas, buvo kaltinamas svetimo turto iššvaistymu, esą tai vyko garantuojant Vyriausybės paramą kai kurioms ypač vargingoms besivystančioms valstybėms. Teismas nurodė, jog nėra net mažiausios galimybės, kad toks reguliavimas buvo nusikaltimas³¹⁶.

Byloje *Wloch v. Poland* EŽTT nagrinėjo, ar pareiškėjo veika atitinka „nusikaltimo“ sampratą. Pareiškėjas buvo įtrauktas į įvaikinimo organizavimą ir buvo apkaltintas vaikų prekyba pagal Baudžiamojo kodekso straipsnį, kuris iki tol niekada nebuvo taikytas. Jei pareiškėjas nebūtų įtariamas kito nusikaltimo padarymu, tokio sulaikymo teisėtumas, atsižvelgiant į tokią Teismo užuominos potekstę, būtų abejotinas³¹⁷.

EŽTT pripažino, kad bylos kuriose sprendžiamas konkrečios veikos priskyrimas prie „nusikaltimo“ sąvokos, yra ypač sudėtingos, nes EŽTT turi interpretuoti nacionalinę baudžiamąją teisę, tai yra atlikti tai, ką nėra gerai parengtas daryti.

Terminas „nusikaltimas“ turi savarankišką apibrėžimą. Netgi tais atvejais, kai veiksmas nėra vertinamas kaip baudžiamasis nusikaltimas pagal nacionalinę teisę, tai gali būti vertinama kaip „nusikaltimas“ Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies „c“ punkto prasme, kaip ir atsitiko su „viešosios tvarkos pažeidimu“ Anglijoje³¹⁸. Tai reiškia, kad lemiamą reikšmę kvalifikuoti tam tikrą veiką kaip nusikaltimą turi konkrečios veikos esmė, o ne jos forma, t. y. tai, kaip ji vadinama nacionalinėje teisėje.

Pažymėtina, kad taikant prievartos priemones, siekiant jų proporcingumo padarytai veikai, reikia atidžiai įvertinti nacionalinę teisę, kurioje nustatomi tam tikri prievartos priemonių taikymo apribojimai.

Vadovaujamosi bendra nuostata, kad kuo sunkesnis nusikaltimas, tuo griežtesnes prievartos priemones galima taikyti.

Nusikaltimo sunkumo kriterijus Lietuvos baudžiamajame procese tiesiogiai įtvirtintas tik BPK 122 str. 8 dalyje dėl griežčiausios prievartos priemonės – suėmimo taikymo: „Suėmimas gali būti skiriamas tik tiriant ir nagrinėjant bylas dėl nusikaltimų, už kuriuos baudžiamasis įstatymas numato griežtesnę nei vienerių metų laisvės atėmimo bausmę.“ Tačiau toks reglamentavimas, disertanto požiūriu, nepakankamas, nes leidžia taikyti griežtas prievartos priemones – likusias kardomasias prievartos priemones, atsižvelgiant į padaryto nusikaltimo sunkumą.

³¹⁵ *Wloch v. Poland*, no. 27785/95, § 109, ECHR 2000-XI.

³¹⁶ *Lukanov v. Bulgaria*, 20 March 1997, § 42-45, Reports 1997-II.

³¹⁷ *Wloch v. Poland*, no. 27785/95, § § 111-114, 115, ECHR 2000-XI.

³¹⁸ *Steel and Others v. United Kingdom*, 27 March 1996, § 46, § 48, § 49, Reports 1996-II.

Netiesiogiai nusikalstamos veikos sunkumo kriterijus taikant prievartos priemonės, įtvirtintas BPK, nustatant, kad prievartos priemonių taikymas galimas tik už nusikaltimus, neapimant veikų, priskiriamų prie baudžiamųjų nusižengimų.

2004 m. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Senato nutarimo Nr. 50 „Dėl teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą“³¹⁹ 8 punkte nurodyta, kad „nusikaltimo sunkumas ir įstatymo sankcijoje numatyta griežta laisvės atėmimo bausmė priskiriama prie BPK 122 str. 2 dalyje vartojamos „kitų aplinkybių“ sąvokos. Neteisingas „nusikaltimo sunkumo“ kriterijaus aiškinimas nacionalinėje teisėje lėmė tai, kad teismai, taikydami šią aplinkybę, vertina kaip pagrindą skirti suėmimą.

Atlikus šešiasdešimties Vilniaus apygardos teismo baudžiamųjų bylų skyriaus archyvinių bylų³²⁰, susijusių su prievartos priemonių taikymo teisėtumo klausimų nagrinėjimu, pastebima tendencija, kad nurodydami nusikaltimo sunkumo kriterijų nacionaliniai teismai skiria griežčiausias prievartos priemones neįvertinę kitų proporcingumo principo kriterijų, tokių kaip būtinumas ir pan., ar nors ir įvertinę juos, tačiau pirmenybę skyrę nusikaltimo sunkumo kriterijui.

Pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismas nutartyse priimtose bylose Nr. 2008-1S-776, Nr. 2008-1S-777, Nr. 2008-1S-783 ir kai kuriose kitose dėl prievartos priemonės suėmimo taikymo, vienodai remdamasis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Senato nutarimo Nr. 50 aštuntuoju punktu motyvuodamas tuo, kad įtariamieji asmenys įvykdė sunkias nusikalstamas veikas, atmeta įtariamųjų skundus dėl prievartos priemonių neteisėtumo ir nepagrįstumo ir palieka galioti apylinkės teismų nutartis.

Tokia Lietuvos teismų praktika prieštarauja EŽTT jurisprudencijai, kurioje nagrinėtas nusikalstamos veikos sunkumas kaip prielaida prievartos priemonei taikyti.

Analogiška situacija buvo byloje *Bykov v. Russia*, kurioje pareiškėjas A. P. Bykov buvo kaltinamas ir nuteistas už tai, kad organizavo savo verslo partnerio nužudymą. Nužudymas nebuvo įgyvendintas, nes nužudymą A. P. Bykov paliepiamu turėjęs įvykdyti asmuo apie rengiamą nusikaltimą pranešė teisėsaugos institucijoms. Šioje byloje Rusijos teisėsaugos institucijos (prokuratūra ir teismai) prievartos priemonę suėmimą ikiteisminio ir teismo tyrimo metu taikė motyvuodami A. Bykov reiškiamų kaltinimų sunkumu. Tačiau EŽTT pripažino Konvencijos 5 straipsnio pažeidimą, nes pripažino, jog prievartos priemonės taikyti remiantis vien reiškiamų kaltinių sunkumu, atsižvelgiant į nekaltumo prezumpcijos principą, negalima³²¹.

³¹⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 50 „Dėl teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą“. *Teismų praktika*. 2004, Nr. 22.

³²⁰ Vilniaus apygardos teismas. 2008 m. baudžiamosios bylos serija 1S bylų Nr. nuo 740 iki 800.

³²¹ *Bykov v. Russia*, 10 March 2009, § 60–68.

Tai rodo, jog netinkamas teisminės praktikos aiškinimas lėmė tai, kad nusikaltimo sunkumas *de facto* tapo savarankiškas griežčiausių prievartos priemonių skyrimo pagrindas, pažeidžiantis proporcingumo principą, nes kiti proporcingumo principo kriterijai – būtinumas, priemonės proporcingumas siaurąja prasme nacionalinių teismų iš esmės nevertinami.

3. PRIEVARTOS PRIEMONIŲ EVOLIUCIJA IR VYSTYMO SI TENDENCIJOS

Kiekvieną akimirką nenutrūkstamai vyksta visuomenės vystymasis, darantis įtaką pačios visuomenės narių vertybėms, interesams, prioritetams. Visuomenės vystymąsi lemia žmogaus kūrybinė veikla, sąlygojanti techninę ir mokslinę pažangą, daranti tiesioginę įtaką jos narių elgesiui, verčianti juos kurti naujus elgesio standartus, juos įtvirtinti susitarimais (teisės aktais).

Dabartinis baudžiamasis procesas su jame egzistuojančiu prievartos priemonių katalogu yra visuomeninės veiklos tobulinant nusikaltimų tyrimo ir atskleidimo procesą rezultatas. Baudžiamasis procesas siekia ir šumerų valstybės, ir senovės babiloniečių laikus. Vienas seniausių baudžiamąo proceso šaltinių yra Hamurabio teisynas (IV tūkst. pr. Kr. pabaiga–III tūkst. pr. Kr. pradžia), kurio fragmentai iki šių dienų išlikę tuometiniuose baudžiamąo proceso dokumentuose – molinėse lentelėse. Visa tai rodo, kad dabartinis baudžiamasis procesas su jame suformuotais institutais (tarp jų ir prievartos priemonių) yra palaipsnio patirties rinkimo per 5–6 tūkstančių metų laikotarpį rezultatas. Istorinių baudžiamąo proceso šaltinių analizė mums reikšminga tuo, kad leidžia įvertinti prievartos priemonių ir prievartos priemonių taikymo principų raidą.

Įvertinant tai, kad per paskutinį amžių buvo priimti kai kurie šioje disertacijoje nagrinėti žmogaus teises ir laisves garantuojantys tarptautiniai teisės aktai, iš kurių reikšmingiausi Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas, Visuotinė žmogaus teisių deklaracija, ir valstybės noriai dalyvauja susivaržydamos savo veikimo sferos jurisdikcija, leisdamos savo visuomenės nariams skusti jas tarptautinėms teisminėms institucijoms (Europos Žmogaus Teisių Teismui, Jungtinių Tautų Žmogaus Teisių Komitetui), rodo visuomeninių santykių vystymąsi didėjančios žmogaus teisių apsaugos linkme. Tarptautiniai susitarimai, įpareigojantys užtikrinti valstybėms narėms žmogaus teises ir laisves, kartu palaiko ir tam tikrus standartus žmogaus teisių apsaugos srityje, verčia valstybes atsisakyti moraliai pasenusių (neatitinkančių pagarbos žmogaus teisių apsaugai principo) žmogaus teisių varžymo būdų ir ieškoti naujų būdų, leidžiančių pasiekti tuos pačius tikslus mažiau žmogaus teises ar laisves varžančiomis priemonėmis.

Vertindami baudžiamąo proceso prievartos priemonių taikymo institutą vystymosi prasme, pastebime, kad tai yra labai mažai kintantis institutas, kurį sudarančios prievartos priemonės taikytos jau kelis amžius (ar net tūkstantmečius), ir dabartinės mokslo bei technikos revoliucijos turėjo minimalią įtaką šiam institutui, siekiant jomis didinti žmogaus teisių apsaugą.

Ypač didelę reikšmę šiuolaikinei visuomenei turi informacinių technologijų išsivystymas (kompiuterio išradimas, pasaulinių informacinių tinklų, mobiliojo telefono ryšio (GSM), Globalios pozicionavimo sistemos sukūrimas ir t. t.), žaibiškai pakeitęs mūsų pasaulį. G. J. Walters skaitmeninių informacinių

technologijų sukūrimą netrukus po Antrojo pasaulinio karo įvardija kaip „trečiąją industrijos revoliuciją“ (pirmąja industrine revoliucija laikoma 1776 m. garo variklio išradimas, o antrąja tarp 1860 m. ir Pirmojo pasaulinio karo – naftos produktų ir elektros atradimas). Autorius pripažįsta, kad kompiuteriai šiuolaikinėje visuomenėje turi ypač didelę įtaką kontroliuojant, apdorojant informaciją, kartais kompiuteriams netgi suteikiama teisė loginių operacijų pagrindu priimti sprendimus³²². G. J. Walters monografijos pagrindinė mintis ta, kad skaitmeninių technologijų vystymasis daro įtaką visoms visuomenės gyvenimo sritims, ypač prisideda ir prie žmogaus teisių apsaugos bei sklaidos šiuolaikinėje visuomenėje.

Dalis informacinių technologijų laimėjimų sėkmingai pritaikoma palengvinant baudžiamojo proceso subjektų veiklą (kaupiant ir apdorojant informaciją, panaudojant technologines naujoves sekant asmenis ir renkant duomenis, reikšmingus nusikaltimams ištirti ir pan.)³²³.

Kai kurių Europos Sąjungos valstybių lyginamoji baudžiamojo proceso analizė rodo, kad jau pastebimas naujų technologijų pritaikymas ir siekiant užtikrinti baudžiamojo proceso dalyvių teisių apsaugą. Tačiau Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių, skirtų proceso dalyvių pareigų vykdymui užtikrinti, institutas išlieka konservatyvus, nes vadinamosios „trečiosios industrinės revoliucijos“ laimėjimai užtikrinant žmogaus teisių ir laisvių apsaugą baudžiamajame procese dar nenaudojami. Tačiau pasaulinė globalizacija, Lietuvos ir kitų valstybių jungimasis į įvairius politinius darinius (Europos Sąjungą) skatina ir greitesnius teisės derinimo procesus, perimti bendrus standartus, tarp jų naujų progresyvių žmogaus teisių apsaugos priemonės.

Dėl to, siekiant išanalizuoti ir nustatyti būtinus baudžiamojo proceso prievartos priemonių instituto plėtros pokyčius, kyla būtinybė įvertinti Lietuvos ir užsienio valstybių baudžiamojo proceso prievartos priemonių institutų pažangą, atsižvelgiant į nūdienos technines galimybes, proporcingumo principą, numatanti poreikį visomis galimomis priemonėmis siekti minimalaus įsikišimo į žmogaus naudojimąsi teisėmis ir laisvėmis baudžiamajame procese.

³²² Walters, G. J. *Human Rights in an Information Age: A Philosophical Analysis*. Toronto, Buffalo, London: University of Toronto Press, 2001, p. 2–4.

³²³ Belevičius, L. Techninių priemonių naudojimo baudžiamajame procese teoriniai pagrindai ir reglamentavimas: daktaro disertacija: socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005; Belevičius, L. Reikalavimai techninių priemonių panaudojimui baudžiamajame procese. *Sąžiningas baudžiamasis procesas: probleminiai aspektai*. Vilnius: INDUSTRIUS, 2009, p. 327-375.

3.1. Prievartos priemonių instituto reglamentavimo lyginamasis ir evoliucijos metodai

Vertinant konkrečios valstybės pažangą žmogaus teisių srityje ir siekiant nustatyti, ar valstybių narių naudojamos prievartos priemonės atitinka laiko reikalavimus ir užtikrina pakankamą žmogaus teisių apsaugos lygį, palyginti su kitomis EŽTK valstybėmis, taikomas evoliucijos metodas. Šis metodas nors ir retai, tačiau pasitelkiamas ir EŽTT praktikoje, vertinant konkrečios valstybės narės taikytų priemonių proporcingumą, atsižvelgiant į kitų valstybių narių prievartos priemonių instituto reglamentavimą ir taikymo praktiką. Šis proporcingumo nustatymo būdas, taip pat vadinamas lyginamuoju, gali būti naudojamas kartu su „vystymosi“ ar „dinaminiu“ prievartos priemonių aiškinimu. EŽTT, atsižvelgdamas į socialinių-visuomeninių santykių išsivystymą valstybėse narėse, taikomas teleologinis metodas vertinant Konvencijoje nustatytų teisių suvaržymus, susijusius su ginčytinu klausimu.³²⁴ Kartais EŽTT, analizuodamas konkrečios valstybėje narėje taikytos varžančios priemonės proporcingumą, gali įvertinti, ar valstybės narės tinkamai naudojami veikimo laisvės doktrina, nustatydamas prievartos priemonių katalogą, atsižvelgiant į kitų demokratiškas valstybių praktiką. Šis valstybės narės taikytinų priemonių katalogo neatitikimas bendro tarp valstybių narių esamo žmogaus teisių apsaugos lygio gali būti „lemiamu“ veiksniumi, kai priimamas sprendimas konstatuojant žmogaus teisių pažeidimą. Daugumoje bylų valstybių narių praktika buvo pasitelkta EŽTT požiūriui dėl vienos ar kitos prievartos priemonės tinkamumui patvirtinti, kai skyrėsi valstybės pozicija nagrinėjamu klausimu. Tačiau reikia pripažinti ir tai, kad kai kuriais atvejais bendro konsensuso konkrečiu klausimu nebuvimas gali būti veiksniumi, sulaikančiu EŽTT konstatuoti pažeidimą. Valstybių narių daugumos teisės įgyvendinimas taikant Konvenciją yra vis dėlto ginčų objektas, nurodant, kad toks „vidurkio išvedimas“ gali sumažinti Konvencijoje įtvirtintą standartą iki minimalaus bendro nacionalinių įstatymų vardiklio laipsnio. Daugumos valstybių laikysena nebūtinai turi būti vertinama kaip progresyvesnė, nes vienos valstybės matomas nukrypimas gali užtikrinti geresnę žmogaus teisių apsaugą. Todėl palyginamasis metodas dažnai derinamas su kitu vienodai reikšmingu metodu, vadinamu evoliucijos arba dinamiškumo metodu, kuris pabrėžia būtinybę konstruoti Konvencijos reikalavimus, atsižvelgiant į valstybių narių teisės ir socialinių nuostatų vystymąsi. Tokie veiksniai kaip moralė ir nacionalinis saugumas, kurie yra glaudžiai susiję su tam tikra nacionalinės visuomenės aplinka, gali būti mažiau veikiami vystymosi metodo nei techninio, ekonominio pobūdžio veiksniai.³²⁵ Mūsų nuomone, šis metodas galėtų būti tik pagalbinis, jei yra abejonių dėl taikytos priemonės tinkamumo, tačiau negali būti

³²⁴ Arai – Takahashi, Y., p. 190.

³²⁵ Arai – Takahashi, Y., p. 15.

lemiamas, nes Konvencija neturėtų būti aiškinama remiantis žemesnius standartus nustatančiais nacionaliniais aktais. Būtent Konvencija ir EŽTT jurisprudencija turi nustatyti prievartos priemonių taikymo kriterijus, kuriuos turi atitikti nacionalinė teisė. Tačiau vis dėlto šis metodas yra reikšmingas pozityviaja prasme, t. y. galimybe įvertinti kitų Konvencijos valstybių narių progresyviuosius pasiekimus įtvirtinant prievartos priemones.

Lyginamasis metodas iš esmės apibūdinamas kaip priklausomybės nuo Europos nacionalinių standartų metodas. Vertinant vienoje valstybėje taikytinos priemonės proporcingumą, naudojamas lyginamasis metodas. Vertinant priemonės proporcingumą, atsižvelgiama į kitų valstybių praktiką, jose esamas priemones, jų taikymą. Jei kitose valstybėse ši priemonė laikytina nepriimtina, tuomet valstybė laikytina pažeidusia nustatytą diskrecijos teisę, nes nesilaiko bendrų vertybių. Lyginamasis metodas svarbus, nes padeda išvesti minimalius vertybių standartus.³²⁶

Siekiant užtikrinti geresnę žmogaus teisių apsaugą nacionalinėje teisėje, būtina pritaikyti bendrus Europos žmogaus teisių standartus žemesnius nei vidutinius standartus turinčioms valstybėms.³²⁷

Pažymėtina, kad lyginamasis metodas rodo, jog yra tiesioginė priklausomybė tarp nacionalinės ir tarptautinės žmogaus teisių jurisprudencijos vystymosi. Tačiau tam, kad būtų galima taikyti šį metodą, reikia būti labai gerai informuotam apie nacionalinę ir tarptautinę jurisprudenciją.³²⁸

Lietuvai siekiant evoliucijos ir lyginamojo metodo būdu įvertinti savo nacionalinės prievartos priemonių tinkamumą, būtina apžvelgti Europos valstybėse esančių prievartos priemonių sistemų turinį, t. y. kokiomis prievartos priemonėmis siekiama užtikrinti baudžiamojo proceso dalyvių pareigų vykdymą. Šioje analizėje bus vertinamos prievartos priemonės, kurios yra alternatyvos suėmimui. Lyginamoji evoliucijos analizė parengta vadovaujantis Tilburgo universiteto mokslininkų grupės tyrimu „Analizė dėl minimalių suėmimo standartų ikiteisminiame tyrime ir reguliaraus skirto suėmimo peržiūrėjimo Europos Sąjungos valstybėse narėse (JLS/D3/2007/01)“³²⁹ ir ES valstybių baudžiamojo proceso įstatymų³³⁰ analize.

³²⁶ Arai – Takahashi, Y., p. 191.

³²⁷ Arai – Takahashi, Y., p. 192.

³²⁸ Arai – Takahashi, Y., p. 192.

³²⁹ Kalmthout, A. M.; Morgenstern, C., et al. „An analysis of minimum standards in pre-trial detention and the grounds for regular review in the Member States of the EU“ Nr. JLS/D3/2007/01. Tyrimas skelbtas: European Criminal Bar Association [Interaktyvus] http://www.ecba.org/cms-/index.php?option=com_content&task=view&id=256&Itemid=71 Scheminis alternatyvių suėmimui prievartos priemonių paplitimas Europos Sąjungos valstybėse narėse pateiktas 1 priede.

³³⁰ *Criminal Procedure Code of Republic of Bulgaria* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/6243/preview>>; *Criminal Procedure Code of the Republic of Estonia* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/6243/preview>>; *Criminal Procedure Code of the French Republic* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/6243/preview>>

Europos Sąjungos valstybių baudžiamojo proceso kodeksų ir tyrimo Nr. JLS/D3/2007/01 analizė parodė, kad Europos Sąjungos valstybėse egzistuoja suėmimui alternatyvios prievartos priemonės:

1) klasikines prievartos priemonės nukreiptos į asmens fizinės laisvės apribojimą (namų areštas, reikalavimas neišvykti iš konkrečios vietos be teisėsaugos institucijų leidimo ir pan.). Šios priemonės egzistuoja daugumoje Europos Sąjungos valstybių, dažnai tinkamos procesinių tikslų pasiekimui ir efektyviai pakeičia suėmimą³³¹. Keista tai, kad tokiose valstybėse kaip pavyzdžiui, Austrija, Čekija, Lenkija, Danija, Estija, Suomija, Vokietija nėra namų arešto kaip prievartos priemonės;

2) prievartos priemonės skirtos galimybių asmeniui išvykti iš šalies atėmimu (dokumentų paėmimas, periodinė registracija ir pan.)³³²;

3) prievartos priemonės susijusios su asmens pateikiamais garantais, kad jis tinkamai vykdys procesines pareigas (užstatas, įsipareigojimas atvykti į teismą ir pan.). Finansinės garantijos, kad asmuo tinkamai vykdys savo pareigas egzistuoja visose Europos Sąjungos valstybėse išskyrus Vengriją, Italiją, Švediją;

4) prievartos priemonės skirtos įvairių teisių atėmimui tuo sulaikant asmenį nuo naujų nusikalstamų veikų įvykdymo (draudimas nešiotis ginklą, draudimas užsiimti tam tikra veikla, draudimas vartoti svaiginančias ir narkotines medžiagas). Pavyzdžiui, draudimas nešiotis ginklą nustatytas tik Liuksemburge, Rumunijoje ir Slovakijoje.

Matome, kad daugelyje Europos Sąjungos valstybių taikomos panašios tradicinės klasikinės prievartos priemonės, kaip griežčiausios prievartos priemonės – suėmimo alternatyva. Tuo tarpu Lietuvoje taip pat vyrauja klasikinės prievartos priemonės, skirtos asmens laisvei varžyti: įpareigojimas neatlikti tam tikrų veiksmų, reikalavimas neišvykti iš konkrečios vietos ar valstybės be leidimo, reikalavimas atiduoti pasą ar kitus asmens tapatybės dokumentus, reikalavimas pateikti ar užtikrinti finansinę garantiją (užstatą) užtikrinančią asmens elgseną laukiant teismo (užstatas), namų areštas.

org/documents/section/criminal-codes>; *Criminal Procedure Code of the Republic of Hungary* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/-documents/-section/criminal-codes>>; *Criminal Procedure Code of the Republic of Latvia* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>>; *Criminal Procedure Code of the Republic Poland* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>>; *Criminal Procedure Code of the Republic of Romania*. [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-02-20]. <www.secicenter.org/doc/Criminal_Procedure_Code2.doc>; *Penal Procedure Code of Slovakia* Official Gazette, 2005, Nr. 130: 3098-3218; *Ley de Enjuiciamiento Criminal* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-02-20]. <http://www.boe.es/aeboe/consultas/enlaces/documentos/leyes_procesales/ley_enjuiciamiento_criminal.pdf>; *German Code of criminal procedure* [interaktyvus]. [žiūrėta 2007-08-19]. <<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>>;

³³¹ Namų areštas egzistuoja Belgijoje, Bulgarijoje, Vengrijoje, Airijoje, Latvijoje, Lietuvoje, Nyderlanduose, Portugalijoje.

³³² Reikalavimas atiduoti asmens dokumentus egzistuoja Austrijoje, Danijoje, Prancūzijoje, Vokietijoje, Lietuvoje, Slovėnijoje, Ispanijoje, Didžiojoje Britanijoje.

Atlikta analizė, rodo, kad Prancūzijoje, Vengrijoje, Nyderlanduose, Portugalijoje, Slovėnijoje, Jungtinėje Karalystėje atsiranda nauja progresyvi prievartos forma – elektroninė stebėseną (monitoringas). Būtent vystymosi ir lyginamasis metodai rodo žmogaus teisių apsaugą užtikrinančių prievartos priemonių vystymosi būtinybę naudojantis kitų valstybių patirtimi, kad būtų pritaikomi progresyvesni, žmogaus teisių ir laisvių apsaugą labiau užtikrinantys metodai, keistų senuosius daugelyje valstybių.

Siekdami įvertinti, kaip Lietuvos prievartos priemonės atitinka vystymosi kriterijų, būtina įvertinti prievartos priemonių katalogo formavimąsi, jo vystymąsi atsižvelgiant į naujų socialinių-ekonominių santykių formavimosi mokslo ir technikos pasiekimų kontekste.

3.2. Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių istorinė raida

Lietuvos baudžiamojo proceso istorine analize tiriamajame darbe siekiama atskleisti prievartos priemonių katalogo ir prievartos priemonių taikymo principų raidą.

Jau Pamedės teisyne (1340 m.) matomos baudžiamojo proceso prievartos priemonių užuomazgos: „Kaltinamojo teismo sprendimo vykdymas buvo užtikrinamas įkaito paėmimu.“³³³ Tai buvo tik dabartinio baudžiamojo proceso ir procesinių prievartos priemonių instituto užuomazgos, kurios nuolat tobulėjo, vystėsi veikiamos visuomenėje vykstančių visuomeninių socialinių santykių ir vyraujančių vertybių pokyčių. Lietuvos teisė iki XVI amžiaus Kazimiero teisyne priėmimo (1468 m.) plėtojosi papročių forma.

Pirmas Lietuvos Didžiosios Kunigaikštystės (LDK) statutas kaip visuotinai privalomas įstatymas pradėjo veikti nuo 1529 m. rugsėjo 29 d.³³⁴ Lietuvos Didžiosios Kunigaikštystės statute įtvirtintos įvairios procesinės prievartos priemonės, kurios buvo taikomos nagrinėjant bylas ir kurių bendri bruožai išlikę iki šių dienų. Iš šiuo metu taikomų prievartos priemonių LDK statute buvo numatytas suėmimas, įkaitas, atvedinimas, bauda. Šių prievartos materializavimosi baudžiamajame procese formos reglamentuotos abstrakčiai, nurodant tik jų taikymo pagrindus. Statute buvo iki šių dienų išlikusi „tradicinė-klasikinė“ prievartos priemonės sulaikymo skyrimo nuostata, kad nusikaltimo vietoje sugautas asmuo buvo suimamas³³⁵. Sulaikymas kaip priemonė, varžanti

³³³ Andriulis, V.; Maksimaitis, M., et al. *Lietuvos teisės istorija: vadovėlis*. Vilnius: Justitia, 2002, p. 55.

³³⁴ Janulaitis, A. *Lietuvos visuomenės ir teisės istorija*. Tilžė: Otto v. Mauderodės spaustuvė, 1920, p. 220.

³³⁵ Vansevičius, S. Teismo procesas pagal 1529 metų Lietuvos Statutą. *Pirmasis Lietuvos Statutas ir epocha: straipsnių rinkinys*. Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2005, p. 132–134.

žmogaus teisę į laisvę, ir šiomis dienomis laikoma proporcinga tuo atveju, jei žmogus pagautas *in flagranti*, t. y. darantis nusikaltimą (BPK 140 str. 1 d.).

Pažymėtina, kad jau tarpukario baudžiamojo proceso įstatymo (1918–1940 m.) (BPI) 416 str. buvo įtvirtintas iš esmės analogiškas dabartiniam prievartos priemonių katalogas. BPI 416 str. nurodyta, kad „*Kaltinamiesiems užkirsti kelią vengti tardymo imamas šių priemonių:*

1) *atimamas (pasas) arba imamas iš jų parašas, kad atvyks tardyman ir neišvyks iš gyvenamosios vietos;*

2) *atiduodama ypatingai policijos priežiūrai;*

3) *laidavimas;*

4) *imamas įkaitas;*

5) *naminis areštas ir*

6) *suėmimas.*³³⁶

Pažymėtina, kad šis prievartos priemonių katalogas, išskyrus nedidelius pakeitimus, iš esmės nesikeitė nei iki 1961 m. galiojusiame Rusijos Tarybų Federacinės Socialistinės Respublikos BPK³³⁷, nei nuo 1961 m. įsigaliojusiame ir su pakeitimais iki 2003 m. galiojusiame BPK.

Tuo tarpu dabartiniame 2003 m. gegužės 1 d. įsigaliojusioje BPK prievartos priemonių katalogas pasikeitė dėl demokratinėje Lietuvoje išivyravusių vertybių, kai iš dalies EŽTT jurisprudencijai veikiant prioritetinę reikšmę įgijo žmogaus teisės ir laisvės, dėl ko prievartiniai procesiniai veiksmai, skirti įrodymams surinkti ir patikrinti, buvo priskirti prievartos priemonių katalogui.

G. Sakalauskas, nagrinėdamas nuo 2003 m. gegužės 1 d. įsigaliojusiame BPK įtvirtintą prievartos priemonių institutą, nurodo kelias svarbias naujoves taikant prievartos priemones, tarp jų ir griežčiausią – suėmimą: „*baudžiamajame procese kardamosios priemonės suėmimo taikymą buvo siekiama kuo labiau apriboti, suderinti su Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika. Dažnas kardomojo kalinimo taikymas tiesiogiai lemia didėjančių kalinių skaičių, o dėl netinkamų anksčiau galiojusių baudžiamųjų procesinių normų ar dėl netinkamos jų įgyvendinimo praktikos (ypač dėl nepateisinamai ilgo bylos proceso) Lietuva Europos Žmogaus Teisių Teisme jau buvo pralaimėjusi keliolika bylų*³³⁸. Mažinti suėmimo skyrimo skaičių siekiama dviem būdais: buvo numatytos griežtesnės suėmimo skyrimo sąlygos ir papildomos (alternatyvios) kardamosios priemonės – dokumentų paėmimas ir įpareigojimas periodiškai registruotis policijos nuovadoje (Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 134 ir 135 str.), taip pat (nuo 2004-11-09) ir įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo

³³⁶ Kavolis, M. *Baudžiamojo proceso įstatymas su komentarais*. Kaunas: Literatūra, 1933, p. 318–319.

³³⁷ Strogovičius, M., p. 180–182.

³³⁸ Žr. Raišelis v. Lithuania, 2000-02-29 (Nr. 37195/97), Jėčius v. Lithuania, 2007-07-31 (Nr. 34578/97), Grauslys v. Lithuania, 2000-10-10 (Nr. 36743/97), Graužinis v. Lithuania, 2000-10-10 (Nr. 37975/97), Daktaras v. Lithuania, 2000-10-10 (Nr. 42095/98), Šleževičius v. Lithuania, 2000-11-12 (Nr. 555479/00), etc.

(Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 132¹ str.³³⁹ Svarbi kodekso naujovė – įtvirtinta galimybė vienu metu taikyti kelias už suėmimą švelnesnes kardomasias priemones.³⁴⁰

Lietuvos istorinių teisės šaltinių analizė atskleidžia, kad prievartos priemonių katalogas apie šimtmetį išliko nepakitęs. Dabartiniame BPK įstatymų leidėjas neieškojo jokių alternatyvų „primityvioms“ prievartos priemonėms, neatsižvelgė į visuomenėje įvykusius didžiulius pasikeitimus, susijusius su technikos, mokslo laimėjimais (visuotinė kompiuterizacija, komunikacijų, kompiuterinių tinklų plėtra, tokių sistemų kaip Globalaus pozicionavimo sistemos³⁴¹ išradimu ir pan.). Tuo tarpu užsienio valstybių analizė rodo, kad Vakarų Europos šalys įvertino minėtus visuomenės pasiekimus ir pritaikė juos baudžiamajame procese žmogaus teisių apsaugai užtikrinti, numatydamos tokias naujas prievartos priemonių formas kaip elektroninę stebėseną (monitoringą).

Pažymėtina, kad daromi nedideli pirmieji žingsniai yra prielaidos elektronei stebėsenai išsivystyti bausmių vykdymo teisėje. 2007 m. vasario 21 d. LR Vyriausybės nutarime Nr. 220 patvirtintoje Probacijos sistemos Lietuvoje koncepcijoje bei 2010 m. balandžio 7 d. LR teisingumo ministerijos pateiktame Lietuvos Respublikos probacijos įstatymo projekte³⁴² numatyta elektroninė stebėseną (monitoringą) kaip probuojamojo asmens kontrolės priemonę.

Tačiau kol kas realių iniciatyvų, netgi diskusijų, įtvirtinti elektronei stebėseną kaip prievartos priemonę baudžiamajame procese - nėra.

3.3. Elektroninė stebėseną kaip procesinę prievartos priemonę

Kaip jau buvo analizuota, greitai besivystančiame pasaulyje visos gyvenimo sritys tampa neišvengiamai susijusios su naujausių mokslo ir technologijų pasiekimų taikymu.

Užsienio valstybių prievartos priemonių analizė rodo, kad daugelyje labiausiai išsivysčiusių pasaulio valstybių: JAV, Kanadoje, Europos Sąjungos valstybėse (Didžiojoje Britanijoje, Švedijoje, Olandijoje, Vokietijoje, Prancūzijoje, Italijoje, Ispanijoje ir kai kuriose kitose), į baudžiamąją teisę ir baudžiamąjį procesą pasitelkiami naujausių technologijų mokslo laimėjimai. Naujausios technologijos, visuotinė kompiuterizacija prisideda prie žmogaus teisių ir laisvių apsaugos vystymosi, proporcingumo principo įgyvendinimo

³³⁹ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 120, 121, 126 straipsnių pakeitimo ir kodekso papildymo 1321 straipsniu įstatymas. *Valstybės žinios*. 2004, Nr. 171-6307.

³⁴⁰ Sakalauskas, G. Asmenų, kuriems apribota laisvė, teisės. *Žmogaus teisės Lietuvoje*. Vilnius: Naujos sistemos, 2005, p. 269–270.

³⁴¹ Toliau tekste – GPS.

³⁴² Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos 2010 m. balandžio 7 d. Probacijos įstatymo projektas. Nr. XIP-1892.

valstybėms prievarta varžant žmogaus teises ir laisves. Naudojimas pažangiausiomis technologijomis lemia šių valstybių baudžiamųjų procesų vystymąsi perspektyvine linkme.

Lietuvoje pastebima baudžiamojo proceso prievartos priemonių vystymosi stagnacija ar net ir retrospektyvinis vystymasis, kai tobulinamos iš esmės pasenusios prievartos priemonės. Kaip minėta apžvelgiant istorinę prievartos priemonių raidą, grįžtama prie praeityje panaikintų prievartos priemonių (rašytinis pasižadėjimas neišvykti įtvirtintas tarpukario Lietuvos baudžiamojo proceso įstatymo 415 str. ir dabartinės BPK redakcijos 136 str.), užuot kūrus mokslo ir technologijų pasiekimais pagrįstas baudžiamojo proceso prievartos priemones. Naujosios technologijos, tokios kaip elektroninė stebėseną, įvairiomis formomis (radijo ryšiu ir fiksuota telefono linija, globalaus pozicionavimo sistema ir kt.) galinčios padėti užtikrinti prievartos priemonėms keliamų tikslų įgyvendinimą, pakeisdamos griežčiausių procesinių prievartos priemonių taikymą (suėmimą, namų areštą), galinčios pasiekti griežčiausių prievartos priemonių tikslus, į baudžiamąjį procesą nėra įtraukiamos. Modernių technologijų pritaikymas procesinės prievartos mechanizmui tobulinti, konkrečiai – elektroninei stebėsenai baudžiamajame procese kaip prievartos priemonei įtvirtinti yra šios dalies tyrinėjimų objektas.

3.3.1. Elektroninės stebėsenos samprata

Elektroninės stebėsenos teorinė ir praktinė taikymo problematika pradėta nagrinėti nuo 1964 metų mokslininkų R. K. Schwitzbel ir R. L. Pahnke, T. Armstrong, G. Reiner, J. L. Philips, A. H. Cowe, M. Renzema³⁴³ ir naujausiuose autorių H. Elzinga, J. Nijboer, R. Haverkamp, M. Mayer, R. Lévy darbuose.

Viena vyraujančių elektroninės stebėsenos sampratų ją apibūdina kaip kriminalinę bausmę³⁴⁴. Išplėstą elektroninės stebėsenos sampratą pateikia A. H. Crowe, nurodydama, kad elektroninė stebėseną suprantama ne tik kaip kriminalinė bausmė, bet ir kaip asmenų kontrolės priemonė ikiteisminio tyrimo, teismo nagrinėjimo metu. J. Pradel nuomone, elektroninė stebėseną taip pat yra namų arešto (angl. Home arrest) bausmės užtikrinimo priemonė³⁴⁵.

Elektroninės stebėsenos techninių galimybių analizė rodo, kad ji gali būti tiek baudžiamosios ar bausmių vykdymo teisės, tiek baudžiamojo proceso teisės institutas, t. y. procesinė prievartos priemonė procesinį pažeidimą įvykdžiusiems asmenims. Elektroninė stebėseną kaip prievartos priemonė gali būti taikoma

³⁴³ Mesonienė, S. Elektroninis monitoringas bausmių sistemoje: tarptautinis ir nacionalinis kontekstas. *Jurisprudencija*. 2004, 52(44): 47–57.

³⁴⁴ Byrne, J. M.; Lurigio, A. J.; Baird, C. *The Effectiveness of the New Intensive Supervision Programs*. US National Institute of Corrections, 1989; Pradel, J. *Lyginamoji baudžiamoji teisė*. Vilnius: Justitia, 2002.

³⁴⁵ Pradel, J. *Lyginamoji baudžiamoji teisė*. Vilnius, 2002.

kaip savarankiška procesinė prievartos priemonė ir kartu su kitomis kardamosiomis priemonėmis, nesusijusiomis su suėmimu (namų areštu, užstatu, pasižadėjimu ir pan.).

Elektroninė stebėseną šiame darbe bus tiriama būtent kaip baudžiamojo proceso prievartos priemonė, tiriamos jos taikymo baudžiamajame procese galimybės, praplečiant prievartos priemonių katalogą.

Elektroninės stebėsenos turinį sudaro visuma elgesio stebėjimo ir vertinimo priemonių, kuriomis siekiama užtikrinti, kad kaltinamieji (įtariamieji) ar nuteistieji laikytųsi jiems nustatytų pareigų ir nebūtų izoliuoti nuo visuomenės³⁴⁶.

Elektroninė stebėseną Anglijoje pradėta taikyti 1989 m., Švedijoje – 1994 m., Nyderlanduose – 1995 m., Belgijoje – 1998 m., Prancūzijoje – 2000 m., Italijoje – 2001 m., Ispanijoje (Katalonijoje) – 2000 m., Portugalijoje – 2002 m.³⁴⁷ Seniausiai šią prievartos priemonę pradėjusiose taikyti valstybėse – Anglijoje, Švedijoje ir Nyderlanduose, elektroninės stebėsenos programos yra labiausiai išplėtotos, tačiau minėtų teisės mokslininkų bendrai pripažįstama, kad ambicingiausia šiuo klausimu yra Anglija.

Elektroninė stebėseną gali būti taikoma visame baudžiamajame procese: nuo suėmimo ikiteisminio tyrimo metu iki baismės vykdymo. Ši priemonė taikoma paleidžiant už užstatą Anglijoje, Italijoje, Portugalijoje. Vakarų Europoje elektroninė stebėseną taip pat taikoma kaip priemonė tinkamam namų arešto vykdymui užtikrinti. Šios priemonės taikymas reiškia, kad asmuo privalo būti namie, išskyrus laiką, skirtą laisvalaikiui, darbui ar pataisos programose. Elektroninei stebėsenai dažniausiai keliami šie reikalavimai: kad asmuo turėtų tinkamą gyvenamąją vietą, veikiančią telefono liniją, užimtumą (darbą, studijas ir pan.). Dažniausiai taip pat yra būtinas įtariamojo (kaltinamojo), jo (jos) sutuoktinio sutikimas taikyti šią priemonę. Kai kuriose valstybėse, pavyzdžiui, Švedijoje ir Šveicarijoje, asmenys, kuriems taikoma elektroninė stebėseną, turi sumokėti taikymo išlaidas.

Remiantis Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, tik teisėjas (teismas) gali taikyti sankcijas ir priemones, susijusias su teisės į laisvę suvaržymu. Atsižvelgiant į EŽTT jurisprudencijoje nustatytus kriterijus, tokius kaip suvaržymų tipas, trukmė, rezultatas ir būdas, kuriuo prievartos priemonė yra taikoma, elektroninė stebėseną vertintina kaip teisės į laisvę (Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių pasaugos konvencijos 5 str.) suvaržymas. Dėl to teisę skirti šią prievartos priemonę kaip sankciją procesinį pažeidimą įvykdžiusiems asmenims turi turėti tik ikiteisminio tyrimo teisėjas (teismas).³⁴⁸

Skirtingos valstybės pasirenka nevienodus paskirto elektroninės stebėsenos vykdymo modelius. Anglijoje elektroninę stebėseną vykdo privačios apsaugos

³⁴⁶ Mesonienė, S., p. 50–51.

³⁴⁷ Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, R. Electronic Monitoring in Europe. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2004, 12/1: 36–45.

³⁴⁸ Elzinga, H.; Nijboer, J. A. Probation Supervision through GPS. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2006, 14/4: 366–381.

bendrovės. Privačios kompanijos ir valstybinės bausmių vykdymo institucijos bendradarbiauja taikydamos elektroninę stebėseną Olandijoje, Portugalijoje, Šveicarijoje. Privačios bendrovės tiekia ir įdiegia elektroninės stebėsenos įrangą, o valstybinės institucijos atsakingos už asmens priežiūrą³⁴⁹.

Pagal asmens kontrolės intensyvumą vykdant elektroninę stebėseną skiriamos trys pagrindinės šios priemonės rūšys: aktyvi, pasyvi ir mišri elektroninė stebėseną. Aktyvi elektroninė stebėseną apima intensyvią ir nuolatinę nuteistojo priežiūrą: naudojamas specialus įtaisas (apyrankė), siunčiantis signalą į centrinį signalų gaviklį, jei pažeidžiamos nustatytos taisyklės, įtaisas fiksuoja tokį pažeidimą ir siunčia signalą į bausmės vykdymo instituciją. Pasyvi elektroninė stebėseną yra kiek paprastesnė ir apima pažeidėjo balso kontrolę telefonu: nuteistasis privalo per nustatytą laiką (pvz., 30 sekundžių) atsakyti į telefono skambutį, o tokios taisyklės pažeidimas fiksuojamas (įrašomas). Mišri elektroninė stebėseną apima ir aktyvų, ir pasyvų asmens stebėjimą. Esant šiai kontrolei asmuo dėl savo elgesio gali būti perkeltas iš griežtesnio į švelnesnį kontrolės lygį³⁵⁰.

Pagal elektroninės stebėsenos kontrolės priemones (įrangą) šią priemonę galima skirstyti į: 1) elektroninę stebėseną per radijo ryšį ir fiksuotą telefono liniją; 2) elektroninę stebėseną per GPS; 3) mišrią.

3.3.2. Elektroninės stebėsenos veikimo principas

Norint žinoti elektroninės stebėsenos kaip prievartos priemonės taikymo galimybes, būtina žinoti jos veikimo principą. Elektroninė stebėseną yra susijusi su naujausių mokslo technikos laimėjimų panaudojimu, todėl nuolatos tobulinama, didėja jos taikymo patikimumas, plečiamos taikymo galimybės.

JAV elektroninė stebėseną pradėtas taikyti nuo 1983 metų, Anglijoje išbandytas 1989 metais, Nyderlanduose – 1992 metais.

Ilgiausiai naudota elektroninės stebėsenos versija – nešiojant siūstuvą, pritvirtintą prie kūno (kulkšnies). Tačiau ši elektroninės stebėsenos versija dėl jos techninių galimybių kontroliuoti asmenį už gyvenamosios vietos (namo, buto) ribų ribotumo negalėjo užtikrinti asmens kontrolės bet kurioje vietoje bet kuriuo metu. Ši prievartos priemonė idealiai tinka kontroliuoti namų arešto vykdymą.

Tuo tarpu išsivysčius GPS, tapo įmanoma (su nedideliais trūkumais) kontroliuoti asmenį bet kuriuo metu ir bet kurioje pasaulio vietoje (su nedidelėmis išimtimis), nes elektroninę stebėseną užtikrina kosmose veikiantys GPS palydovai.

³⁴⁹ Haverkamp, R.; p. 36–45.

³⁵⁰ Mesonienė, S., p. 52.

Elektroninė stebėseną su GPS teisminėje praktikoje pirmą kartą pritaikyta Floridoje 1998 metais. Anglijoje nuo 2004 m. rugsėjo yra trys bandomieji projektai Didžiajame Mančesteryje, Vakarų Midlande ir Hampšyre. Kompiuterinis balso atpažinimas dabar pasiekė tokį lygį, kai gali būti panaudotas teisminiame procese. JAV turi daugiausia praktikos naudojant šią priemonę. Pastaruoju metu ji buvo pradėta taikyti Nyderlanduose. Be to, esama įvairių kitų sistemų, pasiekusių vieną ar kitą vystymosi etapą, tokių kaip mobiliųjų telefonų tinklai, leidžiantys nustatyti asmens buvimo vietą.³⁵¹

GPS nuolat naudoti palyginti yra brangu, todėl tai nuolatos derinama su radijo bangų monitoringu. Nauja tai, kad tradicinis radijo bangų elektroninis monitoringas (siųstuvai ir signalo gaviklis, pritaikomas prie riešo) turi būti suderintas su GPS sekimu (EM su GPS). Tai reiškia, kad kai asmuo yra namie, jis tikrinamas pasitelkus apyranę su siųstuvu ir signalo gavikliu, o kai išėjęs iš namų į lauką tikrinamas pasitelkus GPS.³⁵²

Elektroninė stebėseną su GPS apima tradicinę elektroninę stebėseną su ant riešo dedamu siųstuvu ir jo signalo gavikliu, kurie kontaktuoja radijo ryšio bangomis. Yra ribotas radijo signalo spindulys, todėl kai siųstuvo siunčiami signalai nepasiekia signalo gaviklio, perduodamas pavojaus signalas. Fiksuoto ryšio telefonas susisiekiama su centriniu kompiuteriu, kuriame registruojamas pavojus. Tuo tarpu GPS veikia kitu būdu. Kai tik asmuo išeina iš namų, elektroninė stebėseną vyksta per GPS. Tiksliai asmens buvimo vietai nustatyti reikia bent trijų palydovų. GPS ant kulkšnies dedamas įrenginys skirtas įsitikinti, kad asmuo nepažeidžia nustatytų sąlygų ir dėvi GPS įrenginį. Be to, GPS įrenginys palaiko ryšį su centriniu kompiuteriu GSM ryšiu. Tokiu būdu stebimo kliento buvimo vieta nuolatos perduodama centriniam kompiuteriui, tad pažeidėjo buvimo vieta yra žinoma, ir jis gali būti stebimas. Taigi įrangą sudaro: signalo gavėjas, GPS įrenginys ir prisijungęs sekamasis. Signalo gavėjas yra prijungiamas prie elektros šaltinio; GPS įrenginys turi bateriją, kurią reikia įkrauti (bent) kartą per dieną, jei naudojama aktyviai ir dažniau.

Centrinio kompiuterio gaunami signalai apdorojami kompiuterine programa. Programoje apibrėžus nustatytas uždraustas vietas ar paskirtą vietą, galima nustatyti, ar asmuo tam tikru metu būna leistinoje, ar neleistinoje vietoje. Tokiu būdu galima greitai sužinoti, kada stebimas klientas pažeidžia nustatytas sąlygas. Taip pat įmanoma priežiūrą vykdančiam pareigūnui stebėti duomenis per internetą. Kai programa nustato, kad kažkas pažeidžia taisykles ar yra kokių kitų problemų, centrinis kompiuteris gali susisiekti su stebimu asmeniu ar už priežiūrą atsakingu asmeniu. Stebėseną gali būti aktyvi arba pasyvi. Aktyvi stebėseną yra tuomet, kai asmuo stebimas nuolatos ir taip sudaromos sąlygos nedelsiant imtis reikiamų veiksmų. Pasyvios stebėsenos atveju duomenys nagrinėjami vėliau, kad būtų galima nustatyti, ar klientas pažeidė nustatytas

³⁵¹ Elzinga, H.; Nijboer, J. A., p. 366–381.

³⁵² Elzinga, H.; Nijboer, J. A. p. 366–381.

taisykles. Taip pat yra ir mišri forma. Tokiu atveju stebėseną yra paprastai pasyvi, bet atsiradus būtinumui gali būti įjungta aktyvi stebėseną³⁵³.

Galimi du elektroninės stebėsenos su GPS naudojimo būdai: 1) nustatant asmeniui pareigą būti atitinkamoje vietoje; 2) nustatant asmeniui pareigą nebūti atitinkamoje vietoje. Iš esmės GPS naudojimas, galima sakyti, yra beribis, nes įmanoma nustatyti aibę programų ir planų, susijusių su asmens sekimu³⁵⁴. Kita vertus, sistema gali veikti ne tik kaip nustatanti pažeidimus, bet ir gaunanti patvirtinimus, kad asmuo atitinkamu metu yra nustatytoje vietoje.

Europos valstybių, taikančių elektroninę stebėseną, pasitarime buvo įvertintos šios priemonės programų taikymo rezultatai. Už šiuos tyrimus dažniausiai atsakingi buvo skiriami Teisingumo ministerijos skyrius ar universitetinių mokslo įstaigų Teisės ar Kriminologijos departamentai, vertinę elektroninės stebėsenos programą. Tik Vokietijoje ir Šveicarijoje programoms vertinti buvo pasamdyti privatūs tyrimo institutai. Buvo tiriami asmenys, kuriems taikoma elektroninė stebėseną, vertinamos šios priemonės taikymo sąnaudos³⁵⁵ ir kiti su elektroninės stebėsenos taikymu susiję veiksniai.

Nepaisant skirtumų, tyrimų projektuose esama kai kurių bendrų visoms Europos valstybėms rezultatų, įrodančių, kad galimas elektroninės stebėsenos visuotinis taikymas. Tiriamas stebėsenos laikas skiriasi nuo kelių dienų iki vieno mėnesio, tačiau vidutiniškai ši priemonė buvo taikyta tris ar keturis mėnesius. Nesėkmingų taikymo atvejų koeficientas gana mažas visose programose, nors kriterijai, kas yra laikoma nesėkme, skyrėsi. Kai kuriose stebėsenos programose kiekvienas pažeidimas veda į įkalinimą, nors kitos reaguoja daug atlidžiau³⁵⁶.

Tačiau pažymėtina, kad ši priemonė turi trūkumų: 1) pasitaikantys sistemos veikimo sutrikimai; 2) palyginti didelės GPS sąnaudos; 3) nepatogumai asmeniui dėvint GPS įrenginį ir pan. (šis nepatogumas, manyčiau, sąlyginis, nes kur kas geriau dėvėti GPS, nei būti įkalinimo įstaigoje). Tačiau pirmoji problema įvertinus technologijų pažangą, tikėtina, bus išspręsta artimiausiu metu tobulinant kompiuterines sistemas.

Pažymėtina, kad JAV yra net 1 500, Kanadoje – 4 projektai atitinkamai su apytikriai 100 tūkst. žmonių ir 500 žmonių, kuriems taikomas elektroninė stebėseną.³⁵⁷

Freidburge 2002 m. birželio 13–15 d. vyko Europos valstybių pasitarimas „Ar elektroninė stebėseną turi ateitį Europoje?“. Šiame pasitarime dalyvavo elektroninės stebėsenos programas įgyvendinančių valstybių atstovai.³⁵⁸ Pasitarimo tikslas buvo išanalizuoti norminius elektroninės stebėsenos veikimo

³⁵³ Elzinga, H.; Nijboer, J. A., p. 370.

³⁵⁴ Elzinga, H.; Nijboer, J. A. p. 373.

³⁵⁵ Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, R., p. 42.

³⁵⁶ Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, R. p. 42–45.

³⁵⁷ Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, R., p. 42–45.

³⁵⁸ Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, R., p. 41–43.

pagrindus Vakarų Europos valstybėse, nustatyti tolimesnius tyrimo metodus, apsvarstyti elektroninės stebėsenos taikymo priežastis.

Norint elektroninę stebėseną taikyti Lietuvoje, būtina sudaryti darbo grupes, kurios pasinaudotų elektroninę stebėseną taikančių užsienio valstybių patirtimi, išanalizuotų naujų technologijų galimybes, jų kaip alternatyvų „klasikinėms“ prievartos priemonėms taikymą baudžiamajame procese. Būtina darbo grupių pateiktų siūlymų ir išvadų pagrindu inicijuoti baudžiamojo proceso kodekso pataisas ir papildymus.

3.3.3. Elektroninės stebėsenos taikymo Lietuvos baudžiamajame procese prielaidos

Įvairiuose tarptautiniuose dokumentuose skatinama taikyti alternatyvias įkalinimui bausmes. Jungtinių Tautų Generalinės asamblėjos 1990 m. rezoliucija Nr. 45/110 patvirtintose „Minimaliose standartinėse taisyklėse dėl priemonių, nesusijusių su laisvės atėmimu, taikymu“ įtvirtinta bendra valstybių – Jungtinių Tautų Organizacijos narių, nuostata plėtoti priemones, nesusijusias su laisvės atėmimu. Plėsti su laisvės atėmimu nesusijusių priemonių taikymą skatina ir Europos Tarybos dokumentai. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijoje Nr. R (92) 16 „Dėl Europos visuomeninių sankcijų ir priemonių taisyklių“ pripažįstama, kad plėsti tokių priemonių taikymą reikalauja pamatiniai kiekvienos teisinės sistemos principai. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijoje Nr. R (99) 22 „Dėl kalėjimų perpildymo bei kalinių skaičiaus augimo“ valstybės Europos Tarybos narės tiesiogiai skatinamos įtvirtinti ir plėsti su laisvės atėmimu nesusijusių sankcijų ir priemonių taikymo praktiką, nacionalinėse baudžiamosios justicijos sistemose įdiegti laisvės atėmimo kaip kraštutinės priemonės sampratą. Ieškoti naujų laisvės atėmimo alternatyvų įpareigoja ir nacionaliniai teisės aktai. Lietuvos Respublikos Seimo patvirtintoje Nacionalinėje nusikaltimų prevencijos ir kontrolės programoje³⁵⁹ paskelbtas valstybės siekis ieškoti naujų laisvės atėmimo bausmės atlikimo formų. Įgyvendinant šį siekį, būtina išanalizuoti ir įvertinti neįtrauktų į Lietuvos teisės sistemą laisvės atėmimo bausmės atlikimo formų teises, ekonomines, socialines taikymo galimybes.³⁶⁰ Nors šiuose norminiuose aktuose kalbama apie įkalinimo kaip bausmės alternatyvas, tačiau, autoriaus nuomone, ne mažiau reikšminga ieškoti ir suėmimo (kardomajo kalinimo) alternatyvių priemonių.

Pagrindiniai veiksniai, verčiantys ieškoti esamų prievartos priemonių alternatyvų, yra šie: geresnė žmogaus teisių ir laisvių apsauga; perpildytos

³⁵⁹ Lietuvos Respublikos Seimo 2003 m. kovo 20 d. nutarimas Nr. IX-1383 „Dėl nacionalinės nusikaltimų kontrolės ir prevencijos programos patvirtinimo“. *Valstybės žinios*. 2003, Nr.32-1318.

³⁶⁰ Mesonienė, S., p. 53.

įkalinimo įstaigos; dideli valstybės finansiniai ištekliai baudžiamajam procesui užtikrinti taikant tradicinę fizinę žmogaus laisvę varžančią priemonę – suėmimą.

3.3.3.1. Žmogaus teisių ir laisvių apsauga taikant procesines prievartos priemones

Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsauga taikant procesines prievartos priemones glaudžiai susijusi su proporcingumo principo įgyvendinimu. Žmogaus teisės ir laisvės turi būti varžomos tik išimtiniais atvejais (BPK 11 str.), nes iki išgaliojant nuosprendžiui asmeniui taikoma nekaltumo prezumpcija. Kiekviena valstybė turėtų užtikrinti tokią prievartos priemonių taikymo koncepciją, kad asmuo ikiteisminio tyrimo ir teismo nagrinėjimo metu kaip galima mažiau patirtų realių teisių ir laisvių suvaržymų, galinčių neigiamai atsiliepti tolimesniam šio asmens gyvenimui (privačioje – šeimos, darbo ir kitose srityse).

Šiuo metu Baudžiamojo proceso kodeksas nustato gana platų prievartos priemonių katalogą, tačiau elektroninė stebėseną yra viena humaniškiausių prievartos priemonių, mažiausiai varžančių pagrindines asmens teises ir laisves. Tik tuo atveju, kai naujų prievartos priemonių taikymu negalėtų būti užtikrintas tinkamas asmeniui nustatytų procesinių pareigų vykdymas, galėtų būti taikomos „klasikinės“ procesinės prievartos priemonės. Pažymėtina, kad elektroninė stebėseną galėtų būti taikoma kartu su kitomis prievartos priemonėmis, tokiais kaip namų areštas (BPK 132 str.), įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo (BPK 132¹ str.), tuo užtikrinant jų įgyvendinimą.

G. Sakalauskas kaip vieną esminių žmogaus teisių pažeidimų akcentuoja suimtųjų laikymą perpildytuose tardymo izoliatoriuose: „Daugelio policijos areštinių materialinė būklė pažeidžia jose laikomų asmenų teises ir žinoma jų orumą. Į šią situaciją jau ne karą dėmesį atkreipė ir tarptautiniai ekspertai, ir Seimo kontrolieriai. Priimta Vyriausybės programa šioms areštinėms atnaujinti, tačiau dėl nepakankamo finansavimo policijos areštinių materialinės būklės gerėjimas išlieka tik tolimesnė perspektyva. Areštinių atnaujinimo finansavimas turėtų būti vienas iš Vyriausybės veiklos prioritetų.“³⁶¹

3.3.3.2. Perpildytos įkalinimo įstaigos ir didelės asmenų išlaikymo įkalinimo įstaigose išlaidos

Per pastarąjį amžių daugelis industrinių Vakarų Europos valstybių pajuto perpildytų kalėjimų ir ribotų finansinių išteklių našą. Ši problema būdinga visoms elektroninę stebėseną išbandžiusioms valstybėms. Elektroninė stebėseną

³⁶¹ Sakalauskas, G., p. 281.

šiam kontekste vertinama kaip daugiausia vilčių teikianti įkalinimo alternatyva, sprendžiant įkalinimo įstaigų perpildymo problemą. Nuo naujo amžiaus pradžios elektroninę stebėseną taikė daugelis Vakarų Europos valstybių. Projektai, susiję su elektronine stebėseną, yra gerai išplėtoti Didžiojoje Britanijoje, Švedijoje, Nyderlanduose. Bandomieji projektai įgyvendinami Belgijoje, Prancūzijoje, Vokietijoje, Italijoje, Portugalijoje, Ispanijoje³⁶².

2002 m. liepos 1 d. visų įkalinimo įstaigų perpildymo rodiklis Lietuvoje siekė 114 proc. (t. y. 100 vietų vidutiniškai teko 114 įkalintųjų). 2004 m. sausio 1 d. jis jau tebuvo 84,2 proc., tačiau, nepaisant palankios bendros situacijos, tardymo izoliatoriai, taip pat kai kurios kitos įstaigos yra perpildyti³⁶³.

Kalėjimų perpildymo problema atsispindi Kalėjimų departamento prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos metinėje ataskaitoje „Kalėjimų departamento ir jam pavaldžių įstaigų bei valstybės įmonių 2007 metų veiklos pagrindiniai duomenys“³⁶⁴ pateiktuose duomenyse, kurie rodo, kad 2008 metų sausio 1 dieną Šiaulių tardymo izoliatorius perpildytas 44 procentais, Lukiškių tardymo izoliatorius – 34 procentais, Kauno tardymo izoliatorius perpildytas 20 procentų, Laisvės atėmimo vietų ligoninė – 34 procentais, Pravieniškių 2-ieji pataisos namai – trimis procentais. Kalėjimų departamento ataskaitoje nurodoma, kad iš 2008 m. sausio 1 d. įkalinimo įstaigose laikomų 7 866 asmenų (100 000 gyventojų teko 234 įkalinti asmenys) 955 buvo suimtieji, laukiantys teismo sprendimo, t. y. kuriems taikyta procesinė prievartos priemonė suėmimas.

Šių duomenų analizė leidžia daryti išvadą, kad įkalinimo įstaigų perpildymo problema Lietuvai yra itin aktuali. Valstybės veiksmai rodo, kad ši problema sprendžiama netinkamai, bandant didinti įkalinimo įstaigose esančių vietų skaičių ar statyti naujas įkalinimo įstaigas. Iš dalies problemą būtų galima spręsti Baudžiamajame kodekse įtvirtinus galimybę naudoti elektroninę stebėseną, atitinkamais atvejais pakeisiančią prievartos priemonės – kardomojo įkalinimo (suėmimo) taikymą. Humaniškesni būdai, susiję su procesinių tikslų pasiekimu neįkalinant asmens, nėra įgyvendinami.

Veiksniai, dėl kurių elektroninės stebėsenos taikymas sumažina su prievartos priemonių taikymu susijusias valstybės išlaidas:

1. elektroninės stebėsenos kainuoja pigiau nei asmenį laikyti įkalinimo įstaigoje. Išlaidų nuteistiesiems, atliekantiems laisvės atėmimo bausmę (tai ir išlaidos, susijusios su asmenų išlaikymu įkalinimo, komunalinių paslaugų, bei darbuotojų komandiruočių išlaidos) analizė leidžia iš anksto teigti, kad elektroninė stebėsenos kainuotų keletą kartų pigiau. Tai patvirtina užsienio valstybėse atlikti skaičiavimai, rodantys akivaizdžius elektroninės stebėsenos ir laisvės atėmimo bausmės vykdymo finansinių išlaidų skirtumus. Pavyzdžiui, Vokietijoje vienos dienos išlaidos, skirtos elektronei stebėsenai, yra vos ne 16

³⁶² Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, p. 36–45.

³⁶³ Sakalauskas, G., p. 281.

³⁶⁴ Kalėjimų departamentas prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos [interaktyvus]. Vilnius, 2006 [žiūrėta 2009-07-12]. <www.kalejimudepartamentas.lt>.

kartų mažesnės negu išlaidos nuteistiesiems, laikomiems įkalinimo įstaigoje³⁶⁵. Tuo tarpu Lietuvoje vieno asmens išlaikymas įkalinimo įstaigoje kainuoja 57,35 litus per parą³⁶⁶;

2. kai kuriose valstybėse stebimi asmenys patys atlygina elektroninės stebėsenos taikymo išlaidas;

3. netiesioginis veiksnys – asmuo, kuris nelaikomas įkalinimo įstaigoje, visuomenėje kuria pridėtinę vertę: pirkdamas prekes ir paslaugas moka mokesčius valstybei, pats sukuria atitinkamą produktą (paslaugą). Tai rodo, kad pajamos grįžta mokesčių pavidalu (forma);

4. be to, pažymėtina, kad ypatingą svarbą įtvirtinti elektroninę stebėseną kaip baudžiamojo proceso prievartos priemonę, pasitelkus GPS leidžiančią kontroliuoti asmenį tarptautiniu mastu, nustato aplinkybė, jog Lietuvai tapus Europos Sąjungos nare mūsų šalies piliečiams užtikrinamas laisvas asmenų judėjimas. Todėl asmenims, dirbantiems ir gyvenantiems kitose valstybėse taikant suėmimą ar namų areštą, Lietuvoje pažeidžiama ne tik asmens teisė į laisvę, tačiau netiesiogiai pažeidžiama ir daug kitų teisių ir laisvių.

Tai rodo, kad proporcingumo principas turi būti suprantamas plačiau nei vien tik žmogaus teisių ir laisvių varžymo prasme, tačiau reikėtų įvertinti ir tai, ar šios prievartos priemonės taikymas atitinka proporcingumo principą valstybės interesų apsaugos prasme. Reikėtų praplėsti BPK 11 str. nustatytą proporcingumo principo sampratą.

Taip pat būtina nurodyti ir šios kontrolės formos patikimumą. Pavyzdžiui, kai kurių prievartos priemonių, tokių kaip namų arešto, įpareigojimo neišvykti ir kitų, nustatytų įpareigojimų pažeidimus išaiškinti labai sunku, tuo tarpu technika „niekuomet nemiega“ ir techninėmis priemonėmis fiksuoja vykdomus pažeidimus, prižiūrinčiai institucijai praneša apie taikomą prievartos priemonę. Be to, skiriant elektroninę stebėseną kartu su kitomis prievartos priemonėmis būtų užtikrintas veiksmingas kitų prievartos priemonių, nesusijusių su suėmimu, taikymas.

Kad būtų galima pakeisti bausmių vykdymo teisėje asmenų fizinės kontrolę, jau daromi pirmieji žingsniai, siekiant įtvirtinti elektroninę stebėseną kaip probuojamųjų asmenų kontrolės formą.

Pirmoji iniciatyva vystyti elektroninę stebėseną Lietuvoje išryškėja 2007 m. vasario 21 d. nutarimu Nr. 220 patvirtintoje Probacijos sistemos Lietuvoje koncepcijoje, kurioje analizuojamos naujų bausmių, fiziškai neįkalinančių

³⁶⁵ Mesonienė, S., p. 55.

³⁶⁶ Plačiau žiūrėti priedą Nr. 2.: Kalėjimų departamento prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos „Vieno asmens išlaikymui vidutiniškai per dieną panaudotų lėtų įkalinimo įstaigose 2009 m. suvestinė. Kalėjimų departamentas prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos [interaktyvus]. Vilnius, 2006 [žiūrėta 2010-03-02]. <www.kalejimudepartamentas.lt>.

asmens (tarp jų elektroninės stebėsenos), atsiradimo priežastys³⁶⁷. Jei būtų sukurta elektronine stebėseną grindžiama probacijos sistema, teliktų vienas žingsnis iki elektroninės stebėsenos įtvirtinimo kaip prievartos priemonės baudžiamajame procese.

2010 m. balandžio 7 d. LR teisingumo ministerija pateikė Lietuvos Respublikos probacijos įstatymo projektą³⁶⁸, jame numatytos konkrečios elektroninės kontrolės priemonės, asmenims, kuriems skirta probacija. Projekto skyriaus „Intensyvi probuojamojo priežiūra“ 27 straipsnyje tiesiogiai nurodyta, kad priežiūra bus vykdoma elektroninio stebėjimo priemonėmis.

Projekte taip pat nustatomi pagrindiniai elektroninės priežiūros vykdymo tvarkos bruožai. Projekto 28 straipsnyje nurodoma, kad probuojamojo dienotvarkėje nustatomos galimos probuojamojo buvimo vietos ir vykdymo iki jų bei buvimo jose laikas. Laikas nustatomas ne didesniu kaip 30 minučių tikslumu. Atsižvelgiant į teismo probuojamajam paskirtas pareigas, baudžiamojo ar auklėjamojo poveikio priemones, probuojamojo pateiktą informaciją apie galimas jo buvimo vietas ir buvimo jose laiką, probuojamojo dienotvarkę sudaro probuotojas, tvirtina tiesioginis probuotojo vadovas. Su dienotvarkę probuojamasis supažindinamas pasirašytinai. Jei dienotvarkę sudaroma nepilnamečiui probuojamajam, su ja pasirašytinai supažindinami nepilnamečio probuojamojo atstovai pagal įstatymą. Probuojamojo dienotvarkę gali būti keičiama, jei probuojamasis pakeitė gyvenamąją mokslo ar darbo vietą, ar dėl kitų svarbių priežasčių, dėl kurių tolesnis probuojamojo stebėjimas pagal patvirtintą dienotvarkę būtų neįmanomas.

Projekto 29 straipsnis nustato asmens, kuriam paskirta intensyvi priežiūra, specialiąsias pareigas:

„Probuojamasis, kuriam paskirta intensyvi priežiūra, privalo:

- 1) dėvėti elektroninio stebėjimo įtaisą;
- 2) laikytis nustatytos dienotvarkės;
- 3) dalyvauti probuotojo parinktose elgesio pataisos programose;
- 4) informuoti probuotoją apie bet kokį dienotvarkės nesilaikymo atvejį;
- 5) informuoti probuotoją apie pastebėtą elektroninio stebėjimo įtaiso gedimą ar praradimą;
- 6) leisti probuotojui ar kitam asmeniui, vykdančiam elektroninio stebėjimo įrenginio techninę priežiūrą, patikrinti probuojamojo dėvimą elektroninio stebėjimo įrenginį;
- 7) grąžinti probuotojui ar kitam asmeniui, vykdančiam elektroninio stebėjimo įrenginio techninę priežiūrą, elektroninio stebėjimo įtaisą pasibaigus intensyviai priežiūrai.“

³⁶⁷ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl probacijos sistemos Lietuvoje koncepcijos ir probacijos sistemos Lietuvoje koncepcijos įgyvendinimo priemonių plano patvirtinimo“ Nr. 220.

³⁶⁸ Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos 2010 m. balandžio 7 d. Probacijos įstatymo projektas. Nr. XIP-1892.

Ši projekte nustatyta probacijos tvarka idealiai atitiktų visus elektroninei stebėsenai kaip prievartos priemonei keliamus reikalavimus.

Todėl tikėtina, kad sukūrus elektroninės priežiūros kaip baudmės vykdymo priemonės infrastruktūrą, nebūtų techninių kliūčių baudžiamojo proceso įstatyme įtvirtinti elektroninę stebėseną kaip prievartos priemonę, siekiant prievartos priemonių tikslų.

IŠVADOS IR PASIŪLYMAI

1. Siekiant nustatyti efektyvų prievartos priemonių taikymo mechanizmą, užtikrinantį tiek žmogaus teisių ir laisvių apsaugą, tiek baudžiamojo proceso tikslų pasiekimą, būtina suformuluoti baudžiamojo proceso prievartos priemonių sampratą, į kurią būtų įtraukti visi reikšmingi prievartos priemonių požymiai. Tyrimas atskleidė, kad Lietuvos teisės doktrinoje vyrauja procesinių prievartos priemonių samprata, pagal kurią procesinės prievartos priemonės apibrėžiamos kaip „nepaisant asmens valios taikomos prievartos priemonės, varžančios žmogaus teises ir laisves, siekiant procesinių tikslų“ yra neišsami, nes neapima asmens, kurio atžvilgiu taikytinos prievartos priemonės, valinio ir intelektualinio susivaržyti savo teises ir laisves kriterijū, lemiančių prievartos priemonės taikymo veiksmingumą.

Disertacinio tyrimo pagrindu siūloma tokia procesinės prievartos priemonės samprata: „Procesinės prievartos priemonės – tai baudžiamojo proceso įstatymo numatytos procesinės priemonės ir būdai, taikomi baudžiamojo proceso įstatymo nustatyta tvarka ir pagrindais, įgaliojant baudžiamojo proceso subjektą, kuriais atimant žmogui galimybę naudotis arba įpareigojant asmenį nesinaudoti atitinkamomis teisėmis bei laisvėmis siekiama užtikrinti netrukdomą baudžiamąjį procesą, jo tikslų įgyvendinimą.“

2. Disertaciniame darbe atliktas tyrimas leidžia daryti išvadą, kad baudžiamojo proceso kodekse įtvirtintos prievartos priemonės atlieka skirtingas funkcijas: 1) sankcijos funkciją, užtikrinant netrukdomą baudžiamąjį procesą; 2) pažintinę funkciją, susijusią su įrodymų (duomenų) surinkimu (patikrinimu); 3) prevencijos funkciją, susijusią su nusikalstamų veikų užkardymu.

3. Sankcijos funkciją atliekančios prievartos priemonės (kardamosios ir BPK 140, 142, 151, 157 straipsniuose nurodytos „kitos“ prievartos priemonės), užtikrinant baudžiamojo proceso dalyvių pareigų vykdymo privalomumą, gali būti taikytinos proceso dalyvio atžvilgiu tik jam įvykdžius procesinį pažeidimą.

3.1. Ši išvada grindžiama Baudžiamojo proceso kodekso kaip vientiso teisės akto logine struktūra: a) hipoteze Baudžiamojo proceso kodekse procesinėms dalyvių pareigoms atsirasti yra asmens, baudžiamojo proceso dalyvio, statuso įgijimas; b) dispozicija – prievartos priemonių taikymo mechanizme proceso dalyviui nustatytų pareigų pažeidimas (procesinis pažeidimas, kėsintis įvykdyti procesinį pažeidimą); c) prievartos priemonės, būdamos aktyviai negatyviomis sankcijomis, už veiksmus, nukreiptus į procesinių pareigų nevykdymą arba ketinimą jų nevykdyti, baudžiamojo proceso dalyviui nustato atsakomybę.

3.2. Procesinės prievartos priemonės, kurių taikymo pagrindas yra procesinis pažeidimas, yra nevienalytės ir pagal tikslus gali būti klasifikuojamos į:

1) baudžiamąsias prievartos priemones, 2) prevencines prievartos priemones, 3) prievartos priemones, skirtas baudžiamojo proceso teisės nustatytai tvarkai atkurti ar apsaugoti. Aiški prievartos priemonių – sankcijų klasifikacija turi užtikrinti tinkamą konkrečių prievartos priemonių skyrimo pagrindų reglamentavimą ir tinkamą jų taikymą.

4. Procesinių prievartos priemonių poveikis žmogaus elgesiui yra dvejopas: pasyvus (psichologinis, teisės normos veikimo galia) ir aktyvus (žmogaus teises ir laisves varžantis baudžiamojo proceso subjektų veikimas). Kai poveikis pasyvus, žmogaus elgesį lemia pačios prievartos priemonės egzistavimo faktas ir joje įtvirtinta galimybė taikyti aktyvią prievartą. Jei pasyvus poveikis nepadaro įtakos žmogaus elgesiui, žmogui daromas aktyvus poveikis jo teisėms ir laisvėms. Procesinių prievartos priemonių poveikio suvokimas yra viena iš prielaidų užtikrinant tinkamą proporcingumo principo įgyvendinimą skiriant procesines prievartos priemones ir kiekvienu atveju parenkant būtiną bei tinkamą procesinę prievartos priemonę.

Atsižvelgiant į 2–4 išvadas siūloma:

- papildyti BPK 21 straipsnį 5 dalimi:

„Įtariamasis turi pareigą šaukiamas atvykti pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą, ikiteisminio tyrimo teisėją ir teismą, vykdyti kitus teisėtus ikiteisminio tyrimo subjektų nurodymus, susilaikyti nuo veiksmų, susijusių su trukdymu procesui naikinant, paslepiant ar suklastojant daiktus bei dokumentus, turinčius reikšmės nusikalstamai veikai tirti ir nagrinėti teisme, darant poveikį nukentėjusiesiems, liudytojams, ekspertams, kitiems įtariamiesiems, kaltinamiesiems arba nuteistiesiems. Įtariamasis pasirašytinai išpėjamas, kad jam išaiškinta, jog šios pareigos pažeidimas gali sudaryti sąlygas prievartos priemonėms taikyti.“

- papildyti BPK 22 str. 3 dalimi:

„kaltinamasis turi pareigą šaukiamas atvykti į teismą, vykdyti kitus teisėtus teismo nurodymus, laikytis teismo posėdžio tvarkos, gerbti teismą, susilaikyti nuo veiksmų, susijusių su trukdymu procesui naikinant, paslepiant ar suklastojant daiktus ir dokumentus, turinčius reikšmės nusikalstamai veikai tirti ir nagrinėti teisme, darant poveikį nukentėjusiesiems, liudytojams, ekspertams, kitiems įtariamiesiems, kaltinamiesiems arba nuteistiesiems.“

- pakeisti Baudžiamojo proceso kodekso 45 straipsnio pavadinimą ir papildyti straipsnį 2 dalimi, išdėstant taip:

„45 straipsnis. Pareiga išaiškinti proceso dalyviams jų teises ir pareigas

1. Teisėjas, prokuroras ir ikiteisminio tyrimo pareigūnas privalo išaiškinti proceso dalyviams jų procesines teises ir užtikrinti galimybę jomis pasinaudoti.

2. Teisėjas, prokuroras ir ikiteisminio tyrimo pareigūnas privalo išaiškinti proceso dalyviams jų pareigas ir išpėti, kad dėl jų nevykdymo ar netinkamo vykdymo gali būti taikomos šiame kodekse nustatytos prievartos priemonės.“

- papildyti BPK 220 straipsnį 6 dalimi:

„Prokuroras kaltinamąjį pasirašytinai įspėja, kad jam išaiškintos BPK 22 straipsnio 3 dalyje numatytos pareigos, kurių pažeidimas gali sudaryti sąlygas prievartos priemonėms taikyti.“

- parengti ir patvirtinti protokolo dėl pareigų išaiškinimo baudžiamojo proceso dalyviams ir jų įspėjimo apie nevykdymo pasekmes formą.

5. Disertacinis tyrimas atskleidė, kad proporcingumo principas yra esminis metodologinis procesinės prievartos instituto reglamentavimo ir taikymo pagrindas. Nors Lietuvoje proporcingumas *de jure* įtvirtintas Lietuvos BPK 11 straipsnyje, *de facto* šis principas nacionalinių institucijų, taikančių prievartos priemones, netaikomas dėl proporcingumo principo turinio, proporcingumo nustatymo būdų ir kriterijų neaiškumo.

Disertaciniame tyrime atlikta analizė leidžia daryti išvadą, kad proporcingumo principas – metodas nustatyti tinkamą pusiausvyrą (balansą) tarp prievartos priemonės taikymu varžomų žmogaus teisių ir prievartos priemonės taikymu siekiamų tikslų. Proporcingumo principo taikant prievartos priemones esmė – apriboti valstybės institucijų galias apsaugant žmogaus teises ir laisves nuo nepagrįsto, neteisingo ir neadekvataus varžymo.

6. Analizuojant Europos Žmogaus Teisių Teismo ir Europos Teisingumo Teismo jurisprudenciją bei mokslinę doktriną, disertaciniame tyrime atkleisti šie proporcingumo principo nustatymo būdai: vertikalūs ir horizontalūs.

6.1. Vertikaliojo (tikslaus) būdo esmė yra ta, kad paeiliui atskirai įvertinamas kiekvienas nustatymo būdą sudarantis kriterijus (subprincipas):

6.1.1. taikytinos priemonės tinkamumo kriterijus, reiškiantis, jog asmens teisės ribojanti priemonė turi būti teisėta ir tinkama tam, kad būtų pasiektas siekiamas tikslas ar prie jo priartėta.

6.1.2. būtinumo kriterijus, reiškiantis, jog tinkama priemonė turi būti būtina ta prasme, kad nėra jokios kitos vienodai tinkamos priemonės, tačiau kuri būtų mažiau varžanti saugomą asmens teisę.

6.1.3. proporcingumo kriterijus tiesiogine ar siaurąja prasme (adekvatumo principas) reiškiantis, kad tinkama ir būtina priemonė neturi sutrikdyti tinkamo balanso ir / ar sunaikinti varžomos teisės esmės.

Prievartos priemonės taikymui neatitikus nors vieno iš kriterijų, laikytina, kad prievartos priemonės taikymas yra neproporcingas.

6.2. Horizontaliojo proporcingumo nustatymo būdo esmė ir skirtumas nuo vertikaliojo yra tas, kad šiuo būdu neatliekamas palaipsnis kriterijų vertinimas, o išsamiai įvertinama konkrečios teisės suvaržymo aplinkybių visuma.

6.3. Tyrimas atskleidė, kad Europos Teisingumo Teismas daugiausia remiasi vertikaliojo proporcingumo nustatymo būdu. Tuo tarpu atlikta Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikos analizė parodė, kad EŽTT galimybes

nuodugniai taikyti vertikalųjį proporcingumo principo nustatymo būdą riboja valstybių veikimo laisvės doktrina (angl. *margin of appreciation*), dėl to Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimuose pastebima tik atskirų šio principo kriterijų vertinimą.

6.4. Atliktų proporcingumo principo nustatymo būdų analizė rodo, kad Lietuvos baudžiamojo proceso doktrinoje formuojasi vertikalusis proporcingumo principo nustatymo būdas (modelis). Tačiau vertinant prievartos priemonių taikymą, matoma, kad prievartos priemonės taikantys subjektai iš esmės nuodugniai nesinaudoja jokių proporcingumo principo nustatymo metodu. Pastebima, kad baudžiamojo proceso subjektų veikloje retai ir padrikai naudojami atskiri proporcingumo principo nustatymo kriterijai.

Siūloma:

a) keisti proporcingumo principo sampratą taikant prievartos priemonės nustatančio BPK 11 straipsnio 1 dalį tokiu būdu:

„Procesinės prievartos priemonė gali būti taikoma tik tais atvejais, kai ji tinkama, būtina ir proporcinga siekiamam baudžiamojo proceso tikslui pasiekti.“

b) formuoti vertikaliojo proporcingumo principo nustatymo būdu pagrįstą prievartos priemonių taikymo praktiką, teismo nutartyse apibrėžiant proporcingumo principo nustatymo būdą, proporcingumą sudarančius kriterijus ir jų turinį.

c) parengti rekomendacijas ikiteisminio tyrimo subjektams dėl prievartos priemonių taikymo, kuriose:

- procesinis pažeidimas būtų įtvirtintas kaip prievartos priemonių – sankcijų taikymo pagrindas;

- būtų nustatytas proporcingumo principo taikant prievartos priemonės nustatymo metodas ir kriterijai, jų turinys.

7. Istorinė lyginamoji Lietuvos ir užsienio valstybių analizė atskleidė, kad Lietuvos procesinės prievartos institutas neatitinka vystymosi (evoliucijos) kriterijaus.

7.1. Ištyrus Lietuvos baudžiamojo proceso prievartos priemonių katalogo raidą darytina išvada, kad prievartos priemonių instituto reglamentavimas yra konservatyvus ir netobulėja atsižvelgiant į naujausių technologijų vystymąsi ir jų pritaikymą siekiant baudžiamojo proceso tikslų.

7.2. Analizuodami Europos Sąjungos valstybių praktiką pastebime, kad daugelis jų taiko naujausių technologijų laimėjimais grindžiamą prievartos priemonę – elektroninę stebėseną (monitoringą). Nagrinėjant elektroninio monitoringo kaip baudžiamojo proceso prievartos priemonės taikymo galimybes išryškėjo tokie teigiami jo taikymo aspektai:

- žmogaus teisės būtų varžomos mažesniu lygiu, t. y. elektroninės stebėsenos taikymas sudarytų griežčiausių prievartos priemonių (pavyzdžiui, kardomojo kalinimo (suėmimo)) taikymo alternatyvą;
- darytų teigiamą įtaką valstybės baudžiamojo proceso funkcijos vykdymo išlaidoms.

Siūloma: papildyti Baudžiamojo proceso kodekso prievartos priemonių katalogą elektroniniu monitoringu. Lietuvos Respublikos Vyriausybė kartu su Lietuvos Respublikos teisingumo ministerija turėtų parengti prievartos priemonės – elektroninės stebėsenos taikymo įgyvendinimo planą ir skirti būtinas lėšas taikymo infrastruktūrai parengti.

MEASURES OF COERCION IN CRIMINAL PROCEDURE

Summary

Introduction

Topicality of the theme of the scientific work and the problems.

Constriction of human rights in the criminal proceedings is exercised via the coercive measures, which are fixed in the Criminal Process Code (CPC), and is determined by the circumstance, i.e. that the participants of the criminal proceedings do not always appropriately fulfill their duties, which are fixed in the legal acts, regulating the criminal proceedings.

The principles of protection of human rights, which are declared in the international and national legal acts of the lawful, democratic state, and the practice, which is being formed by the international judiciary institutions (the European Court of Human Rights, European Court of Justice) constrict application of coercion by setting the principle of proportionality, according to which the fair balance between the measures, which constrict human rights, and the goals, which are being pursued by these measures, must be considered and fixed.

Topicality of the theme of the doctoral dissertation is conditioned by the problematic items, existing in the proceedings of application of the coercive measures, which are related with securing protection of human rights; the solutions of the latter are being searched for in the present dissertation.

The problem, which is being investigated in the dissertation work, is related with constriction of human rights and freedoms, which is being exercised in the criminal proceedings via application of coercive measures. The work aims at ascertaining the limits of the state's hold on application of coercive measures in the criminal proceedings as well as at investigating and suggesting the methods, which less constrict human rights and freedoms. The problems of the dissertation thesis cover three aspects: firstly – perception of the concept of coercive measures and of their functions in the criminal proceedings; secondly – perception of the principle of proportionality, its content, criteria and methods of fixing the principle of proportionality; thirdly – application of the alternative coercive measures in the criminal proceedings.

First of all, the concept of coercive measures and the functions of coercive measures in the criminal proceedings are not clear yet. Analysis of the practice on application of coercive measures proves that inappropriate perception of the function of coercive measures stipulates the fact that sometimes coercive measures are applied for the „prophylactic“ purposes; for example, the human rights are being constricted on the grounds of the presumption that the person

has committed the criminal deed, i.e. being ruled by the logic that, possibly, application of the compulsory measure will assist to investigate the criminal deed quicker; if it does not assist, it will not cause harm. Seeking for avoidance of such unjustified constriction of the person's rights, it is necessary to fix the function of coercive measures in the criminal proceedings while analyzing the essence (the concept) of coercive measures.

Secondly, the principle of proportionality, consolidated in jurisprudence of the European Court of Justice³⁶⁹ and of the European Court of Human Rights³⁷⁰, is one of the main safety device, which safeguards the human rights against the state's unjustified strong-arm deeds. The legislator consolidated the principle of proportionality *de jure* in the new wording of the CPC, which came into effect on the 01st of May of the year 2003 (article 11 of the CPC). However, this principle is not being appropriately implemented *de facto* in practice of the subjects of Lithuania, who are involved in the criminal proceedings and apply coercive measures, through indefiniteness of the content of this principle, of the order and criteria of its application. Ignorance or insufficient knowledge of the criteria, forming the principle of proportionality, sets the presumptions for the subjects of the criminal proceedings to constrict the human rights disproportionately while applying coercive measures because proportionality of the applied coercive measures is either motiveless or is not taken into consideration at all, by being restricted only to stating the purposes of application of coercive measures. Absence of the definite order and criteria of fixing the principle of proportionality of coercive measures create the presumptions for infringement of human rights.

The criteria, constituting the principle of proportionality, which are fixed in jurisprudence of the European Court of Justice and of the European Court of Human Rights (suitability, necessity and proportionality of the measure) and a number of sub-criteria, constituting these criteria (the criteria of the least constricting measure, the criteria of evolution, etc.), the content of which is not revealed in the criminal proceedings of the Republic of Lithuania, are being analyzed in this research work while dealing with this topical problematic question.

Thirdly, topicality of the theme for jurisprudence of Lithuania is determined by the fact that the comparative analysis of the CPC of the states of the European Union and of the Republic of Lithuania as well as the criterion of evolution of the principle of proportionality highlighted absence of progressiveness of the procedural law in spite of its novelty as no progressive coercive measures, based on the most modern scientific and technical achievements (for example, electronic monitoring), which create the presumptions for securing achievement of the goals of the criminal proceedings

³⁶⁹ Hereinafter – ECJ

³⁷⁰ Hereinafter – ECHR

with minimal inconveniences to be experienced by the person, are not being invoked in application of coercive measures in the criminal proceedings in Lithuania. Consolidation of such measures would secure implementation of the principle of proportionality, fixed by the ECHR and ECJ, a higher level of protection of human rights and freedoms, would significantly contribute to implementation of the principle of the presumption of innocence so as the person does not experience larger restrictions in the course of the criminal proceedings. The possibilities of implementation of the new alternative coercive measures and of their application in the criminal proceedings are being analyzed in this research work.

The object of this research: The conception and functions of coercive measures in the criminal proceedings, the conception, origin and assignment of the principle of proportionality while applying coercive measures in the criminal proceedings, the order (methods) and criteria of setting proportionality, the scientific technical achievements, which are topical for the criminal proceedings, and the preconditions of the possibility of their application in the criminal proceedings.

The main purpose of the research: To analyze the institute of procedural coercive measures integrally, by revealing the essence and content of the principle of proportionality while matching up application of the procedural coercive measures and protection of human rights and freedoms; to analyze the theoretical and practical problems, related with this; to formulate and to submit the theoretical background of the mechanism of application of coercive measures, of application of the principle of proportionality and of the possibilities of application of the new coercive measures.

The following tasks are set, seeking for achievement of the purpose:

2) to unfold the conception of procedural coercive measures in the criminal proceedings, to single out the essential features of the procedural coercive measures;

3) to reveal the function of the procedural coercive measures in the criminal proceedings;

4) to fix and to investigate with the help of the systemic analysis the coercive measures, which perform the function of the sanction in the criminal proceedings, seeking for securing fulfillment of the duties of the participants of the criminal proceedings;

5) to analyze the theoretical fundamentals of the principle of proportionality in case of application of coercive measures, in case of fixing the limits of constriction of the human rights with the help of coercive measures, the conception of the principle of proportionality, the methods of ascertainment, the content of the criteria, which constitute the principle of proportionality; to evaluate, if the sufficient balance (proportionality) between various forms of the

current procedural compulsion, practiced in Lithuania, and protection of the human rights and freedoms is secured;

6) after having integrally assessed the legal regulation of coercive measures in the criminal proceedings of Lithuania, the practice of application, statistics, jurisprudence of the international legal acts and of the international institutions, which defend the human rights, the experience, accumulated by foreign states, and the possibilities of application of the new coercive measures, to ascertain the demand and possibilities of improvement of the rules of law, which regulate compulsion in the criminal proceedings, and, under the necessity, to submit the definite suggestions of the legal acts and to formulate the methodical recommendations.

Novelty of the scientific work. The scientific novelty of this dissertation thesis is that, in spite of extensive attention, attached by the jurisprudence scientists towards the institute of coercive measures, jurisprudence of Lithuania misses the complex research, which would cover the analysis of international legal acts and jurisprudence of the international institutions, which defend human rights and freedoms, of the legal acts of the foreign states and of the Republic of Lithuania and of the practice of the law-enforcement institutions, seeking for fixing the conception and function of coercive measures, the origin and essence of the principle of proportionality in case of application of coercive measures, the methods of fixing the principle of proportionality, the criteria, which constitute these methods, and the analysis of achievements of the science of the new technologies and the possibility to apply them in the criminal proceedings in case of application of coercive measures.

A new conception of coercive measures in the criminal proceedings, based on the function of coercive measures as the sanctions to be imposed on the participants of the criminal proceedings for infringement of the criminal proceedings, is submitted in this work.

It should be mentioned that the methods of fixing proportionality of coercive measures in the criminal proceedings, the criteria, which constitute them, and their content, which are being analyzed in the scientific work, will provide the subjects of the criminal proceedings, who apply coercive measures, with the possibility to implement the principle of proportionality appropriately (Art. 11 of the CPC).

Moreover, the author suggests the legislator to consolidate the coercive measure, based on achievements of the science of the new technologies, in the criminal proceedings, i.e. electronic monitoring, analyzes the practical possibilities of application of this measure, its benefit for the state and for the person, regarding whom this measure is to be applied.

Practical significance of the research. The dissertation research analyzes the shortage of regulation of coercive measures in the criminal proceedings and practical problems of their application as well as submits the suggestions for their

solution. It was clarified in the research work that the conception and function of coercive measures is usually incorrectly perceived by the subjects of the pretrial investigation and by the court as the result of which coercive measures are being applied inappropriately. The principle of proportionality, explicated by the European Court of Justice and by the European Court of Human Rights and consolidated in the law incomprehensively and ambiguously, as well as the non-fixed criteria for fixing proportionality, which usually stipulate non-application or inappropriate application of the principle of proportionality by the subjects, which apply coercive measures *de facto*, do not evaluate proportionality of the applied measures as regards the human rights and aspiration for the goals. Besides, it was revealed in the research work as the result of comparative analysis of application of coercive measures in the criminal proceedings by the foreign states and by Lithuania that the coercive measures, based on the newest technological achievements, are not consolidated in the criminal proceedings of Lithuania.

According to the author of the dissertation, the results of the done scientific research may be used:

1) By the legislator, seeking for improvement of the legal acts, which regulate application of coercive measures in the criminal proceedings, for consolidation of the new measures, which serve as the alternative to the strictest coercive measures (for example, electronic monitoring), for perfection of the possibilities of application of the already existing coercive measures by modifying the conception of the principle of proportionality, used in article 11 of the Criminal Process Code;

2) In activity of the pretrial investigation subjects and of the courts by applying coercive measures with taking into consideration the conception and functions of coercive measures, submitted in the research work, the conception of the principle of proportionality, the methods and criteria of ascertainment;

3) For development of the doctrine of the law of Lithuania regarding the items of application of coercive measures in the criminal proceedings because a new conception of coercive measures is submitted in the research work and the principle of proportionality while applying the compulsory means is analyzed herein, which till nowadays was superficially and improperly done;

4) While delivering the course of the general part of the law on the criminal proceedings to the students, the topics, which are related with coercive measures, and while preparing various editions of the educational nature for the subjects of the pretrial investigation and while arranging the qualification improvement courses on this theme.

The hypothesis of the dissertation work: The system of coercive measures in the criminal proceedings of the Republic of Lithuania, inappropriate perception and application of the principle of proportionality, as the methodological grounds for application of coercive measures, may create the preconditions for unjustified constriction of human rights and freedoms.

The statements, which are being defended in the dissertation, seeking for proving the hypothesis:

- The conception of coercive measures, which exists in the science of criminal proceedings of Lithuania, is non-exhaustive; the subjective personal volitional and intellectual criteria, which are significant for application of coercive measures, are not consolidated herein. Efficiency of application of a number of coercive measures (arrest to the room, commitment not to depart, surety, etc.) depends particularly upon the person's will to constrict his/her rights and to keep to the fixed restrictions.

- The principle of proportionality is the essential methodological grounds of regulation and application of the procedural compulsion institute. Though it is consolidated *de jure* in article 11 of the CPC of Lithuania, it is not being applied *de facto* by the national institutions, which practice application of coercive measures, or it is applied inappropriately through the conception of the principle of proportionality, the methods of fixing proportionality and ambiguity of the criteria, which constitute these methods.

- Transformation of the principle of proportionality from the principle *de facto* into the principle *de jure* has not been finalized yet. In spite of the fact that the idea of proportionality (the principle) is consolidated in separate legal acts, its content, depending upon one or another state's traditions, assumes the constantly changing expression and form due to the passed adjudications.

- The criterion of evolution, which is being applied in practice of international courts, becomes the guide in contemporary protection of human rights when the procedural coercion is applied towards the persons. The catalogue of coercive measures in the criminal proceedings of Lithuania is to be improved with taking into consideration the requirements, set by the criteria of evolution, i.e. the progressive coercive measures, which are based on achievements of the newest technologies, must be consolidated in it.

The sources for the research. The following groups of sources were used in the dissertation, seeking for the set goal and tasks:

1) Constitution of the Republic of Lithuania, international and national legal acts, rulings of the Constitutional Court of the Republic of Lithuania;

2) Practice of the European Court of Human Rights, of the European Human Rights Commission and of the European Court of Justice;

3) Works, issued by the following scientists of the foreign states and of Lithuania: N.A.Gromov, I.L.Petruchin, S.A.Polunin, M.E.Tokariova, N.V.Bulanova, E.V.Bukov, Z.V.Lukasevich, V.A.Michailov, K.Amelung, J.Christoffersen, S.Trechsel, Y.Arai – Takahashi, T.Pedersen, K.Stern, N.Emiliou, A. Bogdandy, M.Reimann, J.Zekoll, A.Arnall, R.Thomas, E.Ellis, H.Maurer, G.Jacobs, J.A.Usher, J.Schwarze, E.Schmidt – Assman, M.Eissen, B.Emmerson, A.Ashworth, J.J.Cremona, M.Kazlauskas, P.Danisevičius, E.Palskis, G.Goda, A.Panomariov, R.Merkevičius, I.Danelienė, E.Švilpaitė;

4) Practice of the Supreme Court of Lithuania and of the Court of Vilnius district, judgments, passed by the pretrial investigation judges of the circuit courts of Lithuania, the prosecutors' decisions and applications to inflict coercive measures and the other procedural documents, related with application of coercive measures.

The methods, used in the scientific work. Seeking for unfolding and analyzing the theme of the research work, the author had been using various theoretical and empirical methods of scientific research, including the main ones, i.e. the logical method, the method of systemic analysis, the method of analysis of the lawsuits and documents and the comparative method. Besides, the following auxiliary research methods were used in the work, i.e. the historical, linguistic and theological methods. Complex application of these methods is very important for veracity and reliability of the generalizations and conclusions, drawn in the course of the research, as well as for validity of the formulated suggestions.

Approbation of the results of the research. The results of the research were approbated at the sitting of the Chair of the criminal proceedings at the Faculty of Law of the Mykolas Romeris University; they will be appropriately used in the course of delivering the course on the criminal proceedings to the students, who study jurisprudence, as well as while submitting the comments or suggestions to the legislator, to the other state institutions, which form criminal justice. The results of this research will be important for the author of the dissertation while continuing various scientific researches in the sphere of criminal justice.

The framework of the thesis. The course of the research and the framework of the dissertation work are stipulated by the object of the research, the goals and tasks, set by the research.

The dissertation thesis consists out of the preface, survey of the investigations, work methodology, three investigative parts, conclusions and suggestions as well as the list of literary sources.

The author analyzes the conception and functions of coercive measures in the criminal proceedings in the first part of his research. The research of the conception of coercive measures starts with the analysis of coercion, as the social phenomenon, of the attributes, which are typical of it, and of materialization of coercion in coercive measures of the criminal proceedings while analyzing the conception of coercive measures, which exist in jurisprudence of the foreign states and of Lithuania, the coercive measures, which are consolidated in the legal acts and regulation of their application. A new conception of coercive measures, which is being followed in this work, is formulated on the grounds of the research. Also the function of coercive measures in the criminal proceedings is being investigated in this part; an essentially new conception of coercive

measures, as the sanctions in the criminal proceedings, is submitted as the result of analysis of the function of coercive measures.

In the second part the author of the dissertation analyzes the principle of proportionality, as the essential principle of protection of human rights, which is developed in jurisprudence of the European Court of Justice and of the European Court of Human Rights, fixes and analyzes the origin, evolution and assignment of the principle of proportionality, the elements of the principle of proportionality, the methods of fixing and the content of criteria, which constitute these methods, as well as application of proportionality in activity of the Lithuanian subjects of pretrial investigation and of the court system while applying coercive measures.

The vertical and horizontal methods of fixing the principle of proportionality and the content of the criteria, which constitute them, are surveyed herein.

The criteria of appropriateness is analyzed from two aspects, i.e. its legitimacy (the coercive measure must be the fixed rule of law; the rule of law must be publicly accessible, its content must be prognosticated) and appropriateness in its narrow sense, i.e. the measure, according to its essence and assignment, must suit for achievement of the goal.

Herein, extensive attention is devoted to analysis of the criterion of „necessity“. The ECHR practice, which outlines the content of necessity and explains the conceptions under evaluation, which are consolidated by the ECHR as „insistent pressure of the society“, are being analyzed. While analyzing the necessity, the test on the less constricting measures, which constitute the criteria of „necessity“, is being considered; its essence is as follows: the deed or decision of the state authorities institutions, which constricts the human rights, is considered to be necessary, if, objectively, there was no other, equally efficient measure or method, not constricting or less constricting the human rights, at the moment of execution of the deed or of passing the decision.

Proportionality of the coercive measure (in its narrow sense), seeking for achievement of the goal, i.e. *adequacy* of the inflicted measure (method) (*proportionality* in its narrow sense), is being investigated in this part by analyzing the necessary sub-criteria (the essence of the person's constricted right, the essence of the coercive measure), a number of the non-systematized criteria, which are ascertained in the ECHR practice (the suspicion of having committed the criminal deed, the criteria of severity of the criminal deed, the criteria of threat that the proceedings will be hindered, etc.).

The survey of evolution of coercive measures is submitted in the third part; the new technologies and the changing human values, which are able to secure achievement of the procedural goals by applying the coercive measures, which less constrict the human rights and freedoms, the possibilities and problems, related with their practical application in the criminal proceedings, are evaluated herein. The types of electronic monitoring are being analyzed, i.e. the active, passive and mixed electronic monitoring. The

possibilities and preconditions of application of electronic monitoring in the criminal proceedings of Lithuania are analyzed in this part, i.e. security of the human rights and freedoms, overcrowding of jails and costs of maintenance of the arrestees.

Conclusions and suggestions

1. Seeking for ascertainment of the efficient mechanism of application of coercive measures, which would secure both protection of the human rights and freedoms and achievement of the goals of the criminal proceedings, it is necessary to formulate the conception of coercive measures in the criminal proceedings, which would include all the significant attributes of coercive measures. The research has revealed that the conception of procedural coercive measures, which prevails in the doctrine of the Lithuanian law, according to which the procedural coercive measures are defined as „the coercive measures, which are being applied in spite of the person’s will and which constrict the human rights and freedoms, seeking for the procedural goals“, is non-exhaustive because it does not cover the person’s volitional and intellectual criterion to constrict his/her rights and freedoms in case of application of coercive measures towards him/her, which determines efficiency of application of coercive measures.

The following conception of the procedural coercive measures is suggested on the grounds of the dissertation research: „Procedural coercive measures are the procedural measures and methods, foreseen by the law on the criminal proceedings, which are being applied according to the order and on the grounds, fixed by the law on the criminal proceedings, by the authorized subjects of the criminal proceedings, and which are aimed at securing the unhindered criminal proceedings and implementation of their goals by depriving the person of the possibility to make use or by obliging the person not to make use of his/her certain rights and freedoms“.

2. The research, done in the dissertation work, allows to draw the conclusion that the coercive measures, consolidated in the Criminal Process Code, perform different functions: 1) the function of the sanction by securing the unhindered criminal proceedings; 2) the cognitive function, related with gathering (checking) of the evidences (the data); 3) the preventive function, related with prevention of the criminal deeds.

3. Seeking for securing the obligatory execution of the duties of the participants of the criminal proceedings, the coercive measures, which perform the function of the sanction (the detention coercive measures and the „other“ coercive measures, mentioned in articles 140, 142, 151, 157 of the CPC) can be applied towards the participant of the proceedings only, if he/she commits the procedural violation.

3.1. This conclusion is based on the logic structure of the Criminal Process Code as the integral legal act: a) the hypothesis for appearance of the

participants' procedural duties in the Criminal Process Code is acquisition of the status of a person, a participant of the criminal proceedings; b) disposition is infringement of the duties, fixed for the participant of the proceedings in the mechanism of application of coercive measures (the procedural infringement, an attempt to commit the procedural infringement); c) the coercive measures, as actively negative sanctions, for the deeds, which are directed towards non-fulfillment of the procedural duties or towards intention not to fulfill them, inflict responsibility upon the participant of the criminal proceedings.

3.2. The procedural coercive measures, application of which is based on the procedural infringement, are variegated and can be classified according to the purposes as follows: 1) the criminal coercive measures, 2) the preventive coercive measures, 3) the coercive measures, assigned for restoration or protection of the order, established by the law on the criminal proceedings. The clear-cut classification of coercive measures - sanctions must secure appropriate regulation of the grounds for inflicting the definite coercive measures and their appropriate application.

4. The impact of the procedural coercive measures upon the person's behavior is dual: passive (psychological, potency of working of the rule of law) and active (activity of the subjects of the criminal proceedings, which constricts the human rights and freedoms). In case of the passive impact, the person's behavior is determined by the fact of existence of the compulsory measure and by the possibility to apply active compulsion, which is consolidated in it. If the passive impact fails to influence the person's behavior, then the active impact is produced upon the person's rights and freedoms. Perception of the impact of the procedural coercive measures is one of the conditions, seeking for securing appropriate implementation of the principle of proportionality via inflicting the procedural coercive measures and selecting the necessary and appropriate procedural compulsory measure in each case.

With taking into consideration the 2-4 conclusions, it is suggested:

- to supplement article 21 of CPC with part 5:

„After having received the citation, the suspect is obliged to report to the pretrial investigation officer, prosecutor, pretrial investigation judge and court, to fulfill the other lawful instructions of the pretrial investigation subjects, to refrain from the deeds, related with hindrance, caused to the proceedings, by eliminating, hiding or forging the objects or the documents, which are significant for investigation of the criminal deed and its examination in the court, by influencing the victims, witnesses, experts, other suspects, defendants or convicts. The suspect gets the warning, for which he/she signs, that he/she was explained that infringement of this duty may stipulate application of coercive measures”.

- to supplement article 22 of the CPC with part 3:

„ After having received the citation, the defendant is obliged to report to the court, to fulfill the other lawful instructions of the court, to keep to the order of the

court sitting, to respect the court, to refrain from the deeds, related with hindrance, caused to the proceedings, by eliminating, hiding or forging the objects or the documents, which are significant for investigation of the criminal deed and its examination in the court, by influencing the victims, witnesses, experts, other suspects, defendants or convicts”.

- to change the name of article 45 of the Criminal Process Code and to supplement it with part 2 in the following wording:

„Article 45. The obligation to explain the rights and duties to the participants of the proceedings“.

1. The judge, prosecutor and pretrial investigation officer is obliged to explain the procedural rights to the participants of the proceedings and to secure the possibility for them to make use of them.

2. The judge, prosecutor and pretrial investigation officer must explain the duties to the participants of the proceedings and warn that the coercive measures, fixed in this Code, may be applied through their non-fulfillment or inappropriate fulfillment“.

- To supplement article 220 of the CPC with part 6:

„The prosecutor hands the warning to the defendant, which the latter must sign, that the duties, foreseen in part 3 of article 22 of the CPC, infringement of which may stipulate application of coercive measures, were explained to him/her“.

- to prepare and approve by the order the protocol form on explanation of the duties to the participants of the criminal proceedings and on their warning about the consequences of their non-fulfillment.

5. The dissertation research has revealed that the principle of proportionality serves as the essential methodological grounds for regulation and application of the procedural coercion institute. Though proportionality *de jure* is consolidated in Lithuania in article 11 of the CPC of Lithuania, this principle is not being applied *de facto* by the national institutions, which apply coercive measures, though ambiguity of the content, of the methods and criteria of fixing proportionality.

The analysis, done in the dissertation research, allows drawing the conclusion that the principle of proportionality is the method, assigned for fixing the fair balance between the human rights, constricted by application of coercive measures, and the purposes, which are pursued by application of the coercive measure. The essence of the principle of proportionality in case of application of coercive measures is to restrict the hold of the state institutions, seeking for protection of the human rights and freedoms against the unjustified, unfair and non-adequate constriction.

6. While analyzing jurisprudence of the European Court of Human Rights and of the European Court of Justice and the scientific doctrine, the following methods of fixing the principle of proportionality, i.e. vertical and horizontal, are unfolded in the dissertation research.

6.1. The essence of the vertical (precise) method is as follows: every criterion (sub-principle), which constitutes the method of fixing, is evaluated separately in turn:

6.1.1. the criterion of adequacy of the measure to be applied, meaning that the measure, which constricts the person's rights, must be lawful and suitable for achievement of the aspired goal or must approach achievement of the goal;

6.1.2. the criterion of necessity, meaning that the adequate measure must be necessary in such a sense that there is no other equally suitable measure, which would less constrict the person's right;

6.1.3. the criterion of proportionality in its direct or narrow sense (the principle of the balance), meaning that the adequate and necessary measure should not disrupt the fair balance and/or eliminate the essence of the right, which is being constricted.

If application of the coercive measure does not meet at least one of these criteria, it is to be acknowledged that application of the coercive measure is non-proportional.

6.2. The essence of the horizontal method of fixing proportionality and its difference from the vertical one are as follows: this method does not gradually evaluate the criteria, but evaluates properly the whole of the circumstances of constriction of the definite right.

6.3. The research has revealed that the European Court of Justice refers mainly to the vertical method of fixing proportionality. Whereas the done analysis of the practice of the European Court of Human Rights proves that the states' margin of appreciation constricts the ECHR possibilities for application of the vertical method of fixing the principle of proportionality; thus, evaluation of separate criteria of this principle is observed in the rulings of the European Court of Human Rights.

6.4. The done analysis of the methods of fixing the principle of proportionality proves that the vertical method (the model) of fixing the principle of proportionality is being formed in the doctrine of the criminal proceedings of Lithuania. However, while evaluating application of coercive measures, it is observed that the subjects, who/which apply the coercive measures, as a matter of fact, do not make use of the method of fixing the principle of proportionality to the full extent. Infrequent and desultory application of separate criteria for fixing the principle of proportionality is observed in activity of the subjects of the criminal proceedings.

It is suggested:

a) to change the conception of the principle of proportionality while applying the coercive measures, fixed in part 1 of article 11 of the CPC, as follows:

„The procedural coercive measure can be applied only, if it is adequate, necessary and proportional to achievement of the pursued goal of the criminal proceedings“.

b) to form the practice of application of coercive measures, based on the vertical method of fixing the principle of proportionality, by defining the method of fixing the principle of proportionality in the rulings of the court, the criteria, which constitute proportionality, and their content.

c) to issue the recommendations regarding application of coercive measures, in which:

- the procedural infringement would be consolidated as the grounds for application of coercive measures-sanctions;
- the method and criteria of fixing the principle of proportionality in case of application of coercive measures as well as their content would be fixed.

7. The historical-comparative analysis of Lithuania and of the foreign states revealed nonconformity of the Lithuanian procedural coercion institutions with the criteria of development (evolution).

7.1. After having investigated evolution of the catalogue of coercive measure in the criminal proceedings of Lithuania, the following conclusion is to be drawn: regulation of the institute of coercive measures is conservative and does not improve, if considered from the aspect of development of the newest technologies and their application, seeking for the goals of the criminal proceedings.

7.2. In the course of analyzing the practice of the states of the European Union we observe that the majority of them apply the coercive measure, grounded by the achievements in the sphere of the newest technologies, i.e. electronic monitoring. The following aspects of application of electronic monitoring were revealed while considering electronic monitoring as the possibility of application of coercive measure in the criminal proceedings:

- the human rights would be less constricted, i.e. application of electronic monitoring would create the alternative for application of the strictest coercive measures (for example, custody, detention);
- would produce a positive impact upon the state's costs, related with realization of the function of the criminal proceedings.

It is suggested to consider the possibility for the Seymas of the Republic of Lithuania to adopt the amendment of the Criminal Process Code by adding electronic monitoring to the catalogue of coercive measures, fixed in the Code. The Government of the Republic of Lithuania together with the Ministry of Justice of the Republic of Lithuania must issue the plan of implementation of application of the coercive measure, i.e. electronic monitoring, and must allocate the necessary funds for preparation of the infrastructure, assigned for its application.

LITERATŪROS SARAŠAS

Lietuvos Respublikos teisės aktai

1. Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas. *Valstybės žinios*. 1985, Nr.1-1.
2. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 1961, Nr.18-148.
3. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr.37-1341.
4. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr.89-2741.
5. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*. 1992, Nr.33-1014.
6. Lietuvos Respublikos Seimo 2003 m. kovo 20 d. nutarimas Nr. IX-1383 „Dėl nacionalinės nusikaltimų kontrolės ir prevencijos programos patvirtinimo“. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 32-1318.
7. Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos 2010 m. balandžio 7 d. Probacijos įstatymo projektas. Nr. XIP-1892.

Tarptautinės sutartys ir kiti dokumentai

7. Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr.77-3288.
8. Visuotinė žmogaus teisių deklaracija. *Valstybės žinios*. 2006, Nr.68-2497.
9. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. *Valstybės žinios*. 1995, Nr.40-987.
10. Jungtinių Tautų Generalinės asamblėjos 1988 m. gruodžio 9 d. rezoliucija Nr. 43/173 patvirtinti „Visų asmenų, esančių bet kokių formų suėmimo ir įkalinimo, apsaugos principai“.
11. Jungtinių Tautų Generalinės asamblėjos 1990 m. gruodžio 14 d. rezoliucija Nr. 45/113 patvirtintos „Nepilnamečių, iš kurių atimta laisvė, apsaugos taisyklės“.
12. Jungtinių Tautų Generalinės asamblėjos 1990 m. rezoliucija Nr. 45/110 patvirtintos „Minimalios standartinės taisyklės dėl priemonių, nesusijusių su laisvės atėmimu“.

13. Jungtinių Tautų Generalinės asamblėjos 1985 m. lapkričio 29 d. rezoliucija 40/33 patvirtintos „Standartinės minimalios nepilnamečių justicijos įgyvendinimo taisyklės“ (Pekino taisyklės).
14. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacija Nr. R (92) 16 „Dėl Europos visuomeninių sankcijų ir priemonių taisyklių“.
15. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos Nr. R (2006) 16 „Dėl suėmimo taikymo, vykdymo sąlygų bei saugumo priemonių, siekiant išvengti piktnaudžiavimų“.
16. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos Nr. R (2006) 2 „Dėl Europos kalėjimų taisyklių“.
17. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos Nr. R (99) 22 „Dėl kalėjimų perpildymo ir kalėjimų populiacijos padidėjimo“.
18. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos Nr. R (80) 11 „Dėl ikiteisminio kalinimo“.
19. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos Nr. R (2003) 20 „Dėl naujų priemonių dėl kovos su nepilnamečių nusikalstamumu ir nepilnamečių baudžiamojo teisingumo vaidmens“.
20. Europos Tarybos Ministrų Komiteto rekomendacijos Nr. Rec (2008) 11 „Dėl Europos taisyklių taikant bausmes ir priemones nepilnamečiams teisės pažeidėjams“.
21. Europos Parlamento rezoliucija „Dėl žmogaus teisių situacijos Europos Sąjungoje“ (2001)/P5_TA(2003)0012.
22. Europos Parlamento rezoliucija „Dėl pagrindinių teisių situacijos Europos Sąjungoje“ (2002)/P5_TA(2003)0376).

Monografijos ir straipsnių rinkiniai

23. Abramavičius, A.; Čepas, A.; Drakšienė, A. *Baudžiamoji teisė: bendroji dalis*. Vilnius: Eugrimas, 1998.
24. Ancelis, P. *Baudžiamojo proceso ikiteisminis etapas*. Vilnius: Saulelė, 2007.
25. Alexy, R. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2002.
26. Amelung, K. *Rechtsschutz gegen strafprozessuale Grunderchtseingriffe*. Berlin, 1976.
27. Andriulis, V.; Maksimaitis, M., et al. *Lietuvos teisės istorija: vadovėlis*. Vilnius: Justitia, 2002.

28. Arai – Takahashi, Y. *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*. New York: Intersentia, 2002.
29. Arnulf, A. *The European Union and Its Court of Justice*. New York: Oxford University Press, 1999.
30. Bakaveckas, A.; Dziegoraitis, A.; Dziegoraitienė, A. *Lietuvos administracinė teisė*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005.
31. Bataitis, A.; Kazlauskas M., et al. *Lietuvos TSR baudžiamojo proceso kodekso komentaras*. Vilnius: Mintis, 1989.
32. Belevičius, L. *Techninių priemonių naudojimo baudžiamajame procese teoriniai pagrindai ir reglamentavimas*. Daktaro disertacija: socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005.
33. Berg, G. H. *Handbuch des Deutschen Polizeyrechts*, 2nd ed. 1802.
34. Byrne, J. M.; Lurigio, A. J.; Baird, C. *The Effectiveness of the New Intensive Supervision Programs*. US National Institute of Corrections, 1989.
35. Bogdandy, A. *European integration and international co-ordination: Studies in Transnational Law in Honour of Claus Dieter Ehlermann*. Kluwer academic publishers, 2002.
36. Carroll, A. *Constitutional and Administrative Law*. Harlow: Longman, 2009.
37. Christoffersen, J. *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights*. Boston: Martinus Nijhoff publishers, 2009.
38. Corten, O. *L'utilisation du „raisonnable“ par le juge international – Discours juridique, raison et contradictions*. Bruxelles: Bruylant, 1997.
39. Drakšienė, A.; Drakšas, R. *Nepilnamečių baudžiamoji atsakomybė*. Vilnius: Eugrimas, 2008.
40. Currie, D. P. *The Constitution of the Federal Republic of Germany*. Chicago and London: The University of Chicago Press, 1994.
41. Danisevičius, P.; Kazlauskas, M.; Palskys, E. *Lietuvos TSR baudžiamasis procesas*. Vilnius: Mintis, 1978.
42. Dijk, P.; Hoof, F. *Theory and Practise of the European Convention on Human Rights*. Intersentia, 1998.
43. Duttge, G. *Der Begriff der Zwangsmassnahme im Strafprozessrecht*. Baden: Baden, 1995.
44. Eissen, E. *The Principle of Proportionality in the Case – Law of the European Court of Human Rights. The European System for the Protection of Human Rights*. Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993.

45. Ellis, E. *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*. Oxford, Portland Oregon: Hard Publishing, 1999.
46. Emiliou, N. *The principle of Proportionality in European Law- A Comparative Study*. London, The Hague, Boston: Kluwer Law International, 1996.
47. Emmerson, B.; Ashworth, A.; Macdonald, A. *Human Rights and Criminal Justice. Second edition*. London, 2007.
48. Fordham, M.; Mare T. *Identifying the Principles of Proportionality, Understanding Human Rights Principles*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publisher, 2001.
49. Goda, G.; Kazlauskas, M., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras*. Vilnius, 2001.
50. Goda, G.; Kazlauskas, M., et al. *Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso komentaras. II knyga*. Vilnius: VĮ Teisinės informacijos centras, 2003.
51. Goda, G.; Kazlauskas, M.; Kuconis, P. *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005.
52. Hoffmann- Remy, U. *Die Möglichkeiten der Grundrechtseinschränkung nach den Art. 8-11 abs 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention – Dargestellt anhand von Beispielsfällen aus der Rechtsprechung der Konventionsorgane und Nationaler Gerichte*. Berlin: Duncker und Humblot, 1976.
53. Hofmański, P.; Sadzik, E.; Zgryzek, K. *Kodeks postępowanie karnego. Komentarz do artykułów 1-296*, 2007.
54. Holoubek, M. *Grundrechtliche Gewährleistungspflichten – Ein Beitrag zu einer allgemeinen Grundrechtsdogmatik*. Wien, New York: Springer, 1997.
55. Yourow, H. C. *The Margin of Appreciation Doctrine*. The Hague, Boston, London: Kluwer Law International, 1996.
56. Jacobs, G. F. *Recent developments in the Principle of Proportionality in European Community Law*. Oxford, Portland Oregon: Hard Publishing, 1999.
57. Janulaitis, A. *Lietuvos visuomenės ir teisės istorija*. Tilžė: Otto v. Mauderodės spaustuvė, 1920.
58. Jurka, R.; Ažubalytė, R.; Gušauskienė, M.; Panomariovas A., *Baudžiamojo proceso principai*. Vilnius: Eugrimas, 2009.
59. Kanapeckaitė, J. *Baudžiamojo procesas dėl nusikalstamų veikų, kuriomis įtariamai (kaltinami) asmenys su fiziniaisiais ar psichikos trūkumais (sutrikimais)*.

- Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2004.
60. Kavolis, M. *Baudžiamojo proceso įstatymas su komentarais*. Kaunas: Literatūra, 1933.
 61. Kelzenas, H. *Grynoji teisės teorija*. Vilnius: Eugrimas, 2002.
 62. Kodeks Postępowania karnego oraz przepisy wprowadzające kodeks postępowania karnego. Skorowidz rzeczowy. Księgarnia Naukowa. 2007.
 63. Leonas, P. *Raštai II tomas: Teisės enciklopedijos paskaitos. Sociologijos paskaitos*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005.
 64. Maurer, H. *Staatsrecht*. Munchen: C.H.Beck, 1999.
 65. McBride, J. *Proportionality and the European Convention on Human Rights, The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*. Oxford, Poretland Oregon: Hart Publisher, 1999.
 66. Merkevičius, R. *Baudžiamasis procesas: įtariamojo samprata*. Vilnius: Registrų centras, 2008.
 67. Михайлов, В. А. *Меры пресечения в российском уголовном процессе*. Право и Закон. 1996.
 68. Philip, A.; Bustelo, M.; Heenan, J., et. al. *The EU and Human Rights*. New York: Oxford University Press, 1999.
 69. Pradel, J. *Lyginamoji baudžiamoji teisė*. Vilnius: Justitia, 2002.
 70. Reimann, M.; Zekoll, J. *Introduction to German Law. 2nd edition*. Kluwer Law International, 2005.
 71. Rimšelis, E. *Esminiai baudžiamojo proceso teisės pažeidimai: samprata, vertinimas ir procesiniai padariniai*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2006.
 72. Rupp-Sweinty, A. *Die Doktrin von der margin of appreciation in der Rechtsprechung des Europäischen Gerinchtshofs für Menschenrechte*. München: Verlag V. Florentz, 1999.
 73. Schwarze, J. *European Administrative Law*. London, Luxembourg: Sweet and Maxwell and Office for Official Publications of The European Communities, 1992.
 74. Stern, K. *Der Staatsrecht der Bundesrepublik Deutchland. Vol. 1, 2nd ed.* 1984, p. 863.
 75. Strogovičius, M. *Baudžiamasis procesas. Vadovėlis juridinėms mokykloms*. Kaunas: Valstybinė pedagoginės literatūros leidykla. 1947.

76. Svensson- Mc Carthy, A. L. *The International Law of Human Rights and States of Exception*. The Hague, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1998.
77. Šedbaras, S. *Administracinė atsakomybė*. Vilnius: Justitia, 2005.
78. Švilpaitė, E. Nuosavybės teisės apribojimai pagal 1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos pirmojo protokolo 1 straipsnį. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė). Vilnius: Mykolo Riomerio universitetas, 2005.
79. Thomas, R. *Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2000.
80. Timmermann, P. *Proportionalitetsprincippet*. Copenhagen: Jurist- og Okonomforbundets Forlag, 2000.
81. Trechsel, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford: Oxford University Press, 2005.
82. Tridimas, T. *The General Principles of EU Law*. Norfolk: Oxford University Press, 2006.
83. Usher, J. A. *Bendrieji Europos Bendrijos Teisės Principai*. Vilnius: Naujoji Rosma, 2001.
84. Vaišvila, A. *Teisės teorija*. Vilnius: Justitia, 2004.
85. Vaitkevičiūtė, V. *Tarptautinių žodžių žodynas*. Vilnius: Žodynas, 2001.
86. Viljanen, J. *The European Court of Human Rights as a Developer of the General Doctrines of Human Rights Law – A Study of the Limitation Clauses of the European Convention on Human Rights*. Tampere: University of Tampere, 2003.
87. Walters, G.J., *Human Rights in an Information Age: A Philosophical Analysis*. Toronto, Buffalo, London: University of Toronto Press, 2001.
88. Wałtoś, S. *Zarys systemu. Wydanie piąte zmienione*. Wydawnictwa Prawnicze PWN.
89. Александров, А. И.; Великин, С. А.; Лукашевич, В. З. *Уголовный процесс России: Общая часть*. Санкт-Петербург: Университет Санкт-Петербурга, 2004.
90. Вандышев, В. В. *Уголовный процесс. Курс лекций*. Санкт-Петербург: Юридический центр пресс, 2004.
91. Ветрова, Г. Н. *Уголовно процессуальная ответственность*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai (teisė). Moskva, 1981.
92. Викторский, С. И. *Русский уголовный процесс*. Учебное пособие. Москва: Городец, 1997.

93. Витрук, Н. В. *Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе*. Москва: Наука, 1979.
94. Гуценко, К. Ф., Головкин, Л. В., Филимонов, Б. А. *Уголовный процесс западных государств*. Москва: Зерцало-М, 2001.
95. Громов, Н. А.; Полунин, С. А. *Санкции в уголовно-процессуальном праве России*. Москва: Городец, 1998.
96. Давыдов, В. А. *Заключение под стражу как мера пресечения*. Москва: Наука, 1978.
97. Демидов, И. Ф. *Проблема прав человека в российском уголовном процессе (Концептуальные положения)*. Докторская диссертация. 1995.
98. Иваненко, О. Ф. *Некоторые проблемы теории юридической ответственности*. Вып. 9. Волгоград: Труды Высшей следственной школы МВД СССР, 1974.
99. Коврига, З. Ф. *Уголовно процессуальное принуждение*. Воронеж: Воронежский университет, 1975.
100. Комитет Государственной Думы по гражданскому, уголовному и процессуальному законодательству. *Коментарий к уголовно – процессуальному кодексу Российской Федерации*. Москва: Юрист, 2004.
101. Корнуков, В. М. *Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве*. Саратов: Саратовский институт, 1978.
102. Лейст, О. Э. *Санкции и ответственность по советскому праву*. Москва: Моск. университет, 1981.
103. Матузов, Н. И. *Личность. Право. Демократия*. Саратов: Саратовский институт, 1972.
104. Михайлов, В. А. *Меры пресечения в российском уголовном процессе*. Право и Закон. 1996.
105. Петрухин, И. Л. *Свобода личности и уголовно процессуальное принуждение*. Москва: Наука, 1985.
106. Самощенко, И. С.; Фарукшин, М. Х. *Ответственность по советскому законодательству*. Москва: Юридическая литература, 1971.
107. Токарева, М. Е.; Буланова, Н. В.; Букова, Е. В. и др., *Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам*. Москва: Юрлитинформ, 2005.
108. Жогин, Н. В. *Теория доказательств в советском уголовном процессе*. Изд. 2-е исправленное и дополненное, Москва: Юридическая литература, 1973.

Straipsniai iš knygų, mokslo darbų rinkinių ir konferencijų medžiagos

109. Ancelis, P. Procesinių funkcijų esmė ir suderinamumo problemos ikiteisminiame baudžiamajame procese. *Sąžiningas baudžiamasis procesas: probleminiai aspektai*. Vilnius: INDUSTRIUS, 2009, p. 105-134;
110. Belevičius, L. Reikalavimai techninių priemonių panaudojimui baudžiamajame procese. *Sąžiningas baudžiamasis procesas: probleminiai aspektai*. Vilnius: INDUSTRIUS, 2009, p. 327-375.
111. Jurgaitis, R. Konstituciniai baudžiamojo proceso teisės pagrindai. *Sąžiningas baudžiamasis procesas: probleminiai aspektai*. Vilnius: INDUSTRIUS, 2009.
112. Sakalauskas, G. Asmenų, kuriems apribota laisvė, teisės. *Žmogaus teisės Lietuvoje*. Vilnius: Naujos sistemos, 2005.
113. Vansevičius, S. Teismo procesas pagal 1529 metų Lietuvos Statutą. *Pirmasis Lietuvos Statutas ir epocha: straipsnių rinkinys*. Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2005.

Moksliniai straipsniai

115. Albrecht, H. J. Countries in Transition: Effects of Political, Social and Economical Change on Crime and Criminal Justice – Sanctions and Their Implementation. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 1999, 7(4): 448–449.
116. Amelung, K. Competency to Consent – A German Approach. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2000, 8(1): 1–12.
117. Ancelis, P. Baudžiamasis persekiojimas sąvokomis ir vadybiniu aspektu. *Jurisprudencija*. 2005, 70: 89-99.
118. Ažubalytė, R. Tendencies of the Development of the Lithuanian Criminal Procedure Law. *Jurisprudencija*. 2010, 1 (119): 281-296.
119. Ažubalytė, R.; Losis, E. Už procesinį pažeidimą taikytinos prievartos priemonės. *Socialinių mokslų studijos*. 2009, 2(2): 207–223.
120. Baker, E.; Hardini, C. From past imperfect to future perfect ? A longitudinal study of the Third Pillar. *European Law Review*. 2009, 34: 25-54.
121. Birmontienė, T. Intersection of the Jurisprudences. The European Convention on Human Rights and the Constitutional Doctrine Formulated by the Constitutional Court of the Republic of Lithuania. *Jurisprudencija*. 2010, 1 (119): 7-29.

122. Brugger, D. *Grundrechte und Verfassungsgerichtsbarkeit in den Vereinigten Staaten von Amerika*. Tübingen: Mohr, 1987.
123. Cameron. National Security and the European Convention on Human Rights. *Uppsala: Iustus Förlag AB*. 2000.
124. Cremona, J. J. The Proportionality Principle in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. *Recht Zwischen Umbruch und Bewahrung. Budapest: Max- Plack- Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*. 1995.
125. Danėlienė, I. Proporciningumo principo taikymas administracinėje ir aplinkos teisėje. *Teisė*. 2009, 72–111.
126. Dreier, H. *Vorbemerkungen*, in: H.Drier (ed), *Grundgesetz, vol. I, 1996, Vorb. Para, 94*.
127. Elzinga, H.; Nijboer, J. A. Probation Supervision through GPS. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2006, 14/4: 366–381.
128. Goda, G. Baudžiamasis procesas teisinėje valstybėje. *Teisės problemos*. 1994, 3(5):11-18.
129. Goda, G. Nekaltumo prezumpcija: įtvirtinimas Lietuvos teisėje ir kai kurie turinio aspektai. *Teisė*. 2002, 44:42.
130. Goda, G. Kardomasis kalinimas ir žmogaus teisių apsauga. *Teisė*. 1992, 26: 141-144.
131. Goda, G. Kardomojo kalnimo trukmė. *Teisė*. 1996, 30: 42-58.
132. Goda, G. Procesinės prievartos priemonės samprata. *Teisė*. 1998, 32: 54–68.
133. Goda, G. Procesinės prievartos baudžiamajame procese ribos. *Teisė*. 1997, 31: 39-48.
134. Goda, G. Procesinių prievartos priemonių Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso projekte samprata, klasifikacija ir turinys. *Teisė*. 2000, 35: 17-27.
135. Greer, S. „Balancing“ and the European Court of Human Rights: A Contribution to the Habermas – Alexy Debate. *Cambridge Law Journal*. 2004, 63: 418.
136. Greer, S. Constitutionalizing Adjudication under the European Convention on Human Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2003, 23: 409.
137. Haverkamp, R.; Mayer, M.; Lévy, R. Electronic Monitoring in Europe. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2004, 12/1: 36–45.

138. Hutchinson, M. R. The Margin of Appreciation Doctrine in the European Court of Human Rights. *International and Comparative Law Quarterly*. 1999, 48: 646.
139. Kalašnykas, R.; Deviatnikovaitė, I. Kai kurių bendrųjų Europos Bendrijos teisės principų taikymo ypatumai administruojant viešąjį saugumą. *Jurisprudencija*. 2007, 4 (94): 44–53.
140. Kanapeckaitė, J. Būtinasis gynėjo dalyvavimas ikiteisminio tyrimo metu – įtariamųjų, turinčių fizinių arba psichikos trūkumų (sutrikimų), teisių ir teisėtų interesų užtikrinimo procesinė garantija. *Jurisprudencija*. 2003, 47(39): 70–77.
141. Kūris, E. Ekstranacionaliniai veiksniai Lietuvos Respublikos Konstituciniam Teismui aiškinant Konstituciją. *Teisė*. 2004, 50: 78-93.
142. Lastauskienė, G. Teisinė sankcija kaip daugiareikšmė teisinė kategorija. *Jurisprudencija*. 2003, 41 (33): 7–15.
143. Losis, E. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata. *Jurisprudencija*. 2008, 6 (108): 76–81.
144. Mesonienė, S. Elektroninis monitoringas bausmių sistemoje: tarptautinis ir nacionalinis kontekstas. *Jurisprudencija*. 2004, 52(44): 47–57.
145. Panomariovas, A. Ikiteisminio tyrimo procesinės kontrolės teoriniai diskusiniai aspektai. *Jurisprudencija*, 2004, 59 (51): 26–38.
146. Schokkenbroek, J. G. C. in van Dijk and van Hoof. *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 1998.
147. Schmidt – Assman, E. *Der Rechtsstaat*, inc. J.Insensee/P.Kirchhof (eds), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, vol. 1, 1987.
148. Stein, T. Proportionality Revisited – Überlegungen zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit in internationalen Recht. *Weltinnenrecht – Liber Amicorum Jost Delbrück*. Berlin: *Duncker und Humplot*, 2005.
149. Stella, P. The Purpose and Effects of Punishment. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2001, 9(1): 56–68.
150. Stern, K., „Zur Entstehung und Ableitung des Übermassverbots“, inc., P.Badura/R.Scholz (eds), *Wege und Verfahren des Verfassungslebens*. 1993.

Elektroniniai leidiniai

151. *Criminal Procedure Code of Republic of Bulgaria* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/-action/-popup/-id/6243/preview>>.
152. *Criminal Procedure Code of the Republic of Estonia* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/-action/popup/id/6243/preview>>.
153. *Criminal Procedure Code of the French Republic* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/-documents/section/-criminalcodes>>
154. *Criminal Procedure Code of the Republic of Hungary* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/section/-criminalcodes>>
155. *Criminal Procedure Code of the Republic of Latvia* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/-section/-criminalcodes>>
156. *Criminal Procedure Code of the Republic Poland* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-01-19]. <<http://www.legislationline.org/documents/-section/criminalcodes>>.
157. *Criminal Procedure Code of the Republic of Romania*. [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-02-20]. <www.secicenter.org/doc/Criminal_Procedure_Code2.doc>.
158. *Penal Procedure Code of Slovakia* Official Gazette, 2005, Nr. 130: 3098-3218.
159. *Ley de Enjuiciamiento Criminal* [interaktyvus]. [žiūrėta 2009-02-20]. <http://www.boe.es/aeboe/consultas/enlaces/documentos/leyes_procesales/ley_enjuiciamiento_criminal.pdf>. *German Code of criminal procedure* [interaktyvus]. [žiūrėta 2007-08-19]. <<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>>.
160. *German Code of criminal procedure* [interaktyvus]. [žiūrėta 2007-08-19]. <<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/StPO.htm>>.
161. Kalėjų departamentas prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos [interaktyvus]. Vilnius, 2006 [žiūrėta 2009-07-12]. <www.kaleji-mudepartamentas.lt>.
162. Kalmthout, A. M., Morgenstern, C., et al. „An analysis of minimum standards in pre-trial detention and the grounds for regular review in the Member States of the EU“ Nr. JLS/D3/2007/01. Tyrimas skelbtas:

European Criminal Bar Association [Interaktyvus] http://www.ecba.org/cms/index.php?option=com_content&task=view&id=256&Itemid=71.

163. Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra [interaktyvus]. Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2003 m. balandžio 18 d. įsakymu Nr. I-58; 2008 m. birželio 13 d. įsakymo Nr. I-83 redakcija patvirtintos „Kardomosiomis priemonėmis (išskyrus suėmimą) nustatytų sąlygų laikymosi kontrolės tvarkos rekomendacijos. [www.prokuraturos.lt/teisine-informacija/rekomendacijos /tabid/166/Default.aspx](http://www.prokuraturos.lt/teisine-informacija/rekomendacijos/tabid/166/Default.aspx)
164. Naktinienė, G., et al. *Lietuvių kalbos žodynas* [interaktyvus]. Vilnius, 2005 [žiūrėta 2008-10-03]. <www.lkz.lt >.

Lietuvos Respublikos teismų praktika

165. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 105-3318.
166. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1994 m. sausio 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos 1993 m. birželio 17 d. Seimo nutarimo „Dėl žemės reformos pagrindinių kryptių“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1994, Nr. 7-116.
167. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. spalio 26 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atstatymo tvarkos ir sąlygų“ 10 straipsnio septintosios dalies nuostatos, taip pat dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1994 m. sausio 26 d. nutarimo Nr. 55 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1991 m. lapkričio 15 d. nutarimu Nr. 470 patvirtintos Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atstatymo tvarkos ir sąlygų“ įgyvendinimo tvarkos dalinio pakeitimo“ 1.2. punkto nuostatos, 2.1 punkto ir jo 1,2 bei 3 papunkčių“. *Valstybės žinios*. 1995, Nr. 89-2007.
168. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. gruodžio 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės paslapčių ir jų apsaugos įstatymo 5 ir 10 straipsnių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, taip pat dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1996 m. kovo 6 d. nutarimų Nr. 309 ir Nr. 310 atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos

- Respublikos civilinio proceso kodekso normoms“. *Valstybės žinios*. 1996, Nr. 126-2962.
169. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. gegužės 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos valdininkų įstatymo 16 straipsnio pirmosios dalies 2 punkto atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 40-977.
170. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. birželio 1 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1991 m. rugpjūčio 14 d. nutarimo Nr. 329 „Dėl miškams padarytos žalos atlyginimo“ 3.4 punkto 3 pastraipos atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 1998, Nr. 52-1435.
171. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. vasario 23 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1998 m. sausio 14 d. nutarimo Nr. 36 „Dėl 1998 metų pavyzdžio banderolių tabako gaminiams ir alkoholiniams gėrimams ženklinti įvedimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos įmonių įstatymo 8 straipsnio 1 daliai ir 12 straipsnio 1 daliai“. *Valstybės žinios*. 2000-02-25, Nr. 17-419.
172. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gegužės 8 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 2 straipsnio 12 dalies, 7 straipsnio 2 dalies 3 punkto, 11 straipsnio 1 dalies ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 198¹ straipsnio 1 bei 2 dalių atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000-05-12, Nr. 39-1105.
173. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gruodžio 6 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekso 40 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir 251 straipsnio pakeitimo įstatymo 1 ir 2 straipsnių, Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo 27 straipsnio 5 dalies, 50 straipsnio 3 ir 9 dalių atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 105-3318.
174. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2002 m. rugsėjo 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos telekomunikacijų įstatymo (2000 m. liepos 11 d. redakcija) 27 straipsnio 2 dalies, Lietuvos Respublikos telekomunikacijų įstatymo 27 straipsnio pakeitimo įstatymo 2 straipsnio 1 dalies, Lietuvos Respublikos telekomunikacijų įstatymo (2002 m. liepos 5 d. redakcija) 57 straipsnio 4 dalies, Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo (1997 m. gegužės 22 d. redakcija) 7 straipsnio 3 dalies 4 punkto, Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo (2002 m. birželio 20 d. redakcija) 7 straipsnio 3 dalies 6 punkto, Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 48 straipsnio 1 dalies (1961 m. birželio 26 d. redakcija) ir 75 straipsnio 1 dalies (1975 m. sausio 29 d.

- redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 93-4000.
175. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2003 m. kovo 24 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos pataisos darbų kodekso 41 straipsnio 2 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 29-1196.
 176. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 19 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003 m. kovo 5 d. nutarimu Nr. 290 „Dėl viešo naudojimo kompiuterių tinkluose neskelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos patvirtinimo“ patvirtintos viešo naudojimo kompiuterių tinkluose, neskelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos 12, 14 ir 16 punktų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymo 53 straipsnio 1 daliai (2000 m. rugpjūčio 29 d. redakcija)“. *Valstybės žinios*. 2005, Nr. 113-4131.
 177. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 29 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*. 2005, Nr. 117-4239.
 178. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo senato 2004 m. gruodžio 30 d. nutarimas Nr. 50 „Dėl teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą“. *Teismų praktika*. 2004, Nr.22.
 179. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus „Teismų praktikos skiriant suėmimą ir namų areštą arba pratęsiant suėmimo terminą apibendrinimo apžvalga“. *Teismų praktika*. 2004, Nr.22.
 180. Lietuvos apeliacinio teismo 2007 m. gegužės 31 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1N-26/2007.
 181. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-781-51-2008.
 182. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-783-51-2008.
 183. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-787-51-2008.
 184. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-788-51-2008.
 185. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-789-51-2008.

186. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-776-86-2008.
187. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-777-86-2008.
188. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 23 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-779-86-2008.
189. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 23 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-780-86-2008.
190. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-790-51-2008.
191. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-791-51-2008.
192. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-792-51-2008.
193. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-782-51-2008.
194. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 26 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-784-209-2008.
195. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. rugsėjo 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-794-172-2008.
196. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-796-312-2008.
197. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-799-312-2008.
198. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-800-312-2008.
199. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-801-312-2008.
200. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-795-312-2008.
201. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 3 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-805-495-2008.
202. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 7 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-807-495-2008.
203. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-815-495-2008.

204. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-816-495-2008.
205. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-819-495-2008.
206. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-820-495-2008.
207. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-821-495-2008.
208. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-814-495-2008.
209. Vilniaus apygardos teismo 2008 m. spalio 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-818-172-2008.
210. Vilniaus apygardos teismo 2009 m. lapkričio 12 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-854-190/2009.
211. Kauno apygardos teismo 2008 m. lapkričio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-34/08.
212. Kauno apygardos teismo 2009 m. sausio 5 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-6/09.
213. Kauno apygardos teismo 2009 m. vasario 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-9/09.
214. Kauno apygardos teismo 2009 m. balandžio 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1PP-17/09.
215. Kauno miesto apylinkės teismo 2008 m. spalio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-108-08.
216. Kauno miesto apylinkės teismo 2008 m. gruodžio 12 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-108-08.
217. Kauno miesto apylinkės teismo 2009 m. sausio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-00108-08.
218. Kauno miesto apylinkės teismo 2009 m. kovo 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-00108-08.
219. Kauno miesto apylinkės teismo 2009 m. birželio 12 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 07-1-00108-08.
220. Trakų rajono apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 5 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 87-1-369-08.
221. Varėnos rajono apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 55-1-00317-08.

222. Vilniaus miesto antrojo apylinkės teismo 2008 m. rugpjūčio 24 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 05-1-8010-08.
223. Vilniaus miesto antrojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. Its-183-819/2008.
224. Vilniaus miesto antrojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 03-1-00119-08.
225. Vilniaus miesto antrojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 3 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 10-1-00797-08.
226. Vilniaus miesto antrojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 83-2-00006-96.
227. Vilniaus miesto antrojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 38-1-00009-07.
228. Vilniaus miesto ketvirtojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 8 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1-172-808/2008.
229. Vilniaus miesto pirmojo apylinkės teismo 2008 m. rugpjūčio 28 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 18-1-00354-08.
230. Vilniaus miesto pirmojo apylinkės teismo 2008 m. rugpjūčio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 16-1-00614-08.
231. Vilniaus miesto pirmojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 12-1-2539-08.
232. Vilniaus miesto pirmojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 11 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 16-1-00848-08.
233. Vilniaus miesto pirmojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 16 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 10-9-041-08.
234. Vilniaus miesto pirmojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1:08-CR 0050-01-DFH:KPF.
235. Vilniaus miesto trečiojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 14-1-02357-08.
236. Vilniaus miesto trečiojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 14-1-02125-08.
237. Vilniaus miesto trečiojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 12 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 14-1-02357-08.
238. Vilniaus miesto trečiojo apylinkės teismo 2008 m. rugsėjo 19 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1-274-576/08.

Tarptautinių teismų sprendimai

239. *Amuur v. France*, 25 June 1996, Reports 1996-III.
240. *Arrowsmith v. the United Kingdom*, 12 October 1978.
241. *Asenov and Others v. Bulgaria*, 28 October 1998, Reports 1998-VII.
242. *Ashingdane v. the United Kingdom*, 28 May 1985, Series A no. 93.
243. *Bäck v. Finland*, no. 37598/97, ECHR 2004 – VIII.
244. *Baranowski v. Poland*, no. 28358/95, ECHR 2000-III.
245. *Barfod v. Denmark*, 22 February 1989, Series A no. 149.
246. *Barthold v. Germany*, 25 March 1985, Series A no. 90.
247. *Becvir and Becvirova v. the Czech Republic*, no. 58358/00, ECHR.
248. *Beldjoudi v. France*, 26 March 1992, Series A no. 234A.
249. *Berktay v. Turkey*, no. 22493/93, ECHR.
250. *Blecic v. Croatia [GC]*, No 59532/00, ECHR 2006-III.
251. *Bouamar v. Belgium*, 29 February 1988, Series A no. 129.
252. *Bozano v. France*, 2 December 1887, Series A no. 124-F.
253. *Brogan and Others v. the United Kingdom [PL]*, 29 November 1988, Series A no. 145-B.
254. *Bykov v. Russia [GC]*, 10 March 2009, ECHR.
255. *Butkevicius v. Lithuania*, no. 48297/99, ECHR.
256. *Campbell and Cosans v. the United Kingdom*, 25 February 1982, Series A no 48.
257. *Castells v. Spain*, 23 april 1992, Series A no. 236.
258. *Ciulla v. Italy [PL]*, 22 February 1989, Series A no. 148.
259. *De Jong, Baljet ir van den Brink v. Netherlands*, 22 May 1984, Series A no. 77.
260. *Dikme v. Turkey*, no. 20869/92, ECHR 2000-VIII.
261. *Drozd and Janousek v. France and Spain*, 26 June 1992, Series A no. 240.
262. *Enhorn v. Sweden*, no. 56529/00, ECHR 2005-I.
263. *F. v. Switzerland*, 18 December 1987, Series A no. 128.
264. *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 27 March 1991, Series A no. 190-B.
265. *Gillow v. The United Kingdom*, 24 November 1986, Series A no. 109.
266. *Golder v. the United Kingdom*, 21 February 1975, Series A no 18.

267. *Grauslys v. Lithuania*, no. 36743/97, ECHR.
268. *Gusinskiy v. Russia*, no. 70276/01, ECHR 2004-IV.
269. *Guzzardi v. Italy*, 06 November 1980, Series A no. 39.
270. *Häkansson, Stuesson v. Sweden*, 21 February 1990, Series A no. 171-A.
271. *Handyside v. the United Kingdom [PL]*, 7 December 1976, Series A no. 24.
272. *Hashman and Harrup v. the United Kingdom*, no. 25594/94, ECHR 1999-VIII.
273. *Hatton and Others v. the United Kingdom*, no. 36022/97, ECHR.
274. *Ilascu and Others v. Moldova and Russia*, no. 48787/99, ECHR.
275. *Ilijkov v. Bulgaria*, no. 33977/96, ECHR.
276. *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, Series A no. 25.
277. *James and Others v. the United Kingdom [PL]*, 21 February 1986, Series A no. 98-B.
278. *Jecius v. Lithuania*, no. 34578/97, ECHR.
279. *Johnston and Others v. Ireland*, 18 December 1986, Series A no. 122.
280. *K. and T. v. Finland*, [GC], no. 25702/94, ECHR 2001-VII.
281. *K.-F. v. Germany*, 27 November 1997, Reports 1997-VII.
282. *Kawka v. Poland*, no. 25874/94, ECHR.
283. *Kemmache v. France (No. 3)*, 24 November 1994, Series A no. 270-B.
284. *Klass v. Germany*, 06 September 1978, Series A no. 28.
285. *Labita v. Italy [GC]*, no. 26772/95, 2000-IV.
286. *Laumont v. France*, no. 43626/98, ECHR 2001-XI.
287. *Lawless v. Ireland*, 1 July 1961, Series A no. 3.
288. *Leander v. Sweden*, 26 March 1987, Series A no. 116.
289. *Lingens v. Austria [PL]*, 8 July 1986, Series A no. 103.
290. *Lithgow and Others v. the United Kingdom*, 8 July 1986, Series A no. 102.
291. *Lukanov v. Bulgaria*, 20 March 1997, Reports 1997-II.
292. *Malone v. the United Kingdom*, 2 August 1984, Series A no. 82.
293. *McCann and Others v. the United Kingdom [GC]*, 27 September 1995, Series A no. 324.
294. *Mellacher and Others v. Austria [PL]*, 19 December 1989, Series A no. 169.
295. *Murray v. the United Kingdom [GC]*, 28 October 1994, Series A no. 300-A.
296. *N.C. v. Italy [GC]*, no. 24952/94, ECHR 2002-X.

297. Nielsen v. Denmark [PL], 28 November 1988, Series A no. 144.
298. Nikolova v. Bulgaria, no. 40896/98, ECHR.
299. O'Hara v. the United Kingdom, no. 37555/97, ECHR 2001-X.
300. Oberschlick v. Austria [PL], 23 May 1991, Series A no. 204.
301. Olsson v. Sweden (no 1), 24 March 1988, Series A no. 130.
302. P., C. and S. v. the United Kingdom, no. 56547/00, ECHR.
303. Pantea v. Romania, no. 33343/96, ECHR 2003-VI.
304. Rees v. the United Kingdom, 17 October 1986, Series A. No. 106.
305. Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium v. Belgium (merits) [PL], 23 July 1968, Series A no. 6.
306. Ribitsh v. Austria, 1 December 1995, Series no. 336.
307. Rivas v. France, no. 59584/00, ECHR.
308. Schönenberger and Drumaz v. Switzerland, 20 June 1988, Series A no. 137.
309. Selmouni v. France [GC], no. 25803/94, ECHR 1999-V.
310. Sigurður Sigurjónsson v. Iceland, 30 June 1993, Series A no. 264.
311. Simsek and Others v. Turkey, no. 35072/97, no. 37194/97, ECHR.
312. Soering v. the United Kingdom [PL], 7 July 1989, Series A no. 161.
313. Spacek, s.r.o. v. the Czech Republic, no. 26449/95, ECHR.
314. Sporrang and Lönnroth v. Sweden [PL], 23 September 1982, Series A no. 52.
315. Steel and Others v. United Kingdom, 27 March 1996, Reports 1996-II.
316. Sunday times v. the United Kingdom [PL], 06 November 1980, Series A no. 38.
317. Sunday Times v. the United Kingdom [PL], 26 April 1979, Series A no. 30.
318. Tekin v. Turkey, no. 22496/93, ECHR 1998-IV.
319. Thynne, Wilson and Gunnell v. the United Kingdom, 25 October 1990, Series A no. 190-A.
320. United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey [GC], 30 January 1998, Reports 1998-I.
321. Van der Leer v. Netherlands, 21 February 1990, Series A no. 170-A.
322. Van der Mussele v. Belgium [PL], 23 November 1983, Series A no. 70.
323. Van Droogenbroeck v. Belgium, 24 June 1982, Series A no. 50.

324. Wassink v. Netherlands, 27 September 1990, Series A no. 198-A.
325. Weeks v. the United Kingdom, 2 March 1987, Series A no. 114.
326. Winterwerp v. Netherlands, 24 October 1979, Series A no. 33.
327. Witold Litwa v. Poland, no. 26629/95, ECHR 2000-III.
328. Wloch v. Poland, no. 27785/95, ECHR 2000-XI.
329. Young, James and Webster v. the United Kingdom [PL], 22 June 1981, Series A. No. 44.
330. Zdanoka v. Latvia, no. 58278/00, ECHR.

**DISERTANTO PUBLIKACIJŲ MOKSLINIUOSE
LEIDINIUOSE SĄRAŠAS:**

- 1) Losis, E. Baudžiamojo proceso prievartos priemonių samprata. *Jurisprudencija*. 2008, 6 (108): 76–81.
- 2) Ažubalytė, R.; Losis, E. Už procesinį pažeidimą taikytinos prievartos priemonės. *Socialinių mokslų studijos*. 2009, 2 (2): 207–223.
- 3) Losis, E., Panomariovas, A. Proportionality: From Concept to the Procedure. *Jurisprudencija*. 2010, 2 (120) (atiduota publikavimui).