



## EUROPOS TYRIMO ORDERIO IŠDAVIMO PROBLEMATIKA

Gediminas Bučiūnas<sup>1</sup>

DOI: <https://doi.org/10.7220/2029-4239.18.14>

### SANTRAUKA

*Europos tyrimo orderis (toliau ETO) kaip naujas teisinio bendradarbiavimo instrumentas tarp Europos Sąjungos valstybių narių gana neseniai pradėtas naudoti praktikoje – nuo 2017 m. birželio 15 d. Iki minėtos datos teisinis bendradarbiavimas, susižinojimas baudžiamosiose bylose tarp Europos Sąjungos (toliau ES) valstybių narių buvo reglamentuojamas Europos konvencijomis bei jų papildomais protokolais, Europos įrodymų orderiu, Europos arešto orderiu. Naujasis teisinis instrumentas pakeitė gana nelanksčius teisinio bendradarbiavimo instrumentus, todėl tikimasi, kad tai pagreitins tyrimo veiksmus ES valstybėse narėse.*

*2014 m. balandžio 3 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/41/ES dėl Europos tyrimo orderio baudžiamosiose bylose II skyriaus Procedūros ir apsaugos priemonės, skirtos išduodančiajai valstybei, 6 str. ETO išdavimo ir perdavimo sąlygos 1 d. nurodoma, kad „Išduodančioji institucija gali išduoti ETO tik tuo atveju, kai tenkinamos šios sąlygos:*

- a) išduoti ETO yra **būtina** ir proporcinga 4 straipsnyje nurodyto proceso tikslu, atsižvelgiant į įtariamojo arba kaltinamojo teises, ir*
- b) ETO nurodytą (-as) tyrimo priemonę (-es) būtų galima nurodyti vykdyti tokiomis pačiomis sąlygomis panašioje nacionalinėje byloje.“<sup>2</sup>*

*Kaip ir kiekviena nauja teisinė priemonė, atsirandanti gana konservatyvioje terpėje, kokia laikytinas baudžiamasis procesas, ETO taikytojams praktinėje veikloje iškyla naujų klausimų. Pvz., kokia vienos iš direktyvos dėl ETO (6 str. 1 d. a) p. paminėtų išdavimo sąlygų, išreikštos žodžiu **būtina** samprata? Kokiais kriterijais vadovaujantis nustatoma, kada išduoti ETO yra būtina, o kokiais atvejais to daryti nerekomenduotina?*

*Taigi anksčiau paminėti klausimai nubrėžia šio tyrimo kryptį, būtent – išanalizuoti vienos iš ETO išdavimo sąlygos požymio, išreikšto žodžiu **būtina** sampratą, jo aiškinimą*

<sup>1</sup> Autorius yra Kauno apygardos prokuratūros prokuroras, dr., Mykolo Romerio universiteto Viešojo saugumo fakulteto lektorius.

<sup>2</sup> Dėl Europos tyrimo orderio baudžiamosiose bylose. Europos Parlamentas ir Taryba. Direktyva 2014/41/ES. 2014 m. balandžio 3 d. Europos Sąjungos oficialusis leidinys L 130/1.

*supranacionalinių ir nacionalinių teismų jurisprudencijoje ir pateikti kriterijų, kurie padėtų apsispręsti priimant sprendimą išduoti arba atsisakyti išduoti ETO konkrečiame ikiteisminiame tyrime ar baudžiamojoje byloje.*

## REIKŠMINIAI ŽODŽIAI

*Baudžiamasis procesas, baudžiamoji byla, teisinis bendradarbiavimas, Europos tyrimo orderis, būtina.*

## ĮVADAS

2010 m. balandžio 29 d. aštuonios ES valstybės narės, vadovaujamos Belgijos Karalystės, pasiūlė ETO projektą. Remiantis sutarties dėl ES veikimo 76 (b) straipsniu, nurodančiu, kad „<...> 4 ir 5 skyriuose nurodyti aktai kartu su 74 straipsnyje nurodytomis priemonėmis, užtikrinančiomis administracinį bendradarbiavimą šiuose skyriuose numatytose srityse, priimami:

- a) remiantis Komisijos pasiūlymu arba
- b) ketvirtadalio valstybių narių iniciatyva.“<sup>3</sup>

ETO tikslas – sukurti vienodą, supaprastintą, veiksmingą ir lankstų teisinio bendradarbiavimo ar susižinojimo baudžiamojo persekiojimo srityje instrumentą, kuriuo būtų greičiau gaunami ar renkami duomenys arba įrodymai, esantys kitoje ES valstybėje narėje. ETO yra naujas instrumentas, skirtas tarptautiniam teisiniam bendradarbiavimui ar susižinojimui baudžiamosiose bylose tarp ES valstybių narių, išskyrus Danijos Karalystę ir Airijos Respubliką, tiriant nusikalstamas veikas. Iki ETO duomenys ar įrodymai baudžiamosiose bylose ES valstybėse narėse buvo renkami ir gaunami taikant įvairius teisinio bendradarbiavimo ar susižinojimo baudžiamosiose bylose instrumentus. ETO veikimo esmė grindžiama ES valstybių narių abipusio pasitikėjimo ir priimtų sprendimų abipusio pripažinimo principais. Tai gerokai palengvina duomenų ar įrodymų rinkimo procedūras ES valstybėse narėse. Šio instrumento atsiradimas sietinas su keturių kertinių ES laisvių susiformavimu, o būtent sienų neturinčioje ES erdvėje laisvam žmonių, prekių, paslaugų ir kapitalo judėjimui. Šių laisvių atsiradimas pareikalavo atitinkamų kompensacinių priemonių ar, kitaip tariant, efektyvių instrumentų sukūrimo kriminalinės justicijos srityje, renkant duomenis ar įrodymus baudžiamosiose bylose. Skirtingai nei buvęs Europos įrodymų orderis, ETO apima ir duomenis ar įrodymus, kurie jo išdavimo metu dar net neegzistuoja. Pvz., informacijos gavimas realiuoju laiku perimant ir kontroliuojant elektroninių ryšių tinklais perduodamą informaciją, telefoninius pokalbius ar kontroliuojant bankinius pervedimus ir pan. Direktyvoje dėl ETO išvardytos sąlygos, kurioms esant šis instrumentas gali būti ir turi būti panaudotas, apibrėžtos gana abstrakčiai. Tai lėmė šio straipsnio tikslą – išanalizuoti vienos iš ETO išdavimo sąlygos – požymio „būtina“ sampratą pasitelkiant gramatinį, loginį, sisteminį aiškinimo būdus, taip pat šios sąvokos aiškinimą Europos

<sup>3</sup> Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo. 2012 m. spalio 26 d. Europos Parlamentas. Europos Sąjungos oficialusis leidinys C 326.

Žmogaus Teisių Teismo ir nacionalinių teismų sprendimuose, išskirti kriterijus, kurie palengvintų vienos iš ETO išdavimo sąlygos požymio „būtina“ nustatymą baudžiamojoje byloje.

## **VERTINAMOJI KATEGORIJA „BŪTINA“ (BŪTINUMAS) IŠDUODANT EUROPOS TYRIMO ORDERĮ**

Kiekviena nusikalstama veika pažeidžia valstybės ginamus bei saugomus teisinius gėrius ir už jų pažeidimą kyla baudžiamoji atsakomybė. Taip valstybės reaguoja į labiausiai saugomų teisiųjų gėrių pažeidimus ir nustato jau minėtą griežčiausią teisinės atsakomybės rūšį, reglamentuodama padarytos nusikalstamos veikos tyrimo tvarką. Nusikalstamos veikos tyrimo procesas itin preciziškai reglamentuojamas baudžiamojo proceso įstatyme, pateikiant išsamų tyrimo veiksmų sąrašą, jų taikymo sąlygas, pagrindus ir atlikimo procedūras, siekiant išlaikyti deramą pusiausvyrą tarp asmens teisės į privataus gyvenimo apsaugą ir visuomenės teisę į saugią aplinką. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso (toliau BPK) 2 str. nurodo, kad „Prokuroras ir ikiteisminio tyrimo įstaigos kiekvienu atveju, kai paaiškėja nusikalstamos veikos požymių, privalo pagal savo kompetenciją imtis visų įstatymų numatytų priemonių, kad per trumpiausią laiką būtų atliktas tyrimas ir atskleista nusikalstama veika.“<sup>4</sup> Kaip matome, šioje vienoje iš kertinių baudžiamojo proceso įstatymo nuostatų įtvirtintas principas tyrimą atlikti per trumpiausią laiką. Šis reikalavimas lengviau įgyvendinamas teisėsaugos institucijų praktinėje veikloje, kai materialio tyrimo veiksmų atlikimo erdvė apsiriboja vienos valstybės teritorija. O kaip tai padaryti šiuolaikiniame globaliame pasaulyje – laisvo darbo jėgos, prekių, paslaugų ir kapitalo judėjimo kontekste? Neretai nusikalstamos veikos tyrimas peržengia vienos valstybės teritoriją. Atskirus tyrimo veiksmus, ieškant duomenų ir juos renkant, tenka atlikti kitose šalyse. O tai reikalauja papildomų finansinių, materialiuųjų, žmogiškųjų resursų ne tik iš ikiteisminio tyrimą atliekančios valstybės teisėsaugos institucijų pareigūnų, šiuo atveju prašančiosios pusės, bet ir atskirus tyrimo veiksmus atliksiančių vykdančiosios šalies teisėsaugos institucijų pareigūnų. Vienas iš tokių instrumentų, skirtų palengvinti tyrimui reikšmingų duomenų ar įrodymų rinkimą ES valstybėse narėse, yra jau minėtas ETO. Jis kriminalinės justicijos srityje pakeitė daugelį gana gremėzdiškų, nelanksčių tarptautinio bendradarbiavimo instrumentų.

Prieš priimant sprendimą dėl ETO išdavimo konkrečiam tyrimui ar tyrimo veiksmams atlikti, apsvairstoma, ar tyrimo metu surinkta pakankamai duomenų ar įrodymų ikiteisminio tyrimo arba baudžiamojoje byloje, ar būtina atlikti tyrimo veiksmą. Jei duomenų ar įrodymų trūksta ir tyrimo veiksmu tikimasi gauti papildomai duomenų ar įrodymų, tai pasirenkamas pats efektyviausias, konkrečioje situacijoje tinkamiausias ir mažiausiai sąnaudų reikalaujantis tyrimo veiksmas.

Pirmiausia rekomenduotina apsvairstyti kelis galimus tyrimo veiksmų variantus renkant duomenis ar įrodymus ir, atsižvelgiant į konkrečią situaciją tyrime, pasirinkti tokį tyrimo veiksmą, kuris leistų per trumpiausią laiką tarpą surinkti duomenis ar įrodymus siekiant atskleisti nusikalstamą veiką ir nustatyti ją padariusį asmenį. Pasirinkus vieną ar kitą tyrimo veiksmą, reikia aiškiai, tiksliai suformuluoti siekiamą tikslą ir uždavinius. Pvz., tinkamas klausimų suformulavimas, kuriuos būtina užduoti asmeniui, turinčiam informacijos apie nusikalstamos

<sup>4</sup> Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002-04-09, Nr. 37-1341.

veikos padarymo aplinkybes, išgryninant privalomus tiriamos nusikalstamos veikos požymius, aprašytus baudžiamajame įstatyme, yra tyrimo sėkmės garantas. Taigi, ar bus pasiektas laukiamas rezultatas tiriant nusikalstamą veiką, priklauso ne tik nuo prašančiosios šalies pareigūnų kompetencijos suformuluojant uždavinius, bet ir nuo tyrimo veiksmą vykdančiosios šalies teisėsaugos pareigūnų profesionalumo vykdant užduotį, glaudaus abiejų šalių teisėsaugos institucijų bendradarbiavimo. Į tai atkreiptas dėmesys 2014 m. balandžio 3 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/41/ES dėl Europos tyrimo orderio baudžiamosiose bylose įžanginėje dalyje, nurodant, kad

„(10) ETO daugiausia dėmesio turėtų būti skiriama vykdytinai tyrimo priemonei. Išduodančioji institucija, remdamasi turima išsamia informacija apie atitinkamą tyrimą, gali geriausiai nuspręsti, kokią tyrimo priemonę taikyti. Tačiau, kai įmanoma, vykdančioji institucija turėtų taikyti kitos rūšies tyrimo priemonę, jei jos nacionalinėje teisėje nurodyta tyrimo priemonė nenumatyta arba jos nebūtų galima taikyti panašioje nacionalinėje byloje. Galimybė taikyti priemonę turėtų reikšti atvejus, kai nurodyta tyrimo priemonė numatyta vykdančiosios valstybės teisėje, tačiau teisiškai ją galima taikyti tik tam tikrais atvejais, pavyzdžiui, kai tyrimo priemonė gali būti vykdoma tik tam tikro sunkumo nusikalstamų veikų atveju, prieš asmenis, kurių atžvilgiu jau yra tam tikrų įtarimų, arba atitinkamam asmeniui sutikus. Vykdančioji institucija taip pat gali taikyti kitos rūšies tyrimo priemonę, jei ja būtų pasiektas toks pat rezultatas kaip ir ETO nurodyta tyrimo priemonė, tačiau bus mažiau trukdoma atitinkamam asmeniui naudotis pagrindinėmis teisėmis;

(11) ETO turėtų būti naudojamas tais atvejais, kai konkrečiu atveju tyrimo priemonės vykdymas atrodo proporcingas, tinkamas ir taikytinas. Todėl išduodančioji institucija turėtų įsitikinti, ar reikalaujami įrodymai yra būtini ir proporcingi proceso tikslais, ar pasirinkta tyrimo priemonė yra būtina ir proporcinga atitinkamų įrodymų rinkimo tikslais ir ar kita valstybė narė turėtų dalyvauti tų įrodymų rinkime išduodant ETO. Tokį pat įvertinimą reikėtų atlikti per patvirtinimo procedūrą, kai pagal šią direktyvą reikalaujama patvirtinti ETO. ETO vykdyti neturėtų būti atsisakoma kitais nei šioje direktyvoje nustatytais pagrindais. Tačiau vykdančioji institucija turėtų turėti teisę pasirinkti tyrimo priemonę, kuria mažiau pažeidžiamas privatumas nei atitinkamame ETO numatyta priemonė, jei ja galima pasiekti panašių rezultatų.“<sup>5</sup>

Jau minėtos direktyvos įžanginėje dalyje suformuluotos tam tikros taisyklės šio tarptautinio teisinio instrumento taikytojams. Analizuojant vieną iš ETO išdavimo sąlygos požymių „būtina“, kuris nurodytas tiek direktyvos dėl ETO įžanginėje dalyje, tiek direktyvos 6 str. 1 d., kyla šie klausimai: ar reikalaujami duomenys arba įrodymai būtini baudžiamąjį procesą tikslais? Ar pasirinkta tyrimo priemonė būtina konkrečių duomenų ar įrodymų rinkimo tikslais? Kokie duomenys ar įrodymai būtini ikiteisminiame tyrime arba baudžiamąjoje byloje ir kokie nebūtini? Ar būtini duomenys arba įrodymai suponuoja mintį, kad jie yra privalomi byloje ir turi būti gaunami neatsižvelgiant į prašomo atlikti tyrimo veiksmo kaštus? Ar būtinas konkretus tyrimo veiksmas, siekiant gauti (ne)būtinų duomenų arba įrodymų? Ar kitais būdais galima gauti tokių duomenų arba įrodymų?

Šie klausimai dažnai iškyla ir iškils ikiteisminio tyrimo pareigūnui, prokurorui, teisėjui priimančiam sprendimą inicijuoti tyrimo veiksmo atlikimą kitoje ES valstybėje narėje ir ETO vykdančiosios šalies pareigūnams, atliksiantiems tyrimo veiksmą. Siekiant atsakyti į anksčiau paminėtus klausimus, šis tyrimas pradėtinamas nuo vienos iš ETO išdavimo sąlygos požymio

---

<sup>5</sup> Žr. 2 išnašą.

„būtina“ reikšmės atskleidimo, pasitelkiant gramatinį metodą, žodžio *būtinus* esmės atskleidimą EŽTT sprendimuose.

Žodžio *būtinus* reikšmė tarptautinių žodžių žodyne aiškinama taip: „būtinąs, būtina be kurio negalima išsiversti, labai reikalingas: Vanduo yra būtina medžiaga gyvybei. būtinai pr.: būtinai reikia tai atlikti.“<sup>6</sup> Angliškai *necessary* vertimas į lietuvių kalbą yra *būtinus* ir šio žodžio reikšmė artima žodžiui *būtinumas*. Žodžio *būtinumas* reikšmė tarptautinių žodžių žodyne aiškinama kaip „1. reikalingumas, buvimas būtino 2. fil. objektyvių ryšių rūšis – tai, kas dėsningai, neišvengiamai turi būti“<sup>7</sup>.

Tai leidžia teigti, kad būtinumas yra laisvo pasirinkimo priešingybė ir kartu yra glaudžiai susijęs su ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro, teisėjo teise pasirinkti konkretų tyrimo veiksmą ir jį taikyti pagal įstatymą, t. y. nepaneigiant minėtų pareigūnų teisės pasirinkti konkrečius proceso veiksmus tiriant nusikalstamą veiką – praeities įvykį, kurio atskleidimui procese tenka šiek tiek apriboti žmogaus teises ir laisves.

Būtinumas ar prievolė? Būtinumas ar laisvas pasirinkimas? Šie klausimai iškyla ikiteisminio tyrimo pareigūnui, prokurorui, teisėjui pasirenkant konkretų tyrimo veiksmą iš įvairių tyrimo veiksmų grupės informacijai (duomenims ar įrodymams) rinkti ikiteisminio tyrimo metu, bylos teismo nagrinėjimo metu.

Baudžiamajame procese būtinumas laikytinas vertinamąja kategorija, kuria remiantis pasirenkamas ir taikomas konkretus proceso veiksmas pagal įstatymo apibrėžtą tvarką materialioje erdvėje. Būtinumas kaip vertinamoji kategorija tiesiogiai įtvirtintas 1950 m. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 8 str., todėl sprendžiant konkretaus tyrimo veiksmo, ypač slapto tyrimo veiksmo taikymo būtinumą demokratinėje visuomenėje, reikia nustatyti, ar minimas proceso veiksmas atitinka primygtinį socialinį poreikį, ar jis proporcingas siekiamam teisėtam tikslui. Tai rodo, kad būtinumas yra glaudžiai susijęs su proporcingumo principu parenkant konkretų tyrimo veiksmą. Pagal Konvencijos nuostatas, būtinumas siejamas su proceso veiksmis renkant informaciją (duomenis) teisėsaugos tikslais, siekiant apginti valstybės nacionalinio saugumo interesus, visuomenės saugumą, valstybės ekonomikos gerovę, asmenų teises ir laisves nuo nusikalstamų veikų. Būtinumas įsibrovimui į įstatymu saugomas žmogaus teises konkrečioje byloje turi būti nustatomas įtikinamais, protingais teisiniais argumentais.

EŽTT praktikoje nekvestionuojamas būtinumas esant tam tikroms aplinkybėms ir įstatymo apibrėžtomis sąlygomis, pagrindams taikyti tyrimo veiksmus, įskaitant ir slaptus. „Būtinumas kaip vertinamoji kategorija suteikia imperatyvioms baudžiamojo proceso teisės normoms savotiško lankstumo, prisitaikymo prie nuolat besikeičiančių aplinkybių konkrečioje situacijoje. Konvencija, kiti žmogaus teisių apsaugos standartus nustatantys tarptautiniai ir nacionaliniai teisės aktai nepateikia būtinumo sampratos apibrėžimo.“<sup>8</sup> Todėl jo tenka ieškoti teisės doktrinoje, EŽTT, nacionalinių teismų praktikoje.

Lietuvos teisės doktrinoje nurodoma, kad „būtinumą apibūdina manymas, kad neatlikus kai kurių proceso veiksmų baudžiamosios bylos tyrimas būtų labai komplikuoatas.“<sup>9</sup> EŽTT pateikė būtinumo išaiškinimą bylose siekiant nustatyti, ar žmogaus teisių suvaržymas buvo būtinas

<sup>6</sup> Terminų žodynas. *Būtinus*. <http://www.zodynas.lt/terminu-zodynas/B/butinas>.

<sup>7</sup> Tarptautinių žodžių žodynas. *Būtinumas*. <http://www.klase.lt/zodynas/zodis/terminu-zodynas/B/butinumas>.

<sup>8</sup> Bučiūnas, G. Slaptas sekimas: teisinis reglamentavimas ir praktiniai aspektai. Vilnius, 2012.

<sup>9</sup> Ibidem.

demokratinėje valstybėje. Pvz., 1979 m. EŽTT byloje *Sunday Times v. The United Kingdom* atliko sąvokos *būtinumas* analizę ir nurodė, kad „nepaisant to, kad būdvardis „būtinumas“ Konvencijos 10 str. 2 d. prasme nėra žodžio „privalomas“ sinonimas, atitinkmuo, nepasižymi tokiu lankstumu kaip „priimtinas“, „įprastas“, „naudingas“, „pagrįstas“ ar „pageidaujamas“, tačiau jis turi „primygtinio socialinio poreikio“ prasmę (59 para)“.<sup>10</sup> EŽTT, taikydamas „primygtinio socialinio poreikio“ patikrinimo testą, vertina, ar buvo būtina suvaržyti žmogaus teises, ar suvaržymas buvo proporcingas siekiamam teisėtam tikslui, ar nacionalinės valdžios institucijų pateikti argumentai dėl žmogaus teisių suvaržymo buvo pakankami ir svarūs. Konvencija suteikia ją pasirašiusioms ir įstatymo nustatyta tvarka ratifikavusioms valstybėms plačias diskrecijos ribas dėl būtinumo kaip vertinamosios kategorijos taikymo, kai sprendžiama dėl žmogaus teisių pažeidimo.

1976 m. EŽTT, atlikęs išsamią žodžių junginio *būtina demokratinėje visuomenėje* analizę byloje *Handyside v. The United Kingdom* (48–57 para), konstatavo, kad „aiškinant minėtą sąvoką turi būti atsižvelgiama į esančius skirtumus tarp valstybių. Nacionalinės teisminės institucijos dėl tiesioginio, nepertraukiamo ryšio su savo valstybių vidaus gyvenimu turi geresnes galimybes įvertinti būtinumo taikyti žmogaus teisių apribojimus turinį nei tarptautinis teisėjas.“<sup>11</sup> EŽTT jurisprudencijoje būtinumas siejamas su aiškiu ir realiu pavojumi visuomeniniams interesams. Todėl būtinumą varžyti žmogaus teises visada lemia konkrečios faktinės aplinkybės. EŽTT 2002 m. sprendime byloje *N. C. v. Italy* dar sykį pabrėžė, jog „nepakanka, kad laisvės atėmimas yra vykdomas pagal nacionalinę teisę; jis turi būti būtinas toms aplinkybėms“.<sup>12</sup>

Ciuricho universiteto profesorius S. Trechselis, analizuodamas žmogaus teisių ir procesinių prievartos priemonių santykį, iškėlė klausimą dėl procesinių prievartos priemonių taikymo būtinumo, jis ypač aktualus procesinės prievartos veiksams. Iš to išplaukia klausimas, ar sulaikymas, atitinkantis nacionalinę materialinę ir procesinę teisę, siekiant vieno iš Konvencijos 5 str. 1 d. numatytų tikslų, gali būti savavališkas? Į šį klausimą profesorius atsakė teigiamai: „taip, tai gali atsitikti tuo atveju, jeigu laisvės atėmimas neatitinka būtinumo kriterijaus“.<sup>13</sup> Visa tai parodo, kad tyrimo veiksmas, įskaitant ir procesines prievartos priemones, negali būti taikomi pažintiniais, prevenciniais tikslais, net jeigu tyrimo veiksmų taikymas ir atitinka valstybės materialią, procesinę teisę, bet nebuvo būtinumo ją taikyti.

Sekdami EŽTT pavyzdžiu, Lietuvos teismai pradėjo formuoti Lietuvoje būtinumo, kaip vertinamosios kategorijos, taikymo teisminę praktiką. Pvz., Lietuvos Aukščiausiojo Teismo civilinių bylų skyriaus trijų teisėjų kolegija 2007-10-09 nutartyje Nr. 3K-3-388/2007 civilinėje byloje dėl turtinės ir neturtinės žalos atlyginimo konstatavo būtinumo svarbą taikant procesinę prievartos priemonę ir nurodė, kad „Europos Žmogaus Teisių Teismas pripažįsta, kad suėmimo pagrindas yra pagrįstas įtarimas, kuris suprantamas kaip esantys (paaiškėję) faktai ar informacija, kurie pakankami objektyviam stebėtojiui susidaryti nuomonę, jog įtariamasis gali būti padaręs nusikalstamą veiką <...>. Vis dėlto, besitęsiant suėmimui, tik pagrįsto įtarimo griežčiausiai procesinės prievartos priemonei taikyti nepakanka, nes turi būti kiti pagrindai suėmimui taikyti. Europos Žmogaus Teisių Teismas yra konstatavęs, kad suėmimo ir jo termino pagrindai turi būti

<sup>10</sup> Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas *Sunday Times v. The United Kingdom*. Application No. 6538/74, 1979.

<sup>11</sup> Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas. *Handyside v. The United Kingdom*. Application No. 5493/72, 1976.

<sup>12</sup> Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas *N. C. v. Italy*. Application No. 24952/94200.

<sup>13</sup> Trechsel, S. *Human rights in Criminal proceedings*. Oxford, 2005, p. 436.

reikšmingi ir pakankami, bet ne bendri ir abstraktūs. <...> Skirdamas suėmimą ir jį pratęsdamas, teismas turi įvertinti kiekvienos bylos konkrečias aplinkybes, apsvarstyti visus argumentus už ir prieš asmens laisvės apribojimą bei suimti asmenį ar pratęsti suėmimo terminą tik įsitikinęs, kad tai būtina viešajam interesui apsaugoti (žr. sprendimą Morkūnas v. Lietuva). Teismas turi taip pat išsiaiškinti, ar kompetentingos nacionalinės institucijos parodė ypatingą stropumą, organizuodamos procesą (žr. sprendimą Smirnova v. Rusija)<sup>14</sup>.

Tai leidžia teigti, kad būtinumas yra laisvo pasirinkimo priešingybė ir kartu yra glaudžiai susijęs su ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro, teisėjo teise pasirinkti konkretų tyrimo veiksmą ir jį taikyti pagal įstatymą, t. y. nepaneigiant minėtų pareigūnų teisės pasirinkti konkrečius proceso veiksmus tiriant nusikalstamą veiką – praecities įvykį, kuriam atskleisti procese dažnai tenka apriboti žmogaus teises ir laisves.

## **BŪTINUMAS IR EKONOMIŠKUMO, PROTINGUMO PRINCIPAI**

Fizinis asmuo yra vienas iš pagrindinių informacijos šaltinių apie nusikalstamos veikos padarymo aplinkybes. Tai leidžia teigti, kad vienas iš dažniausiai prašomų atlikti tyrimo veiksmų ES valstybėje narėje – asmens apklausa. Žinoma, nuo asmens ištraukimo į nusikalstamą veiką apimties, formos priklauso ir jo procesinė padėtis ikiteisminio tyrimo ar baudžiamajoje byloje. Pirmieji ETO taikymo mėnesiai parodė, kad apklausa yra vienas iš dažniausiai prašomų atlikti tyrimo veiksmų. Todėl šio straipsnio autorius toliau analizuos vienos iš ETO išdavimo sąlygos – požymio „būtina“ kriterijus, į kuriuos rekomenduotina atsižvelgti, išduodant ETO asmens apklausos kontekste.

Kiekviena nusikalstama veika yra aprašyta baudžiamajame įstatyme, jame pateikiami privalomi nusikalstamos veikos požymiai. Baudžiamojo proceso įstatymas asmenį, galintį būti liudytoju, apibūdina keliais požymiais. Pagal BPK 78 str., kaip liudytojas gali būti šaukiamas kiekvienas asmuo, kuris gali žinoti kokių nors reikšmingų bylai išspręsti aplinkybių. Šias aplinkybes žmogus galėjo matyti ar kitaip suvokti (girdėti, užuosti ir t. t.) ir gali duoti teisingus parodymus. Šis požymis sietinas su liudytojo procesiniu veiksmu. Liudytoju gali būti bet kokio amžiaus, bet kokios pilietybės ar be pilietybės asmuo. Pagal BPK 79 str., „kaip liudytojas negali būti apklausiamas asmuo, kuris pagal sveikatos priežiūros įstaigos pažymą, teismo psichiatro, teismo mediko išvadą dėl fizinių ar psichinių trūkumų nesugeba teisingai suvokti bylai reikšmingų aplinkybių esmės ir duoti dėl jų parodymus. Šiuo atveju kalbama apie procesinį veiksmumą, kuris gali sutrikti dėl fizinių trūkumų (aklumas, nesugebėjimas skirti spalvų, kurtumas) arba dėl įvairių psichikos sutrikimų. Šie sutrikimai gali būti nuolatiniai arba laikini. Psichikos sutrikimai ir fiziniai trūkumai nustatomi pagal tam tikrus dokumentus (pažymos, specialisto išvada, ekspertizės aktas) prieš tai įstatymo nustatyta tvarka atlikus medicininius tyrimus. Liudytojo fizinei ir psichinei būklei nustatyti gali būti paskirtas teismo medicinos, psichiatrijos ar psichologijos tyrimas/ekspertizė, tačiau ekspertai, specialistai nesprenžia

---

<sup>14</sup> Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-10-09 nutartis Nr. 3K-3-388/2007 civilinėje byloje.

klausimo, ar šis asmuo gali būti liudytoju. Tai teisinis klausimas, kurį ikiteisminiame tyrime turi išspręsti prokuroras, ikiteisminio tyrimo pareigūnas.<sup>15</sup>

Jau minėtoje direktyvoje dėl ETO nurodoma, kad, šį tarptautinio bendradarbiavimo instrumentą naudojant duomenims arba įrodymams rinkti kitoje ES valstybėje, gali būti atliekamas panašus ar analogiškas tyrimo veiksmas. Gali pasitaikyti situacijų, kai ETO išduodančioje valstybėje toks tyrimo veiksmas yra įtrauktas į šalies baudžiamojo proceso įstatymą, o ETO vykdančioje valstybėje nėra panašaus ar analogiško tyrimo veiksmo. Pvz., Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso įstatyme yra specialaus liudytojo institutas, kurio nėra kai kuriose ES valstybėse narėse. Pvz., Latvijos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas nenumato tokio procesinio dalyvio statuso.<sup>16</sup> Kita situacija susidaro, kai panašus tyrimo veiksmas reglamentuotas ETO vykdančios valstybės baudžiamajame procese. Pvz., Latvijos Respublikos BPK 224 str. reglamentuoja slaptą tyrimo veiksmą, kuris įvardijamas kaip objekto ar vietovės stebėjimas. Panašios esmės ir turinio tyrimo veiksmas Lietuvos Respublikos BPK 160 str. yra įvardijamas kaip slaptas sekimas.

Taigi galima daryti išvadą, kad, sprendžiant klausimą, ar išduoti ETO konkrečiam tyrimo veiksmui, leistinam nacionalinėje teisėje atlikti, rekomenduotina pasitikslinti, ar analogiškas arba panašus tyrimo veiksmas ES valstybėje narėje, į kurią planuojama siųsti vykdymui ETO, įtrauktas į tyrimo veiksmų sąrašą šalies baudžiamojo proceso tvarka reglamentuojančiame įstatyme.

Vienas iš svarbiausių informacijos šaltinių, tiriant nusikalstamą, veiką yra fizinis asmuo. Kita vertus, laisvas kapitalo, darbo jėgos, paslaugų judėjimas ES erdvėje turi įtakos duomenų ar įrodymų rinkimo baudžiamajame byloje procesams. Vykstant ketvirtajai pramonės revoliucijai, modernios ryšių technologijos sukūrė nuotolinių darbo vietų. Viena vertus, modernios technologijos padeda žmonėms tarpusavyje komunikuoti greičiau, o kita vertus, gana konservatyvi duomenų ar įrodymų rinkimo procedūra ikiteisminiame tyrime arba baudžiamajame procese ne visada pasinaudoja skaitmeninės revoliucijos sukurtais produktais, įgalinčiais naujaisiais ryšio technologijomis asmenis apklausti per atstumą.

Pateiksime gyvenimišką situaciją, kai fizinis asmuo atsitiktinai tapo nusikalstamos veikos padarymo liudininku ir tyrimui reikšmingas aplinkybes užfiksavo mobiliojo ryšio telefonu. Kitą dieną po įvykio minėtas asmuo, potencialus liudytojas, išvyko dirbti į Vokietijos Federacinę Respubliką (toliau VFR). Lietuvos Respublikos ikiteisminio tyrimo įstaiga, tirdama nusikalstamą veiką, pvz., dėl sunkaus sveikatos sutrikdymo, nustatė, kad minėtas asmuo turi tyrimui reikšmingų duomenų, padėsiančių atskleisti nusikalstamos veikos padarymo aplinkybes ir patikrinti įtariamojo pateiktą versiją. Taigi šiuo atveju būtinumas apklausti tokį asmenį, kaip liudytoją, nekelia jokių abejonių. Atrodytų, užduotis paprasta: tereikia VFR išduoti ETO dėl tyrimo veiksmo atlikimo – asmens apklausos kaip liudytojo. Šioje situacijoje keltinas klausimas, ar esant ETO išdavimo pagrindui, jo atitikčiai teisės aktams, visada reikia beatodairiškai panaudoti šį instrumentą siekiant rasti, surinkti ir gauti informacijos, duomenų ar įrodymų iš kitos ES valstybės narės. Pagal Lietuvos Respublikos Konstitucijos 118 str. nuostatą, prokuroras yra atsakingas už baudžiamojo proceso ikiteisminio tyrimo tarpsnį. Kita vertus, tiek ikiteisminio tyrimo pareigūnas, tiek prokuroras dalijasi atsakomybe už tyrimo sėkmę. Ikiteisminio tyrimo

<sup>15</sup> Bučiūnas, G. et al. Ikiteisminis tyrimas: procesiniai, kriminaliniai ir praktiniai aspektai. Vilnius, 2017. p. 83–85.

<sup>16</sup> Latvijas Kriminālprocesa likums. <https://likumi.lv/doc.php?id=107820>.



įstaigų pareigūnai, atlikdami ikiteisminį tyrimą, yra santykinai savarankiški, patys pasirenka tyrimo taktiką siekdami atskleisti nusikalstamą veiką ir ją padariusį asmenį.

Taigi galima teigti, kad tiek prokuroras, organizuojantis ir vadovaujantis ikiteisminiam tyrimui, tiek ikiteisminio tyrimo įstaigos pareigūnas turi atlikti preliminarų vertinimą dėl ETO išdavimo sąlygų buvimo, apimančio ne tik formalų atitikimą teisės aktų reikalavimams, bet ir dar iki sprendimo kreiptis dėl ETO išdavimo atlikti tyrimo veiksmą, pvz., apklausą, aktyviai imtis nustatyti potencialaus liudytojo artimuosius, giminaičius, draugus siekiant nustatyti: ar asmuo, disponuojantis tyrimui reikšminga informacija, lankosi Lietuvos Respublikoje, jo kontaktus ES valstybėje narėje ir pan. Tam galima pasitelkti kitą tarptautinio teisinio bendradarbiavimo instrumentą – Konvenciją dėl Šengeno susitarimo; tai gali padėti nustatyti norimo apklausti asmens gyvenamąją vietą ES valstybėje narėje. Jau minėtos Konvencijos dėl Šengeno susitarimo 98 str. nurodoma, kad

„1. Duomenys apie liudytojus, asmenis, teisminių institucijų šaukiamus dėl baudžiamųjų bylų atvykti, kad duotų paaiškinimus dėl veikų, už kurias jie yra persekiojami, arba asmenis, kuriems turi būti įteiktas baudžiamasis teismo nuosprendis ar šaukimas atvykti, kad atliktų laisvės atėmimo bausmę, įvedami kompetentingų teisminių institucijų prašymu, kad būtų pranešta apie jų nuolatinę ar laikiną gyvenamąją vietą.

2. Prašoma informacija prašymą pateikusiai Susitariančiajai Šaliai siunčiama pagal nacionalinius teisės aktus ir galiojančias konvencijas dėl savitarpio pagalbos baudžiamosiose bylose.“<sup>17</sup>

Kiekvienas tyrimo veiksmo atlikimas yra susijęs su materialiuju, žmogiškųjų ir finansinių resursų panaudojimu: konkrečioje situacijoje tinkamiausių tyrimo veiksmų parinkimas, aiškių klausimų suformulavimas (ne visada įmanoma suformuluoti visus įmanomus klausimus), ETO parengimas ir siuntimas (pašto išlaidos), apklausiamo asmens iškvietimas įstatymo nustatyta tvarka į apklausą; esant pagrindui, vertėjo dalyvavimo užtikrinimas atliekant tyrimo veiksmą; atlikto tyrimo veiksmo rezultatų (surašytų ES valstybės narės valstybine kalba) perdavimas valstybei, išdavusiai ETO; su ETO susijusių dokumentų vertimo ir siuntimo paslaugų išlaidos. Kaip matome, susidaro nemažai finansinių išlaidų vykdant išduotą ETO. Pateiktame pavyzdyje akcentuojamas ETO išdavimo sąlygos požymio „būtina“ teisinis ir ekonominis elementai. ETO vykdančios ES valstybės narės pareigūnui irgi kils klausimų, ar šio asmens negalėjo apklausti ETO iniciatoriai, ar jie ėmėsi visų įstatymo numatytų priemonių nustatyti asmens ryšius su ETO išleidžiančia valstybe ir jį apklausti.

Taigi, vadovaujantis protingumo, ekonomiškumo ir kt. konstituciniais principais, bendro pobūdžio pareigos elgtis atidžiai ir rūpestingai, prieš išduodant ETO dėl tyrimo veiksmo (analizuojamu atveju – asmens apklausos) atlikimo, turi būti atsižvelgiama į šias aplinkybes:

- ar buvo bandoma per artimuosius, giminaičius, pažįstamus, socialinius tinklus nustatyti apklaustino asmens kontaktus (gyvenamąją vietą, elektroninio pašto adresą, telefono abonentą numerį);
- ar buvo bandoma sužinoti, ar apklaustinas asmuo dažnai grįžta į ETO ketinančią išduoti valstybę;
- ar buvo bandoma tiesiogiai kontaktuoti su juo ryšio priemonėmis;

<sup>17</sup> Konvencija dėl Šengeno susitarimo. 2000 m. rugsėjo 22 d. Europos Sąjungos oficialusis leidinys OJ L 239.

- ar buvo svarstyta galimybė apklausti asmenį per vaizdo konferenciją asmeniui atvykus į užsienio šalies teisėsaugos instituciją. Tai žymiai sumažintų proceso išlaidas ir padidintų apklausos kokybiškumą.

Taigi iš pateikto išanalizuoto pavyzdžio galima daryti išvadą, kad vienos iš ETO išdavimo sąlygos požymio „būtinasis“ pagrindas susideda iš teisinio ir ekonominio elementų.

## IŠVADOS

1. Būtinumas (būtinasis) yra laisvo pasirinkimo priešingybė, glaudžiai susijęs su ikiteisminio tyrimo pareigūno, prokuroro, teisėjo teise pasirinkti konkretų tyrimo veiksmą ir jį taikyti pagal įstatymą, t. y. nepaneigiant minėtų pareigūnų teisės pasirinkti konkrečius proceso veiksmus tiriant nusikalstamą veiką.
2. Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje **būtinumas** laikytinas vertinamąja kategorija, kuri konkrečioje situacijoje imperatyvioms baudžiamojo proceso teisės normoms suteikia savotiško lankstumo, prisitaikymo prie nuolat besikeičiančių aplinkybių.
3. Vienos iš ETO išdavimo sąlygos požymio „būtinasis“ pagrindą sudaro teisinių ir ekonominių elementų visuma. Sprendžiant klausimą, ar būtina išduoti Europos tyrimo orderį, rekomenduojama vadovautis ir ekonomiškumo, protingumo principais, bendro pobūdžio pareiga teisėsaugos institucijų pareigūnams elgtis atidžiai bei rūpestingai.
4. Kriterijai, į kuriuos rekomenduotina atsižvelgti prieš išduodant Europos tyrimo orderį:
  - a) ar buvo atliktas įvertinimas, kad ikiteisminio tyrimo ar baudžiamojoje byloje galima konstatuoti, jog pakanka duomenų arba įrodymų nustatant, kad padaryta nusikalstama veika;
  - b) ar nustatyta, kokių konkrečių duomenų arba įrodymų trūksta tyrimui apie tiriamos nusikalstamos veikos padarymo aplinkybes ir (ar) ją padariusį asmenį;
  - c) ar konkrečioje situacijoje pasirinktas optimalus tyrimo veiksmas (veiksmai) ieškant ir (ar) renkant duomenis arba įrodymus ikiteisminio tyrimo ar baudžiamojoje byloje;
  - d) ar ES valstybėje narėje, į kurią planuojama perduoti vykdyti Europos tyrimo orderį, yra panašus arba analogiškas duomenų ar įrodymų rinkimo įrankis (tyrimo veiksmas);
  - e) ar konkrečioje situacijoje buvo atlikti visi įmanomi leistini tyrimo veiksmai siekiant nustatyti informacijos, duomenų arba įrodymų šaltinius, jų buvimo vietas ir kontaktinius duomenis siekiant gauti tyrimui informacijos, duomenų arba įrodymų apie nusikalstamos veikos padarymo aplinkybes ir (ar) ją padariusį asmenį (asmenis);
  - f) ar prieš kreiptis į kompetentingą instituciją dėl Europos tyrimo orderio išdavimo buvo atlikta išsami prašomo atlikti tyrimo veiksmo (veiksmų) galimybių analizė Europos tyrimo orderį išduosiančioje ES valstybėje narėje;

- g) ar preliminariai apskaičiuotos pagal Europos tyrimo orderį planuojamo atlikti tyrimo veiksmo (veiksmų) sąnaudos.

## ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

### Teisės aktai

1. Assessing the necessity of measures that limit the fundamental right to the protection of personal data: A Toolkit. European data protection supervision, 11/04/2017.
2. Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters. Official Journal of the European Union, L130/1, 2014.
3. Europos Sąjungos sutarties ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos. 2012 m. spalio 26 d. Europos Sąjungos oficialusis leidinys C-326, t. 55.
4. Konvencija dėl Šengeno susitarimo. 2000 m. rugsėjo 22 d. Europos Sąjungos oficialusis leidinys L 239.
5. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 89-2741.
6. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 37-1341.
7. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

### Kiti šaltiniai

8. Bachmaier, L. Winter. European investigation order for obtaining evidence in the criminal proceedings. Study of the proposal for a European directive. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*. 9/2010, p. 579–589.
9. Barnett, R. E. The original meaning of the necessary and proper clause. *Georgetown law*, Volume 6, issue 2, 2003, p. 183–221.
10. Bučiūnas, G. Slaptas sekimas: teisinis reglamentavimas ir praktiniai aspektai. Vilnius, 2012, p. 440.
11. Bučiūnas, G. et al. Ikitėisminis tyrimas: procesiniai, kriminaliniai ir praktiniai aspektai. Vilnius, 2017, p. 83–85.
12. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas *Sunday Times v. The United Kingdom*. Application No. 6538/74, 1979.
13. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas *N. C. v. Italy*. Application No. 24952/94200.
14. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas. *Handyside v. The United Kingdom*. Application No. 5493/72, 1976.

15. Heard, C. and Mansell, D. The European Investigation Order: Changing the face of evidence-gathering in EU cross-border cases. *New Journal of European Criminal Law*, 2011, (2).
16. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007-10-09 nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-388/2007.
17. Longridge, C. In defence of defence rights: the need for common rules of criminal procedure in the European Union. *European Journal of Legal studies*, 2013, Volume 6, issue 2, p. 136–156.
18. Mangiaracina, A. A new and controversial scenario in the gathering of evidence at the European level: the proposal for a Directive on the European Investigation Order. *Utrecht law review*. Volume 10, Issue 1 (January) 2014, p. 113–133.
19. Rackow, P. & Birr, C. Recent Developments in Legal Assistance in Criminal Matters. *Goettingen Journal of International Law* 2 (2010), 3, p. 1087–1128.
20. Ryngaert, C. State responsibility, necessity and human rights. Working paper No 141, Katholic University of Leuven, December, 2009, p. 1–17.
21. Trechsel, S. *Human rights in Criminal proceedings*. Oxford, 2005, p. 436.

## SUMMARY

### PROBLEMS OF ISSUING THE EUROPEAN INVESTIGATION ORDER

*European investigation order is a new tool for judicial cooperation in criminal matters and the above mention instrument is in effect since 15<sup>th</sup> of July 2017. Until this date judicial cooperation in criminal matters were regulated by various international conventions, its additional protocols, European evidence order. European investigation order has changed rigid/inflexible tools of judicial cooperation between countries and it is going to foster the conduction of legal action in EU member states.*

*According to article 6 on Conditions for issuing and transmitting an EIO of Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European investigation order in criminal matters the issuing authority may only issue an EIO where the following conditions have been met:*

*(a) the issuing of the EIO is necessary and proportionate for the purpose of the proceedings referred to in Article 4 taking into account the rights of the suspected or accused person; and*

*(b) the investigative measure(s) indicated in the EIO could have been ordered under the same conditions in a similar domestic case.<sup>18</sup>*

*The European investigation order raises questions to practitioners on its implementation. For example, how to explain meaning of one of conditions for EIO – necessary? Which criteria determines when it is necessary to issue the EIO and in which cases it is not recommended?*

---

<sup>18</sup> European investigation order in criminal matters. Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014. Official Journal of the European Union, L 1.5.2014, 130/1.

*Therefore, the above mentioned questions define aspects of the research, precisely to analyze conception one of the EIO issuing element of conditions “**necessary**”, its interpretation in the jurisprudence of supranational and national courts, to provide criteria which would help make a decision to issue or refuse to issue EIO in a specific pre-trial investigation/criminal case.*

## **KEY WORDS**

*Criminal procedure, criminal case, judicial cooperation, European investigation order, necessary.*