

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
BAUDŽIAMOSIOS TEISĖS IR PROCESO INSTITUTAS

EDVINAS ILIUKAS
TEISĖS (SPECIALIZACIJA – BAUDŽIAMOJI TEISĖ IR KRIMINOLOGIJA)
MAGISTRANTŪROS NUOLATINIŲ STUDIJŲ PROGRAMA

BYLŲ PROCESAS KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT:
TEORINIAI IR PRAKTINIAI ASPEKTAI
Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
Doc. dr. Jolanta Zajančauskienė einanti profesoriaus pareigas

Vilnius, 2016

TURINYS

ĮVADAS.....	3
1. PROCESO KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT (<i>IN ABSENTIA</i>) PRIELAIIDOS.....	8
1.1. Proceso kaltinamajam nedalyvaujant (<i>in absentia</i>) samprata, taikymo prielaidos doktrinoje	8
1.2. Proceso kaltinamajam nedalyvaujant (<i>in absentia</i>) poveikis fundamentalioms kaltinamojo teisėms	11
1.2.1. Teisės į teisingą teismą principo elementai, jų analizė	12
1.2.2. Bendrosios ir civilinės teisės tradicijų konfliktas	17
2. TARPTAUTINIS BAUDŽIAMASIS PROCESAS KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT (<i>IN ABSENTIA</i>).....	21
2.1. Proceso kaltinamajam nedalyvaujant (<i>in absentia</i>) problema tarptautiniuose <i>ad hoc</i> tribunoluose	22
2.2. Tarptautinio Baudžiamojo Teismo pozicija kaip kompromisas tarp skirtingų teisės tradicijų ..	27
3. TEISMINĖ PRAKTIKA PROCESE KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT (<i>IN ABSENTIA</i>)..	34
3.1. EŽTT praktikos dėl proceso kaltinamajam nedalyvaujant (<i>in absentia</i>) retrospektyvi analizė .	35
3.2. Lietuvos teismų praktikos analizė procese kaltinamajam nedalyvaujant (<i>in absentia</i>).....	43
IŠVADOS.....	54
PASIŪLYMAI	55
LITERATŪRA.....	57
ANOTACIJA	66
ANOTATION	67
SANTRAUKA	68
SUMMARY	70
PATVIRTINIMAS APIE ATLIKTO DARBO SAVARANKIŠKUMĄ.....	72

IVADAS

Procesas kaltinamajam nedalyvaujant (lot. *in absentia*)¹, kaip specifinė baudžiamojo proceso rūšis, yra reguliuojama Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso² (toliau ir BPK, Baudžiamojo proceso kodeksas) XXXII skyriuje. Šis procesas buvo įtvirtintas ir tarpukario Lietuvos baudžiamojo proceso įstatyme³, ir Lietuvos Sovietinės Respublikos baudžiamojo proceso kodekse⁴, ir atkurtos nepriklausomos Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekse⁵, galiojusiam iki 2003 m. gegužės 1 d.

Pirmą kartą tarptautinėje bendruomenėje procesas *in absentia* įvyko Niurnbergo karo nusikaltimų tribunole⁶. Šio tribunolo statuto 12 straipsnyje buvo įtvirtintos teisinės proceso kaltinamajam nedalyvaujant prielaidos. Vėliau teisinis proceso *in absentia* reguliavimas tarptautinėje baudžiamojo proceso teisėje nutrūko. To priežastis – Visuotinė žmogaus teisių deklaracija⁷, priimta 1948 m., Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija⁸ (toliau ir EŽTK), priimta 1950 m., Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas⁹ (toliau ir TPPTP), priimtas 1966 m. Šiuose aktuose yra įtvirtintas teisės į teisingą teisimą principas, kuris tapo tam tikra kliūtimi taikyti procesą kaltinamajam nedalyvaujant. Tačiau 1998 m. priimtame Tarptautinio baudžiamojo teismo Romos statute¹⁰ (toliau ir Romos statutas) vis dėl to buvo įtvirtintas procesas kaltinamajam nedalyvaujant, esant tam tikroms sąlygoms¹¹.

Darbe bus nagrinėjama proceso kaltinamajam nedalyvaujant problematika. Pateikus šio proceso sampratą, bus vertinamas šio proceso suderinamumas su kaltinamojo teisėmis, teisės į

¹ Darbe kaip sinonimai yra vartojami šie terminai: „procesas kaltinamajam nedalyvaujant“, „procesas *in absentia*“.

² „Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas“, *Valstybės žinios* 37, 1341 (2002).

³ Martynas Kavolis, *Baudžiamojo proceso įstatymas su komentarais* (Kaunas: Literatūros knygynas, 1933) 133 straipsnis „Jei kaltinamasis paskirtu laiku neatvyks ir neatsiūs įgaliojatinio, tad Taikos Teisėjas sprendžia už akių <...>“.

⁴ „Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas“, Vilnius (1961). 266 straipsnis „<...> Nagrinėti bylą, nesant teisiamajam, leidžiama tik tais atvejais, kai jis yra ne TSR Sąjungos teritorijoje ir vengia atvykti į teisimą“.

⁵ „Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas“, *Valstybės žinios* 3, 31 (1991), 2000 m. vasario 15 d. pakeitimai, *Valstybės žinios* 20, 490 (2000). 266 straipsnio 1 dalis numatė nusikalstamas veikas, dėl kurių procesas galėjo vykti nesant teisiamojam „<...> Nagrinėti bylą nesant teisiamojam leidžiama tik tais atvejais, kai jis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir vengia atvykti į teisimą. Jei asmuo, kaltinamas genocidu (BK 71 str.), karo nusikaltimais, kaip antai tarptautinės humanitarinės teisės saugomų asmenų žudymu (BK 333 str.), okupuotos valstybės civilių trėmimu (BK 334 str.), tarptautinės humanitarinės teisės saugomų asmenų žalojimu, kankinimu ar kitokiu nežmonišku elgesiu su jais (BK 335 str.), tarptautinės humanitarinės teisės normų dėl civilių ir jų teisių apsaugos karo metu pažeidimu (BK 336 str.), draudžiama karo ataka (BK 337 str.), civilių ar karo belaisvių prievartinio panaudojimu prieš ginkluotose pajėgose (BK 338 str.), saugomų objektų naikinimu ar nacionalinių vertybių grobstymu (BK 339 str.)<...>“.

⁶ Anne Klerks, „Trials in absentia in international (criminal) law“ (Master thesis, Tillburg University, 2008), 17, <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=81103>

⁷ „Visuotinė žmogaus teisių deklaracija“, *Valstybės žinios* 68, 2497 (1948).

⁸ „Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija“, *Valstybės žinios* 40, 987 (1950).

⁹ „Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas“, *Valstybės žinios* 77, 3288 (1966).

¹⁰ „Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas“, *Valstybės žinios* 49, 2165 (1998).

¹¹ Numatyta galimybė atlikti procesinius veiksmus, rengti posėdžius, tačiau kaltinamasis nėra nuteisiamas, išsprendžiamas arešto orderio klausimas. Tokia procesinė *in absentia* forma grindžiama tuo, kad yra surenkami ir ištiriami įrodymai (kurie greitai nyksta, pavyzdžiui, ilgo proceso metu, kuomet ieškomas kaltinamasis dalis liudytojų miršta), nukentėjusieji įgyją juridinį pagrindą į žalos atlyginimą ir t.t.

teisingą teismą principu; analizuojama bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų šalininkų pozicija; analizuojamas tarptautinis šio proceso reglamentavimas; tiriama tarptautinė ir nacionalinė teismų praktika procese *in absentia*.

Tiriama problema. Ar procesas *in absentia*, kuris savo prigimtimi yra susijęs su kaltinamojo teisių suvaržymu, nepažeidžia Lietuvos Respublikos Konstitucijoje¹², tarptautiniuose teisės aktuose bei nacionalinėje teisėje įtvirtintos kaltinamojo teisės į teisingą teismą?

Baigiamojo darbo aktualumas. 2015 m. rugpjūčio 31 d. Lietuvos Respublikos Generalinė prokuratūra Vilniaus apygardos teismui perdavė bylą dėl 1991 m. sausio 13 d. Lietuvoje įvykių. Šioje byloje iš 65 kaltinamųjų, 63 kaltinamieji teisiami *in absentia*. Šis didžiausios apimties baudžiamasis procesas Lietuvos teismų istorijoje neabejotinai formuoja praktinį proceso *in absentia* taikymo pavyzdį. Tuo pačiu metu Lietuvos baudžiamojo proceso teisės doktrina stokoja teorinių ir praktinių žinių, sprendžiant baudžiamojo proceso kaltinamajam nedalyvaujant problematiką. Atsižvelgiant į tai, kad šis specifinis procesas prieštaringai vertinamas skirtingų teisės tradicijų atstovų, svarbu atskleisti ir įvertinti proceso *in absentia* atitikimą žmogaus teisėms ir baudžiamojo proceso principams.

Baigiamojo darbo mokslinis naujumas. Lietuvos baudžiamojo proceso teisės doktrinoje procesas *in absentia* nėra pakankamai išanalizuota baudžiamojo proceso sritis. Nedetalizuotas šio proceso suderinamumas su kaltinamojo teisėmis ir baudžiamojo proceso principais. Tarptautinėje bendruomenėje šis procesas yra vertinamas kontraversiškai ir kaskart sprendžiant proceso *in absentia* taikymo problemą kyla diskusijos tarp kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų šalininkų.

Tiriamos problemos ištirimo lygis. Lietuvos baudžiamojo proceso doktrinoje procesui kaltinamajam nedalyvaujant nebuvo skirta pakankamai dėmesio. Paminėtina, kad proceso kaltinamajam nedalyvaujant tam tikri aspektai yra apžvelgti vadovėlyje „Baudžiamojo proceso teisė“¹³. Bene išsamiausiai procesas *in absentia* yra analizuojamas vadovėlyje „Specifinės baudžiamojo proceso rūšys“¹⁴. Užsienio autoriai Mohammad Hadi Zakerhossein ir Anne-Marie de Brouwer nagrinėjo proceso *in absentia* sampratą ir šio proceso reguliavimą tarptautiniame kontekste¹⁵. Proceso *in absentia* ypatumus Tarptautiniame baudžiamajame teisme analizavo Gary J.

¹² „Lietuvos Respublikos Konstitucija“, *Valstybės žinios* 33-1014 (1992).

¹³ Gintaras Goda, Marcelis Kazlauskas ir Pranas Kuconis, *Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis*. (Vilnius: Registrų centras, 2011), 597-599.

¹⁴ Rima Ažubalytė, Ramūnas Jurgaitis ir Jolanta Zajančauskienė, *Specifinės baudžiamojo proceso rūšys* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2011), 443-470.

¹⁵ Mohammad Hadi Zakerhossein and Anne-Marie de Brouwer, “Diverse Approaches to Total and Partial *in Absentia* Trials by International Criminal Tribunals,” *Criminal Law Forum* 26, issue 2 (2015): 181-224, <http://link.springer.com/article/10.1007%2Fs10609-015-9257-0>

Shaw¹⁶. Anne Klerks tyrė proceso kaltinamajam nedalyvaujant aspektus Tarptautiniame baudžiamajame teisme, tarptautiniuose *ad hoc* tribunoluose, specialiuose tarptautiniuose teismuose¹⁷. Tiriamo proceso galimą neigiamą poveikį žmogaus teisėms (aut. pastaba – kaltinamojo teisėms) nagrinėjo Chris Jenks¹⁸. Teisės į teisingą teismą pagal EŽTK išsami analizė pateikiama Lijanos Štarienės monografijoje¹⁹. Taip pat Gintaras Goda apžvelgia teisės į teisingą teismą aspektus²⁰. Jungtinių tautų moksliniame leidinyje „*Professional training series*“ yra pateikiama teisės į teisingą teismą analizė, taip pat teigiama, kad esant tam tikroms sąlygoms procesas kaltinamajam nedalyvaujant yra galimas ir nepažeidžia kaltinamojo teisių²¹. Šio principo reglamentavimo ypatumus tarptautiniuose teisės aktuose analizuoja Richard Clayton ir Hugh Tomlinson²². Atskirų baudžiamojo proceso principų turinio analizė pateikiama metodinėje mokomojoje priemonėje „*Baudžiamojo proceso principai*“²³. Taip pat darbe bus naudojama kitų Lietuvos ir užsienio autorių literatūra.

Baigiamojo darbo reikšmė. Šiame darbe bus analizuojami tarptautinės teisės specialistų moksliniai darbai, TBT patirtis, EŽTT ir nacionalinių teismų praktika pabrėžiant esminius proceso kaltinamajam nedalyvaujant privalumus ir trūkumus, reglamentavimo ir taikymo problemas. Atsižvelgiant į tai, šio tyrimo rezultatai (išvados) bus naudingi tiek teisės mokslininkams, kurie toliau nagrinės procesą *in absentia*, tiek įstatymų leidėjui tobulinant šio proceso taikymo reglamentavimą, kuris užtikrintų maksimalias teisingumo įgyvendinimo galimybes.

Baigiamojo darbo originalumas. Šis darbas yra originalus tuo, kad atlikus išsamią proceso *in absentia* analizę dėl šio proceso reglamentavimo ir taikymo yra pateikiamos išvados dėl šio proceso taikymo prielaidų, ribų.

Tyrimo tikslas. Teorinių proceso kaltinamajam nedalyvaujant prielaidų ir teisminės praktikos analizė.

Tyrimo uždaviniai:

1. Atskleisti proceso *in absentia* sampratą, probleminius šio baudžiamojo proceso instituto taikymo aspektus skirtingų teisės tradicijų atstovų konflikte.

¹⁶ Gary J. Shaw, “Convicting Inhumanity *In Absentia*: Holding Trials *In Absentia* at the International Criminal Court,” *George Washington International Law Review* 44 (2012): 107-140, <http://docs.law.gwu.edu/stdg/gwlr/PDFs/44-1/4-%20Shaw.pdf>

¹⁷ Anne Klerks, *supra* note 6.

¹⁸ Chris Jenks, “Notice Otherwise Given: Will in Absentia Trials at the Special Tribunal for Lebanon Violate Human Rights?” *Fordham International Law Journal* 33, 57 (2009): 57-100, <http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2176&context=ilj>

¹⁹ Lijana Štarienė, *Teisė į teisingą teismą pagal Europos Žmogaus Teisių Konvenciją* (Vilnius: Registrų centras, 2010).

²⁰ Gintaras Goda, *Vertybiniai prioritetai baudžiamajame procese* (Vilnius: Registrų centras, 2014).

²¹ United Nations Human Rights Office of the High Commissioner “Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers,” *Professional Training Series* 9, (2003): 251-313, <http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=d7cc7605-4340-4021-a614-2e46916f6d6c>

²² Richard Clayton and Hugh Tomlinson, *Fair Trial Rights* (Oxford: Oxford University Press, 2001).

²³ Raimundas Jurka et al., *Baudžiamojo proceso principai* (Vilnius: Eugrimas, 2009).

2. Išanalizuoti teisės į teisingą teismą principo turinį bei pateikti išvadas dėl proceso kaltinamajam nedalyvaujant suderinamumo su kaltinamojo teisėmis (dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime, duoti paaiškinimus, užduoti klausimus) ir baudžiamojo proceso principais (teisingo bylos nagrinėjimo, rungimosi, lygiateisiškumo principai).

3. Atskleisti Romos statuto 63 straipsnio 1 dalies turinį ir pateikti šio straipsnio analizę proceso *in absentia* kontekste.

4. Išanalizuoti EŽTT, Lietuvos teismų praktiką, išryškinti pagrindines problemas, su kuriomis susiduriama procese *in absentia*, pateikti jų sprendimo būdus.

Tyrimo metodika. Tiriant proceso *in absentia* teorinius ir praktinius aspektus, problematiką buvo naudojami šie metodai:

1. Dokumentų analizės metodas buvo naudojamas analizuojant proceso kaltinamajam nedalyvaujant ir teisės į teisingą teismą turinį, tarptautinius ir nacionalinius teisės aktus, reglamentuojančius procesą *in absentia*. TBT, tarptautinių *ad hoc* tribunolų, EŽTT ir nacionalinių teismų praktiką.

2. Lyginamasis metodas buvo naudojamas nagrinėjant bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų konfliktą, lyginant baudžiamojo proceso *in absentia* ir teisės į teisingą teismą principo reglamentavimą tarptautiniuose teisės aktuose.

3. Loginis metodas buvo naudojamas atskleidžiant teisės normų turinį, aiškinantis proceso kaltinamajam nedalyvaujant prielaidas, analizuojant šio proceso pokyčius, formuojant išvadas.

Tyrimo struktūra. Baigiamąjį darbą sudaro 3 skyriai: proceso kaltinamajam nedalyvaujant prielaidos; tarptautinis baudžiamasis procesas *in absentia*; teisminė praktika procese kaltinamajam nedalyvaujant.

Pirmajame skyriuje (bendroji dalis - proceso kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) prielaidos) atskleidžiama baudžiamojo proceso *in absentia* samprata, nagrinėjamas bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų šalininkų konfliktas baudžiamojo proceso *in absentia* kontekste, analizuojami principo teisės į teisingą teismą elementai.

Antrajame skyriuje (specialioji dalis - tarptautinis baudžiamasis procesas kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) detalai analizuojamas baudžiamojo proceso *in absentia* reglamentavimas Romos statute, tarptautinių *ad hoc* tribunolų statuteuose. Analizuojamos šio proceso pripažinimo ar draudimo priežastys. Akcentuojamos esminės su šiuo procesu susijusios problemos, analizuojami šių problemų sprendimo būdai ir jų įtaka formuojant tarptautinę praktiką.

Trečiajame skyriuje (specialioji dalis - teisminė praktika procese kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) pateikiama retrospektyvi EŽTT ir Lietuvos teismų praktikos analizė.

Ginamasis teiginys. Teismų praktikoje formuojamas kaltinamojo teisių užtikrinimo mechanizmas procese *in absentia* sudaro pakankamas prielaidas teismui vykdyti teisingumą ir

taikyti procesą *in absentia* tais atvejais, kai kaltinamasis atsisako arba vengia betarpiškai dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime.

1. PROCESO KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT (*IN ABSENTIA*) PRIELAIIDOS

Bylų proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymo problema tampa vis aktualesnė dabartinėje baudžiamojo proceso teisės doktrinoje ir praktikoje. Visu pirma, šis procesas nėra įprasta baudžiamojo proceso rūšis ir joje yra stipriai ribojami konstituciniai ir konvenciniai principai. Todėl procesas *in absentia* neretai sukelia prieštaringas diskusijas tarp bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų šalininkų. Keliami šio proceso sampratos, tikslo ir kaltinamojo teisių apsaugos klausimai. Argumentuojama tarptautiniais teisės aktais ir teismų praktika, kuri nevienodai apibrėžia proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymo prielaidas. „*Būtų neteisinga manyti, kad bylų procesas galėtų būti įtrauktas į bendrosios teisės tradicijos sistemą <...> civilinės teisės tradicijoje yra pakankamai reglamentuota proceso in absentia kontrolė <...> ko nėra bendrosios teisės tradicijoje <...> civilinės teisės tradicijoje dauguma bylų yra nagrinėjama profesionalaus teisėjo ar teisėjų, o ne prisiekusiųjų teismo*“²⁴. Tačiau sakyti, kad bendrosios teisės tradicijoje procesas *in absentia* yra negalimas, būtų neteisinga. Byloje *Crosby prieš Jungtines Valstijas*²⁵ buvo prieita išvados, kad esant tam tikroms aplinkybėms, toks procesas yra galimas. Toliau darbe nagrinėjama proceso *in absentia* samprata, reglamentavimas, kaltinamojo teisių užtikrinimo problema šio proceso metu bei kontinentinės ir bendrosios teisės tradicijų šalininkų konfliktas dėl šio proceso.

1.1. Proceso kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) samprata, taikymo prielaidos doktrinoje

Definicija „procesas *in absentia*“ suprantama kaip teisminis bylos nagrinėjimas kaltinamajam nedalyvaujant, kitais žodžiais tariant, nedalyvaujant tiesiogiai²⁶. Chris Jenks yra pastebėjęs, kad „*proceso in absentia koncepcija reiškia skirtingus dalykus, skirtingiems žmonėms*“²⁷. O Niccolò Pons teigia, kad „*žvelgiant į tarptautinę teisę, nėra visiškai aišku ką sąvoka in absentia iš tikrųjų reiškia ir kokiomis sąlygomis kaltinamasis įgytų kaltinamojo, nedalyvaujančio teismo nagrinėjime, teisinį statusą*“²⁸. Šie autorių teiginiai atskleidžia pirmąsias su nagrinėjamu procesu susijusias problemas. Pirmiausiai, nesant vieningo apibrėžimo, atsiranda plati

²⁴ Rupert Skilbeck, „Frankenstein’s Monster: Creating a New International Procedure,“ *Journal of International Criminal Justice* 8 (2010): 459,
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/2/451.full>

²⁵ Crosby v. United States, 506 U.S. 255 (1993).

²⁶ Mohammad Hadi Zakerhossein and Anne-Marie de Brouwer, *supra* note 14, p. 183.

²⁷ Chris Jenks, *supra* note 17, p. 68.

²⁸ Niccolò Pons, „Some Remark on In Absentia Proceedings before the Special Tribunal for Lebanon in Case of State’s Failure or Refusal to Hand over the Accused,“ *Journal of International Criminal Justice* 10, (2010): 1309-1310.
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/5/1307.full.pdf+html>

erdvė interpretacijoms, kurios veda į konfliktus. Kita problema atsiranda proceso *in absentia* taikymo etape, kuomet teisinis proceso reguliavimas nustato sąlygas, kurios yra pakankama prielaida nagrinėti bylą teisme kaltinamajam nedalyvaujant. Teisinis šio proceso reguliavimas yra esminis momentas išlaikant balansą tarp teisingumo vykdymo ir kaltinamojo teisių užtikrinimo.

Olandijos teisės specialistai *Mohammad Hadi Zakerhossein ir Anne-Marie de Brouwer* pateikė proceso kaltinamajam nedalyvaujant skirstymą į dvi rūšis: visiškas ir dalinis kaltinamojo nedalyvavimas baudžiamajame procese²⁹. Šio proceso formos yra minimos ir *Niccolò Pons* straipsnyje pabrėžiant pagrindinį skirtumą tarp jų: „skirtumas tarp kaltinamųjų, kurie dalyvauja bent viename teisiamajame posėdyje ir vėliau neatvyksta ir tarp tų, kurie niekada nedalyvauja yra <...> kad pastarieji niekada negali pasinaudoti galimybe prisidėti prie tiesos ieškojimo“³⁰. Autorius pastebi, kad galimybė kaltinamajam realizuoti savo teises procese tampa svarbiu akcentu procese kaltinamajam nedalyvaujant. Visiškas kaltinamojo nedalyvavimas procese stipriai komplikuoja baudžiamąjį procesą, nes kaltinamasis sąmoningai slapstosi, bando išvengti atsakomybės ir nėra jokių teisinių priemonių, galinčių užtikrinti šio asmens dalyvavimą bylos nagrinėjime. Pažymėtina, kad „bendrosios teisės tradicijoje toks modelis yra draudžiamas <...>, priešingai romanų-germanų teisės tradicijoje, <...> kaltinamasis gali būti teisiamas net jeigu jis niekada nebuvo atvykęs į teismą ir yra pabėgęs ar slapstosi“³¹. Siekiant išvengti kaltinamojo teisių pažeidimų tokioje proceso *in absentia* formoje yra numatomos būtinos prielaidos proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymui: „kaltinamasis privalo būti oficialiai informuotas dėl pareikštų kaltinimų; galima įrodyti, kad kaltinamasis sąmoningai slapstosi nuo teismo arba vengia atvykti; teismas privalo užtikrinti gynėjo dalyvavimą; kaltinamasis turi teisę atvykti į teismą bet kuriuo metu ir reikalauti jo bylą nagrinėti iš naujo“³².

Oficialus pranešimas apie kaltinimą yra įprastas procesinis veiksmas. EŽTK 6 straipsnio 3 dalies a punkte yra įtvirtinta, kad kaltinamasis turi „būti skubiai ir išsamiai jam suprantama kalba informuotas apie pateikiamo jam kaltinimo pobūdį ir pagrindą“. Lietuvos BPK 220 straipsnio 4 dalyje įtvirtintas imperatyvas „surašęs kaltinamąjį aktą, prokuroras iki bylos perdavimo teismui kaltinamojo akto nuorašą pasirašytinai įteikia kaltinamajam <...>“. Iš esmės pranešimas apie įtarimą yra privalomas procesinis veiksmas nepaisant proceso rūšies. Kita prielaida, kaltinamojo slapstymosi ar vengimo atvykti į teismą faktas. Vengimas atvykti į teismą gali pasireikšti įvairiai. Pavyzdžiui, yra žinoma kaltinamojo buvimo vieta, tačiau dėl objektyvių priežasčių (aut. pastaba, negalima pasinaudoti Europos arešto orderio ar ekstradicijos institutais) neįmanoma užtikrinti jo betarpiško dalyvavimo teisme. Slapstymasis gali būti nustatytas tada, kai išnaudojus visas

²⁹ Mohammad Hadi Zakerhossein and Anne-Marie de Brouwer, *supra* note 14, p. 183.

³⁰ Niccolò Pons, *supra* note 27, p. 1310.

³¹ Antonio Cassese, *International Criminal Law. Second edition.* (Oxford: Oxford University Press, 2008): 360.

³² *Ibid.*, p. 390.

procesines priemonės ieškant kaltinamojo jo surasti nepavyksta. Paprastai tokiu atveju yra laikomasi pozicijos, kad „*kaltinamasis netiesiogiai atsisako teisės dalyvauti procese*“³³. Pažymėtina, kad kaltinamojo slapstymosi ar vengimo dalyvauti teisme faktą pagrindžiančius duomenis teismui turi pateikti prokuroras. Trečioji prielaida, kaltinamojo, nedalyvaujančio teisme, teisės į gynybą užtikrinimas per gynėją. Gynėjas gali būti paskirtas teismo arba deleguotas paties kaltinamojo. Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komitetas pažymėjo, kad „*kaltinamasis ar jo atstovas privalo turėti teisę veikti aktyviai ir be baimės dalyvauti byloje siekiant užtikrinti maksimalią gynybą ir ginčyti procesinius sprendimus, kurie jų manymu yra neteisingi. Išimtiniais atvejais, kai vyksta procesas in absentia, teisės į gynybą užtikrinimas tampa dar svarbesniu*“³⁴. Kaltinamojo teisė bet kada proceso metu atvykti į teismą ir reikalauti nagrinėti jo bylą iš naujo yra svarbi tuo, kad žmogaus teisių kontekste, procesas *in absentia* turi būti vykdomas numatant galimybę į bylos nagrinėjimą iš naujo, siekiant užtikrinti teisingumo principą³⁵. Tai gali būti įgyvendinama dviem būdais, pirmiausiai įstojus į vykstantį procesą kaltinamojo reikalavimu byla turi būti nagrinėjama iš naujo. Jei apkaltinamasis nuosprendis jau priimtas, nuteistasis gali pateikti apeliaciją, kurios metu galima „*<...> apskusti sprendimą dėl bet kurių aplinkybių, kurias jis būtų galėjęs ginčyti, jeigu būtų dalyvavęs teismo procese <...>*“³⁶. Taigi, doktrinoje yra išskiriamos 4 pagrindinės proceso *in absentia* prielaidos ir tik esant jų visumai gali būti taikomas šis procesas.

Dalinis procesas *in absentia* reiškia, kad kaltinamasis nedalyvauja viename ar keliuose teismo posėdžiuose, tačiau asmuo yra kontroliuojamas teismo, siekiant užtikrinti bausmės atlikimą, jei kaltinamasis bus pripažintas kaltu³⁷. Ši proceso *in absentia* forma paprastesnė ir dažnai sutinkama daugelio šalių nacionalinėje teisėje. Štai bendrosios teisės tradicijoje leidžiama kaltinamajam nedalyvauti teisme tik tada, kai jo elgesys trukdo teisminiam bylos nagrinėjimui ar asmuo pabėga po pirmojo posėdžio (aut. pastaba, pabėgimas po pirmo ar pirmųjų teismo posėdžių yra laikomas netiesioginiu teisės dalyvauti teisme atsisakymu)³⁸. Taip pat „*žmogaus teisių kontekste paprastai neprieštaraujama procesui in absentia tais atvejais, kai kaltinamasis dalyvavo pirminiame teisminiame bylos nagrinėjime ir aiškiai bei savanoriškai atsisakė savo teisės dalyvauti procese*“³⁹. Kaltinamasis suvokdamas proceso esmę, jo pasekmes savanoriškai nedalyvauja byloje, todėl negalima teigti, kad toks procesas galėtų pažeisti jo teises. Taip pat teisingumo vykdymas neturi išimtinai priklausyti nuo kaltinamojo valios, todėl kaltinamasis, teisės dalyvauti teisme

³³ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 390.

³⁴ UN Human Rights Committee (HRC), General Comment No. 13, “Article 14 (Administration of Justice), Equality before the Courts and the Right to a Fair and Public Hearing by an Independent Court Established by Law,” 13 April, 1984, <http://www.refworld.org/docid/453883f90.html>

³⁵ Mohammad Hadi Zakerhossein and Anne-Marie de Brouwer, *supra* note 14, p. 200.

³⁶ Rima Ažubalytė et al., *supra* note 13, p. 456-457.

³⁷ Mohammad Hadi Zakerhossein and Anne-Marie de Brouwer, *op. cit.*, p. 183.

³⁸ Antonio Cassese, *op. cit.*, p. 360.

³⁹ Rupert Skilbeck, *supra* note 23, p. 459.

turėtojas, gali atsisakyti šios savo teisės⁴⁰ ir tai nėra kliūtis tenkinti viešąjį ir nukentėjusiųjų interesus. Pažymėtina, kad dalinio proceso *in absentia* taikymo prielaidos gali būti įvairios: kaltinamasis gali atsisakyti savo teisės dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime; gali būti pašalintas iš teismo salės dėl trukdymo teismui savo netinkamu elgesiu; kaltinamojo sveikatos būklė gali apsunkinti jo dalyvavimą teisme⁴¹.

Apibendrinant, galima teigti, kad sudėtinga pateikti universalų šio proceso apibrėžimą. Tačiau tai nėra didelė problema. Pažymėtina, kad dauguma nacionalinių teisės sistemų turi plačią diskreciją nustatant prielaidas, kurioms esant procesas *in absentia* yra galimas⁴². Todėl kiekviena valstybė ar tarptautinis baudžiamosios teisės institutas gali pasirinkti priimtina procesą *in absentia* koncepciją ir jos įgyvendinimo būdą.

1.2. Proceso kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) poveikis fundamentalioms kaltinamojo teisėms

Procesas kaltinamajam nedalyvaujant reikalauja ypatingai detalaus ir veiksmingo kaltinamojo teisių užtikrinimo mechanizmo baudžiamajame procese. Tarptautinėje erdvėje šis procesas sulaukia nemažai kritikos ir yra vertinamas kontraversiškai. Pagrindinis argumentas sprendžiant proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymo problematiką – teisės į teisingą teismą užtikrinimo problema. Ši teisė yra glaudžiai susijusi su teisingo proceso koncepcija, kuri siekia „*Magna Carta*“ laikus⁴³. Svarbu paminėti, kad „*bendroji teisės tradicija ilgą laiką pripažino du minimalius teisingo teismo principus: teisę į nešališką teismą (lot. nemo iudex in causa sua) ir teisę būti išklausytam (lot. audi alteram partem)*“⁴⁴. „*XX amžiuje sąžiningo (teisingo) proceso principas tapo universaliu teisės principu, įtvirtintu tarptautiniuose teisės aktuose, kaip antai 1948 m. gruodžio 10 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos priimtoje Visuotinėje žmogaus teisių deklaracijoje, 1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje, 1966 m. JTO Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto 14 straipsnyje*“⁴⁵. Teisės į teisingą teismą įtvirtinimas pagrindiniuose žmogaus teisių apsaugos šaltiniuose atskleidžia šios teisės užtikrinimo svarbą demokratinėse valstybėse. Teisė į teisingą teismą įtvirtina Lietuvos Respublikos Konstitucijos 30

⁴⁰ Mohammad Hadi Zakerhossein and Anne-Marie de Brouwer, *supra* note 14, p. 210.

⁴¹ *Ibid.*, p. 183.

⁴² Niccolò Pons, *supra* note 27, p. 1307.

⁴³ Salvatore Zappalà, *Human Rights in International Criminal Proceedings. Oxford Monographs in International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2003): 3. „Karalius pažadėjo, kad joks laisvas žmogus nebus įkalintas ar atimtos jo nuosavybės ir laisvių teisės... išskyrus teisiniu nuosprendžiu <...>“.

⁴⁴ Richard Clayton and Hugh Tomlinson, *supra* note 21, p. 26.

⁴⁵ Gintaras Goda, *supra* note 19, p. 73.

straipsnio 2 dalyje⁴⁶, EŽTK 6 straipsnio 1 dalyje⁴⁷. Taigi teisė į teisingą teismą, yra įtvirtinta tiek bendrosios, tiek kontinentinės teisės tradicijose.

Literatūroje teisės į teisingą teismą apibrėžiama kaip viena svarbiausių kaltinamojo teisių. Salvatore Zappalà teigia, kad „*teisė į teisingą teismą yra fundamentali modernaus baudžiamojo proceso ypatybė*“⁴⁸. Anot Raimundo Jurkos, „*asmens teisė į teisingą teismą demokratinėje valstybėje suprantama kaip teisė į visų konstitucinių asmens interesų garantijų kompleksą ar visumą*“⁴⁹. Taigi teisė į teisingą teismą suvokiama kaip kompleksinė teisė. Tačiau autoriai išskiria skirtingus teisės į teisingą teismą turinio elementus. Antonio Cassese pateikia šios teisės turinio analizę tarptautinės teisės kontekste ir nurodo tris elementus: „*šalių procesinio lygiateisiškumo; proceso viešumo; proceso per protingą laiką*“⁵⁰. Richard Clayton ir Hugh Tomlinson teisę į teisingą teismą bendrosios teisės tradicijoje analizuoja „*nepriklausomo ir nešališko teismo; teisingo bylos nagrinėjimo; viešo bylos nagrinėjimo; bylos išnagrinėjimo per protingą laiką; teisės į pagrįstą nuosprendį*“⁵¹ principų kontekste. Manytina, kad išsamiausiai teisės į teisingą teismą sudėties elementus atskleidžia Lijana Štarienė, kuri nurodo, kad „*atsižvelgiant į pačių elementų nusistovėjusį įsitvirtinimą Teismo (aut. pastaba – EŽTT) praktikoje ir remiantis įvairių autorių nuomonėmis, galima skirti šiuos pagrindinius teisingumo elementus: procesinio šalių lygiateisiškumo ir rungtyniško proceso principai, įrodymų leistinumo ir vertinimo klausimai, teisė dalyvauti bylos nagrinėjime ir teisė į žodinį bylos nagrinėjimą, teisė į teisinę pagalbą ir teisė į pagrįstą sprendimą*“⁵². Atsižvelgiant į tai, kad šiame baigiamajame darbe nagrinėjamas procesas kaltinamajam nedalyvaujant, bus analizuojami ne visi teisės į teisingą teismą elementai, o tik tie, kurių įgyvendinimas yra problematiškas procese *in absentia*.

1.2.1. Teisės į teisingą teismą principo elementai, jų analizė

Doktrinoje teisė į teisingą teismą gali būti suprantama plačiąja ir siaurąja prasmėmis. Plačiąja prasme teisė į teisingą teismą suprantama kaip „*EŽTK 6 straipsnio 1 dalies tiesiogiai ir netiesiogiai įtvirtintos teisės, kaip antai teisė į teismą, teisė į teisingą bylos nagrinėjimą, <...> teisė į viešą bylos nagrinėjimą, teisė į įstatymų įsteigtą nešališką ir nepriklausomą teismą, teisė į bylos*

⁴⁶ „Asmuo, kaltinamas padaręs nusikaltimą, turi teisę, kad jo bylą viešai ir teisingai išnagrinėtų nepriklausomas ir bešališkas teismas“.

⁴⁷ „Kai yra sprendžiamas <...> kokio nors baudžiamojo kaltinimo klausimas, toks asmuo turi teisę, kad bylą per įmanomai trumpiausią laiką viešumo sąlygomis teisingai išnagrinėtų pagal įstatymą įsteigtas nepriklausomas ir nešališkas teismas“.

⁴⁸ Salvatore Zappalà, *supra* note 42, p. 109.

⁴⁹ Raimundas Jurka, „Teisė į teisingą teismą,“ iš *Žmogaus teisės Lietuvoje*, autorių kolektyvas (Vilnius: Naujos sistemos, 2005), 33.

⁵⁰ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 384.

⁵¹ Richard Clayton and Hugh Tomlinson, *supra* note 21, p. 27.

⁵² Lijana Štarienė, *supra* note 18, p. 253.

nagrinėjimą per kiek įmanoma trumpiausią laiką ir teisę į viešą sprendimų skelbimą, numatant tam tikras išimtis dėl sprendimų neskelbimo viešai“⁵³. Siaurąja prasme „teisė į teisingą teismą apima teisę į teismą ir patį teisingumo elementą, nes be teisės į teismą nebūtų įgyvendinamas teisingumo elementas“⁵⁴. Teisingumo elementas gali būti aiškinamas bendrąja ir specialiąja prasmėmis: „bendrąja prasme teisingumo elementas apima EŽTK 6 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą <...> teisės į teisingą ir viešą bylos nagrinėjimą <...> reikalavimą. <...>; specialiąja prasme teisingumo elementą <...> sudaro ir EŽTK 6 straipsnio 3 dalis, nes joje numatytos minimalios procesinės garantijos yra teisingumo elemento <...> specifiniai aspektai“⁵⁵. Toliau bus nagrinėjami procesinio lygiateisiškumo ir rungimosi principai, kurie yra kildinami iš teisingumo elemento, numatyto EŽTK 6 straipsnyje; taip pat teisė žinoti, kuo esi kaltinamas ir teisė dalyvauti teisme, kaip vieni iš esminių teisės į teisingą teismą elementų.

Procesinis šalių lygiateisiškumas. Doktrinoje teigiama, kad procesinio lygiateisiškumo principas yra vienas iš teisingumo principo sudėties elementų, pagal kurį kaltintojas ir kaltinamasis yra lygūs prieš įstatymą⁵⁶, ir procesinio lygiateisiškumo principas privalo būti išlaikytas viso teismo nagrinėjimo metu, kad proceso šalys turėtų lygias procesines teises⁵⁷. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio 1 dalyje yra įtvirtinta asmens lygybė prieš įstatymą. Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad „konstituciniu visų asmenų lygybės principu inter alia yra grindžiami šalių procesinio lygiateisiškumo ir rungimosi principai“⁵⁸. Byloje *Kress prieš Prancūziją* buvo pažymėta, kad lygiateisiškumo principas – vienas iš teisingo teismo koncepcijos plačiąja prasme elementų – reikalauja, kad kiekviena šalis turėtų pagrįstą galimybę dalyvauti byloje tokiomis sąlygomis, kuriomis ji nėra pastatoma į prastesnę padėtį nei jos oponentas⁵⁹. Nors ir šis principas nėra tiesiogiai įvardintas EŽTK, tačiau jis yra vienas iš sudėtinių teisingumo principo, kuris įtvirtintas EŽTK 6 straipsnio 1 dalyje, elementų. Nagrinėjant baudžiamąsias bylas svarbu išlaikyti balansą tarp kaltintojo ir kaltinamojo teisių, nes kaltinamasis yra laikomas silpnąja proceso šalimi - „kaltintojas paprastai turi daugiau teisinių priemonių nei gynyba renkant įrodymus“⁶⁰. Galima teigti, kad esminis procesinio lygiateisiškumo principo elementas yra teisė apklausti liudytojus, aktyviai dalyvauti įrodinėjimo procese. Ši teisė pakankamai išsamiai yra atskleista EŽTK 6 straipsnio 3 dalies d punkte, kuri skamba taip: „Kiekvienas kaltinamas nusikaltimo

⁵³ Lijana Štarienė, *supra* note 18, p. 17.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 19.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 20.

⁵⁶ „Equality of Arms“, *Voons Legal*, October 24, 2012, <http://voonslegal.com/articles/equality-of-arms-in-criminal-justice/>

⁵⁷ Lawyers Committee for Human Rights, *What is a Fair Trial? A Basic guide to Legal Standards and Practice* (New York: Lawyers Committee for Human Rights, 2000): 12, https://www.humanrightsfirst.org/wp-content/uploads/pdf/fair_trial.pdf

⁵⁸ „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. birželio 5 d. nutarimas“, *Valstybės žinios* 49-1717 (2001).

⁵⁹ *Kress v. France*, 2001-VI Eur. Ct. H. R. 72 (2001); *Öcalan v. Turkey*, 2005-IV Eur. Ct. H. R. 140 (2005).

⁶⁰ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 384.

*padarymu asmuo turi mažiausiai šias teises <...> pats apklausti kaltinimo liudytojus arba turėti galimybę, kad tie liudytojai būtų apklausti, ir, kad gynybos liudytojai būtų iškviesti ir apklausti tomis pat sąlygomis, kokios taikomos kaltinimo liudytojams*⁶¹. Procesinio lygiateisiškumo principas yra itin svarbus teisės į teisingą teismą elementas ir šio principo pažeidimas veda į disbalansą tarp proceso šalių procesinių teisių.

Rungtyniško proceso principas. Rungtyniškumo (toliau ir rungimosi) principas bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijose yra vertinamas nevienodai. Štai bendrojoje teisės tradicijoje šis principas tampa proceso forma. Tai sąlygojama tuo, kad teismas bendrojoje teisės tradicijoje yra pasyvus, o įrodymų rinkimas ir pateikimas procese gula ant prokuroro ir gynybos pečių. Teigiama, kad besirungiančios šalys pateikia įrodymus, apklausia savo ir oponento iškviestus liudytojus⁶². Tuo tarpu kontinentinės teisės doktrinoje teigiama, kad rungimosi principas iš esmės reikalauja, kad kaltinamasis būtų informuotas apie bylą prieš jį, žinoti kokiais įrodymais ir argumentais bus grindžiamas kaltinimas ir turėti galimybę ginčyti tuos įrodymus bei prieštarauti argumentams⁶³. EŽTT yra pažymėjęs, kad „*rungtyniškas teisminis procesas baudžiamojoje byloje reiškia, kad prokuroras ir gynyba turi turėti galimybę žinoti ir komentuoti kitos šalies pateiktus įrodymus ir argumentus*“⁶⁴. Stefan Trechsel pažymi, kad esminis rungimosi principo aspektas yra teisė būti išklausytam. Pritartina autoriui, kadangi rungimosi principas realizuojamas būtent ginčijant ir prieštaraujant vienos iš šalių teismui pateiktus įrodymus ir argumentus. Nagrinėjamo teisės principo įgyvendinimo sąlyga – teisė būti išklausytam. Be to, rungimosi principo turinys atskleidžiamas ir įgyvendamas realizuojant teisę į gynybą. Rungimosi principas, kaip ir procesinio lygiateisiškumo principas, nėra tiesiogiai apibrėžtas EŽTK, tačiau sistemingai analizuojant EŽTK 6 straipsnio 1 dalį nekyla abejonių, jog netiesiogiai rungimosi principas įtvirtintas *teisingumo* sąvokoje. Štai byloje *Lambert ir kiti prieš Prancūziją* buvo pažymėta, kad rungimosi principo pažeidimas reiškia EŽTK 6 straipsnio 1 dalies pažeidimą, kuriame įtvirtinta, kad „*<...> kiekvienas asmuo turi teisę į teisingą <...> bylos nagrinėjimą <...>*“⁶⁵. Taigi tiek lygiateisiškumo, tiek rungimosi principai yra netiesiogiai įtvirtinti teisingo bylos nagrinėjimo apibrėžime ir gali pasirodyti, kad šie principai savo turiniu iš esmės sutampa. Tačiau procesinio lygiateisiškumo principas reikalauja procesinės lygybės, t.y. abejoms proceso šalims turi būti užtikrintos vienodos procesinės teisės dalyvaujant byloje; tuo tarpu rungimosi principas reiškia, kad kaltinamasis turi teisę žinoti kuo yra kaltinamas, kokiais duomenimis yra grindžiamas kaltinimas, kad galėtų tinkamai pasiruošti gynybai ir aktyviai

⁶¹ Šios teisės *expressis verbis* išraiška yra vienoda TPPTP 14 straipsnio 3 dalies e punkte.

⁶² „Adversary procedure," *Encyclopedia Britannica Online*, vasario 28, 2016, <http://www.britannica.com/topic/adversary-procedure>.

⁶³ Stefan Trechsel, *Human Rights in Criminal Proceedings* (Oxford: Oxford University Press, 2005): 85.

⁶⁴ Brandstetter v. Austria, A211 Eur. Ct. H. R. 67 (1991).

⁶⁵ Lambert and others v. France, 2015 Eur. Ct. H. R. 185 (2015).

gintis teisme. Darytina išvada, kad procesinio lygiateisiškumo principas užtikrina vienodą procesinę padėtį, o rungimosi principas - galimybę realizuoti procesines teises.

Teisė žinoti kuo esi kaltinamas. Teisė žinoti kuo esi kaltinamas⁶⁶ - vienas iš pagrindinių teisės į teisingą teismą elementų. Teisė yra imperatyvi, jos nesilaikymas yra esminis proceso pažeidimas *per se*. EŽTK 6 straipsnio 1 dalies a punkte numatyta, kad kiekvienas asmuo, kaltinamas padaręs nusikaltimą turi teisę „kad jam būtų skubiai ir nuodugnai pranešta tokia kalba, kurią jis supranta, apie pareiškiamo jam kaltinimo pagrindą ir motyvus“, TPPTP 14 straipsnio 3 dalies a punkte „kad jam būtų skubiai ir išsamiai tokia kalba, kurią jis supranta, pranešta apie jam pareikšto kaltinimo pobūdį ir pagrindą“. Šios teisės tikslas yra informuoti asmenį dėl jam pareikšto kaltinimo, kad pastarasis galėtų tinkamai realizuoti teisę į gynybą. Doktrinoje pabrėžiama, kad „teisė į gynybą gali būti efektyviai realizuota tik tada <...> kai kaltinamasis žino kuo, jis yra kaltinamas“⁶⁷. Proceso *in absentia* kontekste (aut. pastaba, procese kaltinamajam visiškai nedalyvaujant) pranešimas dėl kaltinimo, jo pagrindo ir motyvų yra apsunkinamas, ypač tais atvejais, kai kaltinamasis sąmoningai slapstosi. Tokiu atveju kyla klausimas, kaip asmenį tinkamai informuoti dėl kaltinimo. Byloje *Pélissier ir Sassi prieš Prancūziją* EŽTT išaiškino, kad EŽTK 6 straipsnio 3 dalies a punktas nenumato jokio specialaus formos reikalavimo pranešimui, kuriuo asmuo yra informuojamas dėl kaltinimo pagrindo ir motyvų⁶⁸. Taip pat byloje *Kamasinski prieš Austriją* pažymėta, kad „EŽTK 6 straipsnio 3 dalies a punktas <...> nenurodo reikalavimo, kad informacija būtų pateikta rašytine ar raštu išversta forma <...>“⁶⁹. Tačiau Teismas toje pačioje byloje taip pat teigia, kad „kaltinimas vaidina svarbų vaidmenį baudžiamajame procese <...> kaltinamasis oficialiai raštu informuojamas apie faktinius ir teisinius kaltinimo pagrindus“⁷⁰. Šioje byloje teismo pozicija dviprasmiška, pirmiausiai teigiama, kad pranešimui nėra keliamas formos reikalavimas, tačiau pabrėžiant kaltinimo svarbą, teigiama, kad kaltinamasis yra raštu informuojamas dėl kaltinimo. Vėlesni teismų sprendimai šios kontraversiškos teismo pozicijos neišsprendė. Daugiau aiškumo įnešė Europos Parlamento ir Tarybos direktyva, kurios 3 straipsnio 1 dalies c punktas numato teisę būti informuotam apie kaltinimus, o 3 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad informacija „<...> būtų teikiama žodžiu arba raštu paprasta ir lengvai suprantama kalba <...>“⁷¹. Taigi pranešimo forma nėra tiek svarbi, kiek reikalavimas, kad asmuo visiškai ir išsamiai suvoktų pranešimo turinį, t.y. kaltinimo pagrindą ir motyvus. Galima išskirti pagrindinius teigiamus tokios pozicijos bruožus: valstybė gali naudoti alternatyvius informavimo būdus ir sumažinama

⁶⁶ Užsienio literatūroje ir teisės aktuose ši teisė apibrėžiama, kaip teisė būti informuotam dėl kaltinimo, todėl šie terminai „teisė būti informuotam dėl kaltinimo“ ir „teisė žinoti kuo esi kaltinama toliau naudojami kaip sinonimai.

⁶⁷ Stefan Trechsel, *supra* note 62, p. 193.

⁶⁸ *Pélissier and Sassi v. France*, 1999-II Eur. Ct. H. R. 53 (1999).

⁶⁹ *Kamasinski v. Austria*, A168 Eur. Ct. H. R. 79 (1989).

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ Europos Parlamentas ir Taryba, direktyva 2012/13/ES, „dėl teisės į informaciją baudžiamajame procese,“ gegužės 22, 2012, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012L0013&from=LT>.

galimybę kaltinamajam piktnaudžiauti baudžiamajame procese (besislapstant, vengiant atvykti į teismą).

Teisė dalyvauti bylos nagrinėjime. Teisė dalyvauti bylos nagrinėjime yra fundamentali kaltinamojo teisė, esminis teisės į teisingą teismą elementas, kuris sukuria prielaidas įgyvendinti kitas kaltinamojo teises. Ši teisė yra įtvirtinta TPPTP 14 straipsnio 3 straipsnio d punkte, kuri skamba taip „*kiekvienas asmuo, nagrinėjant bet kurį jam pareikštą kaltinimą, visiškos lygybės sąlygomis turi teisę bent į šias garantijas <...> kad jis būtų teisiamas jam dalyvaujant <...>*“. BPK 246 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad „*byla pirmosios instancijos teismo posėdyje nagrinėjama dalyvaujant kaltinamajam. Kaltinamajam atvykti į teismą privaloma <...>*“. EŽTK ši teisė nėra tiesiogiai įtvirtinta, tačiau sistemiškai aiškinant EŽTK 6 straipsnio 1 dalį ir 3 dalies c, d ir e punktus sudėtinga įsivaizduoti, kaip galėtų būti realizuojamos kaltinamojo teisės jam nedalyvaujant⁷². Byloje *Colozza prieš Italiją* buvo pažymėta, kad „*nors 6 straipsnio 1 dalyje ir nėra tiesiogiai paminėta, viso straipsnio objektas ir paskirtis atskleidžia, kad asmuo, kaltinamas padaręs nusikaltimą, turi teisę dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime*“⁷³. Kad teisė dalyvauti bylos nagrinėjime yra vienas iš teisės į teisingą teismą elementų, abejonių nekyla. Tačiau, šio baigiamojo darbo kontekste, ypatingai aktualu išsiaiškinti šios teisės ribas. Kaip jau buvo minėta, teisė dalyvauti bylos nagrinėjime nėra absoliuti, išimtiniais atvejais procesas vyksta *in absentia*. Byloje *Kwiatkowska prieš Italiją* buvo pažymėta, kad „*EŽTK 6 straipsnis nei pažodžiui, nei aiškinant straipsnio turinį netrukdo asmeniui laisva valia atsisakyti, tiek tiesiogiai, tiek netiesiogiai, savo teisių, kurios sudaro teisės į teisingą teismą turinį*“⁷⁴. Žinoma, negalima teigti, kad asmens atsisakymas jam garantuojamų teisių, nereiškia, kad toks asmuo netenka tų teisių. Priešingai, EŽTT byloje *Poitrimol prieš Prancūziją* buvo pažymėta, kad turi būti užtikrintos minimalios apsaugos priemonės, proporcingos atsisakytų teisių svarbai⁷⁵. Tarptautinėje erdvėje kaltinamojo galimybė pasirinkti savo teisių įgyvendinimo apimtį, ypač kalbant apie teisę dalyvauti bylos nagrinėjime, traktuojama nevienodai. Štai Jungtinių Tautų Saugumo Taryba pabrėžė, kad kaltinamasis privalo būti teisiamas jam dalyvaujant byloje⁷⁶. Anot *Salvatore Zappalà*, Saugumo Taryba teigė, kad „*kaltinamasis privalo dalyvauti byloje, o ne turi teisę dalyvauti byloje*“⁷⁷. Manytina, kad pastaroji išvada yra susijusi su kritiniu proceso *in absentia* vertinimu, o tiksliau su šio proceso draudimu.

⁷² EŽTK 6 straipsnio 3 dalies c punktas „gintis pats arba padedamas savo paties pasirinkto gynėjo arba, jei neturi pakankamai lėšų gynėjui atsilyginti ir, kai tai reikalinga teisingumo interesams, nemokamai gauti advokato pagalbą“; d punktas „pats apklausti kaltinimo liudytojus arba turėti galimybę, kad tie liudytojai būtų apklausti, ir, kad gynybos liudytojai būtų iškviesti ir apklausti tomis pat sąlygomis, kokios taikomos kaltinimo liudytojams“; e punktas „nemokamai naudotis vertėjo pagalba, jeigu nesupranta ar nekalba teismo procese vartojama kalba“.

⁷³ *Colozza v. Italy*, A89 Eur. Ct. H. R. 27 (1985).

⁷⁴ *Kwiatkowska v. Italy*, no. 52868/99 Eur. Ct. H. R. 30 (2000).

⁷⁵ *Poitrimol v. France*, A277-A Eur. Ct. H. R. 31 (1993).

⁷⁶ United Nations Security Council, Report of the Secretary-General S/25704, “Pursuant to Paragraph 2 of Security Council Resolution 808,” May 3, 1993, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/25704

⁷⁷ *Salvatore Zappalà*, *supra* note 42, p. 126.

Tačiau toks postulatas iš esmės kelia pagrįstų abejonių. Kaltinamojo dalyvavimas byloje yra formuojamas kaip pareiga, už kurios vykdymą visada bus atsakinga valstybė ir baudžiamasis procesas tokiu atveju yra visiškai priklausomas nuo kaltinamojo valios, o tai suponuoja disproporciją tarp teisingumo vykdymo ir kaltinamojo teisių užtikrinimo. Kyla klausimas, kuris iš pastarųjų dviejų aspektų yra svarbesnis baudžiamajame procese. Atsižvelgiant į EŽTT formuojamą praktiką, teigtina, kad nei teisingumo vykdymui, nei kaltinamojo teisėms neturi būti suteikiamos neginčijamos privilegijos, nuo kurių priklausytų baudžiamasis procesas, o turi būti išlaikomas proporcingumas tarp šių proceso tikslų. Taigi, bendroji taisyklė lieka ta pati – kaltinamasis turi teisę dalyvauti bylos nagrinėjime ir turėtų dalyvauti jame, tačiau ši teisė nėra absoliuti ir atsižvelgiant į kaltinamojo išreikštą valią, šios teisės atsisakymas netrukdo teisingumo vykdymui.

Apibendrinant galima teigti, kad esminiai teisės į teisingą teismą elementai proceso *in absentia* kontekste gali būti užtikrinami teismo. Tuo tarpu teisės, kurių įgyvendinimas yra neįmanomas be kaltinamojo fizinio dalyvavimo byloje, nėra absoliučios ir kaltinamasis laisva valia gali jų atsisakyti. Tokiu būdu išlaikomas balansas tarp teisingumo vykdymo ir kaltinamojo teisių užtikrinimo.

1.2.2. Bendrosios ir civilinės teisės tradicijų konfliktas

Procesas kaltinamajam nedalyvaujant kontinentinės teisės tradicijoje nėra naujovė ir dauguma kontinentinės teisės tradicijos šalių šį procesą pripažįsta ir taiko. Tuo tarpu bendrosios teisės tradicija ilgą laiką proceso *in absentia* nepripažino ir jis buvo uždraustas. Priešiškos pozicijos proceso *in absentia* atžvilgiu gali būti pateisinamos, tačiau su didesne problema susiduriama, kai skirtingų teisės tradicijų atstovai formuoja tarptautinę praktiką šioje srityje. Atsižvelgiant į tai, reikia panagrinėti su kokiomis kliūtimis susiduria procesas *in absentia* skirtingose teisės tradicijose.

Vienas iš pagrindinių bendrosios teisės tradicijos skiriamųjų bruožų yra baudžiamojo proceso forma. Australijoje, JAV, Didžiojoje Britanijoje nustatant tiesą teismo bylos nagrinėjimo metu dalyvauja prisiekusieji, geriau žinomi kaip prisiekusiųjų teismas (angl. jury trial). Tačiau, pavyzdžiui, JAV Konstitucijos 6-toji pataisa įtvirtina kaltinamojo teisę atsisakyti prisiekusiųjų teismo ir dalyvauti byloje tik prieš teisėją⁷⁸. Vis dėlto, prisiekusiųjų teismas yra viena iš kaltinamojo teisių užtikrinimo priemonių bendrosios teisės tradicijoje, todėl pats procesas orientuojasi į bylos nagrinėjimą dalyvaujant prisiekusiesiems. Kitas skiriamasis bruožas – bylos nagrinėjimo procesas vyksta rungimosi forma. Bendrosios teisės tradicijoje baudžiamajame procese

⁷⁸ Patton v. United States, 281 U.S. 276 (1930). „Kaltinamasis gali atsisakyti prisiekusiųjų teismo baudžiamosiose bylose dėl nusikaltimų, taip pat dėl baudžiamųjų nusižengimų“.

vyrauja rungimosi modelis⁷⁹, kuris reiškia, kad „procesas pradedamas policijos tyrimu, kurio esmė yra apkaltinti asmenį ir surinkti pakankamai jo kaltę pagrindžiančių įrodymų. <...> Teismo procesas vyksta prieš teisėją ar prisiekusiuosius, kurie iš anksto nežino bylos esmės. Teisininkai (aut. pastaba - kaltintojas ir gynėjai) veda teisminį procesą siekdami įtikinti teisėją ar prisiekusiuosius, kad kiekvieno iš jų pozicija yra teisinga“⁸⁰. Reiškia, kad tiek kaltintojas, tiek kaltinamasis renka, pateikia ir komentuoja įrodymus, kviečia savo šalies liudytojus ir juos apklausia, taip pat gali užduoti klausimus ir kitos šalies iškviestiems liudytojams. Pats teisminis bylos nagrinėjimas bendrosios teisės tradicijoje panašus į dvikovą tarp kaltintojo ir kaltinamojo, o teismas šioje kovoje yra pasyvus dalyvis, nustatantis tiesą byloje. Iš esmės pati tradicinė proceso forma yra nepalanki procesui *in absentia*, nes kaltinamojo įnašas teisminio nagrinėjimo metu yra labai svarbus sprendžiant jo atsakomybės klausimą. Svarbu paminėti, kad Amerikos teisė nereikalauja iš prokuroro, kad jis leistų gynybai susipažinti su visa bylos medžiaga, gynyba gali būti laikoma nežinioje siekiant nustatyti tiesą byloje⁸¹. Iš pirmo žvilgsnio, sudėtinga įsivaizduoti kaip prisiekusiųjų teismas galėtų daryti kokį nors sprendimą neišklausęs abiejų šalių versijų ir neįvertinęs pateiktų įrodymų. Tačiau XX a. pradžioje Jungtinių Valstijų Aukščiausiasis Teismas išaiškino, kad jei teisminis procesas buvo pradėtas dalyvaujant kaltinamajam, tačiau jis savanoriškai atsisako dalyvauti tolimesniame bylos nagrinėjime, yra laikoma, kad kaltinamasis atsisako savo teisės dalyvauti byloje ir teismas nevaržomas gali nuspręsti nagrinėti byla toliau⁸². Taigi bendrosios teisės tradicijoje atsirado precedentas, kuriuo buvo legitimizuotas procesas *in absentia* konkrečiomis sąlygomis: kaltinamasis privalo būti dalyvavęs pirmuosiuose teismo posėdžiuose ir savanoriškai atsisakęs toliau dalyvauti teisme. Be šių prielaidų procesas *in absentia* bendrosios teisės tradicijoje nebūtų galimas, nes „<...> kai teismo procesą sudaro kova tarp dviejų šalių (kaltintojo ir kaltinamojo), teismo procesas negali būti pradėtas, jei vienos iš šalių nėra“⁸³.

Procesas kaltinamajam nedalyvaujant galimas, kai kaltinamasis negerbia teismo ir trukdo nagrinėti bylą, tokiu atveju asmuo gali būti pašalinamas iš teismo posėdžių salės. Tačiau pastarosios taisyklės realizavimas neatsiejamai susijęs su minėtomis prielaidomis. Kaltinamasis, kad pažeistų posėdžio tvarką turi dalyvauti byloje, o jo netinkamas elgesys, dėl kurio kaltinamasis yra išvaromas

⁷⁹ Užsiesio autoriai Craig M. Bradley, Sarah J Summers, Antonio Cassese, Rupert Skilbeck ir kiti pabrėždami teisminio nagrinėjimo skirtumus bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijose vartoja terminus rungimosi arba kaltinamasis modelis (angl. adversarial, accusatorial) ir inkvizicinis modelis (angl. inquisitorial). Atsižvelgiant į Lietuvos baudžiamojo proceso doktrinoje įvykusią šių terminų modifikaciją darbe vartojami rungimosi modelio ir tiriamojo (inkvizicinio) modelio terminai.

⁸⁰ Sarah J Summers, *Fair Trials. The European Criminal Procedural Tradition and the European Court of Human Rights* (Portland: Hart Publishing, 2007), 7.

⁸¹ Jingbo Dong, „Prosecutorial Discretion at the International Criminal Court: A Comparative Study,“ *Journal of Politics and Law* 2, 2 (2009) 110.

http://heinonline.org/skaitykla.mruni.eu/HOL/Page?handle=hein.journals/jpola2&start_page=109&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults&id=220

⁸² Diaz vs. United States, 223 U.S. 442 (1912).

⁸³ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 360.

iš teisiamojo posėdžio, vertinamas kaip netiesioginis atsisakymas tiesiogiai dalyvauti byloje. Manytina, kad tokia dalinio proceso *in absentia* forma yra suderinama su bendrosios teisės tradicijoje egzistuojančia teismo bylos nagrinėjimo forma. Galima kelti prielaidas, kad kaltinamojo atsisakymas tiesiogiai dalyvauti byloje gali būti ir gynybos taktika. Pavyzdžiui, kaltinamasis dėl savo išvaizdos ar kitokių priežasčių (rezonanso visuomenėje) nenori dalyvauti teisme prieš prisiekusiuosius, nes mano, kad tai gali pakenkti jam ir sudaryti nepalankų įspūdį prisiekusiesiems. Tokiu atveju kaltinamojo teisės yra realizuojamos per gynėją, kuris byloje gali aktyviai dalyvauti renkant, pateikiant ir komentuojant įrodymus, kviečiant gynybos liudytojus ir apklausiant kaltinamosios šalies iškviestus liudytojus. Iš esmės procesas *in absentia* tokiomis sąlygomis neturi neigiamos įtakos bendrosios teisės tradicijoje vykstančiame rungtyniškame procese.

Kontinentinėje teisės tradicijoje proceso *in absentia* ištakos siekia 1670 m., šis procesas buvo reglamentuotas Prancūzijos baudžiamojo proceso ordinanse⁸⁴. Procesas kaltinamajam nedalyvaujant galimas Albanijoje, Belgijoje, Italijoje, Latvijoje, Prancūzijoje, Olandijoje ir kitose kontinentinės teisės tradicijos šalyse. Priešingai nei bendrosios teisės tradicijoje, teismo bylos nagrinėjimo forma kontinentinės teisės tradicijoje yra palanki procesui *in absentia*. Kontinentinėje teisės tradicijoje vyrauja tiriamasis (inkvizicinis) baudžiamojo proceso modelis⁸⁵. Tiriamojo (inkvizicinio) baudžiamojo proceso modelis suprantamas kaip procesas, kurio metu teoriškai neutralus teisėsaugos pareigūnas (aut. pastaba, prokuroras) atlieka ikiteisminį tyrimą ir teisėjas, turintis visišką prieigą prie ikiteisminio tyrimo bylos, išsprendžia kaltės ar nekaltumo klausimą⁸⁶. Peter Duff papildo tiriamojo (inkvizicinio) proceso sampratą teigdamas, kad „procese yra oficialus ikiteisminis tyrimas siekiant nustatyti tiesą; šalis nekontroliuoja įrodymų pateikimo; egzistuoja įrodinėjimą ribojančios taisyklės; <...> teisėjas aktyviai dalyvauja renkant ir vertinant įrodymus; <...> bylą daugiausiai sudaro duomenys užfiksuoti dokumentuose“⁸⁷. Ikiteisminis tyrimas, aktyvus teismo vaidmuo, pateikiamų įrodymų procesinis įforminimas sukuria pakankamas prielaidas nustatyti objektyvią tiesą byloje. Žinoma, kalbant apie teisimą kontinentinės teisės tradicijoje nereikėtų susidaryti nuomonės, kad teismas kaip institucija vykdanči teisingumą atlieka visus proceso veiksmus savarankiškai, tačiau jis privalo būti aktyvus. „Teismas baudžiamajame procese

⁸⁴ Geert Jan Knoops, *An Introduction to the Law of International Criminal Tribunals: a Comparative Study* (Leiden: Brill Nijhoff, 2014), 327.

⁸⁵ Sarah J Summers, *supra* note 79, p. 3.

⁸⁶ Craig M. Bradley, “The Convergence of the Continental and the Common Law Model of Criminal Procedure,” *Criminal Law Forum* 7, 2 (1996): 471, <http://link.springer.com/article/10.1007%2F02197174#page-1>

⁸⁷ Peter Duff, “Changing Conceptions of the Scottish Criminal Trial: The Duty to Agree Uncontroversial Evidence,” from *The Trial on Trial: Truth and due process*, Antony Duff, Lindsay Farmer, Sandra Marshall and Victor Tadros (Oxford: Hart Publishing, 2004): 30, <https://books.google.lt/books?id=OW5tR4q10tIC&lpg=PR1&ots=tyOmC4IGMk&dq=TheTrialonTrial:Truthanddueprocess&hl=lt&pg=PP1#v=onepage&q=TheTrialonTrial:Truthanddueprocess&f=false>

turi būti ir nešališkas arbitras, objektyviai vertinantis baudžiamajame byloje esančius nusikalstamos veikos padarymo aplinkybių duomenis (įrodymus) ir priimantis teisingą sprendimą dėl asmens, kaltinamo padarius nusikalstamą veiką, kaltumo, ir kartu teismas, siekdamas nustatyti objektyvią tiesą, turi aktyviai veikti baudžiamajame procese – apibrėžti baudžiamosios bylos nagrinėjimo ribas, atlikti tam tikrus proceso veiksmus, asmenims, dalyvaujantiems teisme vykstančiame procese, neleisti piktnaudžiauti savo teisėmis ar įgaliojimais, spręsti kitus su baudžiamosios bylos nagrinėjimu teisme susijusius klausimus“⁸⁸. Konstitucinis Teismas pabrėžė teismo pareigą aktyviai dalyvauti byloje, kartu pastebėdamas, kad teismas turi išlikti nešališku arbitru ir nustatyti objektyvią tiesą byloje. Pažymėtina, kad ne visos kontinentinės teisės tradicijos šalys pritaria tokio proceso egzistavimui. Štai Vokietija ir Ispanija deklaruoja, kad procesas kaltinamajam nedalyvaujant, kai kaltinamasis nuo pat pradžių nedalyvauja byloje, jų nacionalinėje teisėje draudžiamas.⁸⁹ Tačiau, Vokietijos baudžiamojo proceso kodekse yra numatytos dalinio proceso kaltinamajam nedalyvaujant išlygos⁹⁰.

Taigi procesas *in absentia* iš esmės skirtingų teisės tradicijų kontekste yra vertinamas nevienodai, tačiau daugiau ar mažiau gali būti taikomas esant būtinoms prielaidoms. Vis dėlto, nesant vieningo proceso *in absentia* apibrėžimo, valstybės dažnai klysta pasisakydamos dėl šio proceso taikymo jų nacionalinėje teisėje. Manytina, kad diskusijos objektas turėtų būti ne pats proceso kaltinamajam nedalyvaujant klausimas, bet kokia apimtimi ir kokiomis sąlygomis jis yra galimas.

⁸⁸ “Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas,” *Valstybės žinios* 7-254 (2006).

⁸⁹ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 360.

⁹⁰ “The German Code of Criminal Procedure,” Federal Law Gazette I p. 1074, 1319 (1987), https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html. Vokietijos baudžiamojo proceso kodekse numatyta, kad bylą nagrinėti iš esmės kaltinamajam nedalyvaujant galima, kai: (231b straipsnis) kaltinamasis trukdo bylos nagrinėjimui ir yra išvaromas iš posėdžių salės; (231c straipsnis) byloje, kuriose yra keli kaltinamieji ir vieno iš kaltinamojo prašymu, teismas gali leisti jam nedalyvauti atskiruose teismo posėdžiuose, jei juose pastarojo dalyvavimas nebūtinai; (232 straipsnis) kai kaltinamajam tinkamai (pasirašytinai) įteiktas šaukimas, kuriame nurodoma, kad teismo posėdis gali įvykti jam nedalyvaujant jei už nusikalstamą veiką numatytas ne didesnis nei 180 parų areštas, vairuotojo teisių atėmimas, turto konfiskavimas ir kt.; (233 straipsnis) jei kaltinamasis prašo, teismas gali leisti kaltinamajam nedalyvauti bylos nagrinėjime iš esmės, jei numatyta maksimali bausmė neviršija 6 mėnesių laisvės atėmimo, numatytas maksimalus 180 parų areštas, vairuotojo teisių atėmimas, turto konfiskavimas ir kt.

2. TARPTAUTINIS BAUDŽIAMASIS PROCESAS KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT (*IN ABSENTIA*)

Vykstantys globalizacijos procesai kelia sudėtingus uždavinius formuojant vieningą teisinę sistemą tarptautinio pobūdžio institucijose. Istoriniai įvykiai, pasižymėję ypatingu žiaurumu, privertė valstybes solidarizuotis ir imtis aktyvių veiksmų už nusikaltimus atsakingų asmenų atžvilgiu. Atsižvelgiant į tai buvo steigiami *ad hoc* tarptautiniai baudžiamieji tribunolai ir galiausiai įsteigta nuolat veikianti baudžiamoji institucija – Tarptautinis Baudžiamasis Teismas. Rengiant šių institucijų veiklą reglamentuojančius teisės aktus, vyko teisės derinimas tarp bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų, to rezultatas – mišraus baudžiamojo proceso modelio atsiradimas. Antonio Cassese pažymėjo, kad „*Iš tikrųjų nei vienas modelis niekur negali būti rastas „grynoje formoje“, nes praktikoje istorinės aplinkybės, vietinės tradicijos ir kitų modelių įtaka paskatino jų pritaikymą kiekvienoje sistemoje, atsižvelgiant į kiekvienos valstybės reikalavimus*“⁹¹. Papildant autorių, pažymėtina, kad įvairių nuostatų inkorporavimas iš skirtingų teisės tradicijų į nacionalinę teisę yra nuolatos vykstantis natūralus ir dėsningas reiškinys. Tuo tarpu kuriant tarptautinį mechanizmą yra susiduriama su teisės derinimo problemomis, o šio proceso rezultatas – kompromisas (aut. pastaba – mišraus baudžiamojo proceso modelio atsiradimas) tarp skirtingų teisės tradicijų atstovų. Manytina, dėl istoriškai susiklosčiusių aplinkybių, rungimosi modelio dominavimas tarptautiniame lygmenyje paveikė ir proceso *in absentia* vystymąsi. Rungimosi modeliu paremtas teisminis procesas yra priklausomas nuo betarpiško kaltinančiosios ir kaltinamosios šalių dalyvavimo. Tačiau esminės baudžiamojo proceso taisyklės, perimtos iš kontinentinės teisės tradicijos, modifikavo tarptautinį teisminį procesą, kuris, objektyviai vertinant, užtikrina pakankamus kaltinamojo teisių užtikrinimo mechanizmus net ir kaltinamajam nedalyvaujant. Kitas svarbus aspektas – tarptautinis baudžiamasis persekiojimas yra pradamas tik dėl tarptautinių nusikaltimų, o persekiojamų asmenų dalyvavimas šiuose nusikaltimuose yra pakankamai aiškus. Atsižvelgiant į tai, kyla pagrįstas klausimas, kodėl procesas *in absentia* tarptautinėje erdvėje yra draudžiamas arba mažu mažiausiai jo vengiama. Štai literatūroje teigiama, kad proceso *in absentia* pripažinimas yra baudžiamosios politikos pasirinkimas, kuris daugiau siejamas su pagrindiniais tarptautinės baudžiamosios justicijos tikslais nei su kaltinamojo teisėmis šiame procese⁹². Taip pat pažymima, kad „*argumentas, kad teisminis bylos nagrinėjimas in absentia pažeistų kaltinamojo teises nėra įtikinamas*“⁹³. Esama nuomonės, kad „*<...> kalbant apie teismo bylos nagrinėjimo in absentia naudą, pažymėtina, kad būtų prieštaraujama įstatymams ir teisingumui leidžiant žiauriai nusikaltimais kaltinamam asmeniui tyčiotis iš tarptautinio*

⁹¹ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 353.

⁹² Salvatore Zappalà, *supra* note 42, p. 126.

⁹³ *Ibid.*

teisingumo draudžiant teisminį bylos nagrinėjimą esant jo sąmoningam atsisakymui dalyvauti byloje“⁹⁴. Tačiau kalbant apie proceso kaltinamajam nedalyvaujant naudą literatūroje yra pažymėta, kad teisminis bylos nagrinėjimas *in absentia* buvo pripažintas netinkamu modernių tribunolų praktikoje, nes teisingumo vykdymas privalo būti ne formalus, o objektyvus⁹⁵. Vis dėlto byloje *Daniel Monguya Mbenge prieš Zaire* Žmogaus Teisių Komitetas pateikė išvadą, kurioje nurodė, kad „Atsižvelgiant į Pakto (aut. pastaba – TPPTP) 14 straipsnio 3 dalį, kiekvienas turi teisę būti teisiamas dalyvaujant byloje ir gintis pats ar per teisinį atstovą. Ši nuostata ir kiti tinkamo proceso reikalavimai, įtvirtinti 14 straipsnyje, negali būti aiškinami kaip visados nesuderinami su procesu *in absentia* nepriklausomai nuo to, dėl kokių priežasčių kaltinamasis nedalyvauja. Neabejotina, procesas *in absentia* kai kuriais atvejais (pavyzdžiui, kai kaltinamas asmuo yra iš anksto tinkamai informuotas apie procesą, atsisako savo teisės dalyvauti byloje) galimas atsižvelgiant į tinkamo teisingumo vykdymo interesus“⁹⁶. Iš esmės dalinio proceso *in absentia* formos tarptautinėje teisėje yra suderinamos su žmogaus teisėmis ir gali būti pakankamai sėkmingai taikomos esant tam tikroms aplinkybėms. Tačiau optimistinės proceso kaltinamajam nedalyvaujant perspektyvos siekiant efektyvaus ir greito tarptautinio teisingumo patenka į skirtingų teisės tradicijų atstovų konfliktą. Šiuo atveju galima daryti išvadą, kad dominuojanti bendrosios teisės tradicija tarptautinėje erdvėje formuoja tarptautinę baudžiamąją politiką ne siekiant priimti optimaliausius sprendimus, bet vadovaujanti vyraujančios teisės tradicijos normomis. Atsižvelgiant į tai, kad tarptautiniai teismai turi plačią diskreciją priimant įvairius procesinius sprendimus, būtina paanalizuoti ne tik tarptautinių *ad hoc* tribunolų ir TBT veiklą reglamentuojančius teisės aktus, bet ir šių teismų formuojamą praktiką proceso kaltinamajam nedalyvaujant atžvilgiu.

2.1. Proceso kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) problema tarptautiniuose *ad hoc* tribunoluose

Pirmasis *ad hoc* baudžiamasis tribunolas buvo įsteigtas 1474 metais⁹⁷. Tačiau tik XX amžiaus pirmojoje pusėje įvykę pasauliniai karai, o ypač Antrasis pasaulinis karas, tarptautinėje bendruomenėje sukėlė daug žadančių diskusijų dėl nuolatinės tarptautinės

⁹⁴ Helmut Satzger, *International and European Criminal Law* (Sinzheim: Nomos Verlagsgesellschaft, 2012), 392.

⁹⁵ Cherif M. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law* (Leiden: Brill, 2012), 851, http://search.ebscohost.com/skaietykla.mruni.eu/login.aspx?direct=true&db=nlebk&AN=503955&site=ehost-live&ebv=EB&ppid=pp_851

⁹⁶ United Nations, “Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol,” Volume 2 (1990): 85, http://www.ohchr.org/Documents/Publications/SelDec_2_en.pdf

⁹⁷ Christopher Keith Hall, “The First Proposal for a Permanent International Court,” *International Review of the Red Cross* 38, 322 (1998), <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jp4m.htm>
„Teisėjai iš Elzaso, Austrijos, Vokietijos, Šveicarijos įsteigė pirmąjį *ad hoc* tarptautinį baudžiamąjį teismą, kuriame buvo teisiamas Peter de Hagenbach dėl žmogžudysčių, išžaginimų, melagingų parodymų davimo ir kitų nusikaltimų, kuriais buvo pažeistas „Dievo iš žmogaus įstatymas“ <...>“.

baudžiamosios institucijos įsteigimo. Po Pirmojo pasaulinio karo buvo pasirašyta Versalio sutartis, o po Antrojo pasaulinio karo buvo įsteigti *ad hoc* Niurnbergo karo nusikaltimų tribunolas (toliau ir Niurnbergo tribunolas) ir Tarptautinis karinis Tolimųjų Rytų tribunolas (toliau ir Tokijo tribunolas). Niurnbergo tribunolo steigėjai buvo skirtingų teisės tradicijų atstovai, todėl viena iš užduočių buvo surasti kompromisą tarp jų. Jungtinių Valstijų ir Jungtinės Karalystės iniciatyva, rengiant Niurnbergo tribunolo statutą, buvo pasirinktas rungimosi modelis (aut. pastaba – nedalyvaujant prisiekusiesiems), be didesnių prieštaravimų iš Prancūzijos ir Rusijos, bendrosios teisės tradicijos nuostatos tapo dominuojančiomis tarptautiniame lygmenyje⁹⁸. Nepaisant to, kontinentinės teisės tradicijos įnašas, rengiant Niurnbergo tribunolo statutą buvo gana nemenkas: „*teismo aktyvus dalyvavimas, ypatingai kviečiant liudytojus, apklausiant liudytojus ir kaltinamąjį; kaltinamojo teisė į paskutinį žodį baigiantis teismui; įrodinėjimo taisyklės*“⁹⁹. Kaip manoma, dėl ypatingai sunkių nusikaltimų, buvo priimtas nebūdingas bendrosios teisės tradicijai sprendimas – įtvirtinta galimybė taikyti visišką procesą *in absentia*¹⁰⁰. Nepaisant to, kad Niurnbergo tribunolas dėl bet kokios priežasties nusprendęs, kad procesas kaltinamajam nedalyvaujant yra būtinas siekiant įvykdyti teisingumą galėjo taikyti šį procesą, tačiau toks procesas įvyko tik vieną kartą. *Martin Bormann*, buvęs nacių partijos kanceliarijos vadovas ir privatus Hitlerio sekretorius, buvo apkaltintas nusikaltimais taikai, karo nusikaltimais ir nusikaltimais žmogiškumui *in absentia*¹⁰¹. *Martin Bormann* advokatas *Friedrich Bergold* teigė, kad jo ginamasis yra miręs, tačiau nepateikė jokių mirties faktą pagrindžiančių duomenų¹⁰². Niurnbergo tribunolas preziumavo, kad *Martin Bormann* yra gyvas ir pabėgęs nuo tribunolo, todėl 1946 m. rugpjūčio 15 d. kaltinamasis buvo nuteistas *in absentia* dėl karo nusikaltimų ir nusikaltimų žmogiškumui mirties bausme, pakariant¹⁰³. Iš vienos pusės galima teigti, kad pirmasis procesas *in absentia* tarptautiniame *ad hoc* tribunole tapo nenusisekusių teisingumo vykdymo pavyzdžiu, nes paskirta bausmė niekada nebuvo įvykdyta¹⁰⁴. Tačiau iš kitos pusės, proceso kaltinamajam nedalyvaujant įtraukimu į Niurnbergo tribunolo statutą buvo siekiama parodyti tarptautinės bendruomenės neabejingumą padarytiems ypatingai sunkiems nusikaltimams. Taip pat procesas *in absentia* buvo pripažintas kaip vienintelė veiksminga baudžiamojo proceso priemonė kovoje su besislapstančiais karo nusikaltėliais. Vis dėlto, procesas

⁹⁸ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 366.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 367.

¹⁰⁰ “Nuremberg Trial Proceedings Vol. 1 Charter of the International Military Tribunal,” *The Avalon Project at Yale Law School*, kovo 3, 2016, <http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp>. Niurnbergo tribunolo statuto 12 straipsnis: „Tribunolas turi teisę pradėti procesą prieš asmenį kaltinamą padariusi šio statuto 6 straipsnyje išvardintus nusikaltimus jam nedalyvaujant, jei jis nebuvo surastas ar jei tribunolas nusprendžia, kad tai yra būtina vykdant teisingumą, nagrinėti bylą iš esmės kaltinamajam nedalyvaujant“.

¹⁰¹ “Judgement: Bormann,” *The Avalon Project at Yale Law School*, kovo 3, 2016, <http://avalon.law.yale.edu/imt/judborma.asp>

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ Office of United States Chief of Counsel for Prosecution of Axis Criminality, *Nazi Conspiracy and Aggression. Opinion and Judgment* (Washington: United States Government Printing Office, 1947): 166, https://www.loc.gov/r/frd/Military_Law/pdf/NT_Nazi-opinion-judgment.pdf

¹⁰⁴ Anne Klerks, *supra* note 6, p. 17.

kaltinamajam nedalyvaujant netapo baudžiamojo proceso dalimi nei Tarptautiniame baudžiamajame tribunole Ruandai (toliau ir TBTR), nei Tarptautiniame baudžiamajame tribunole buvusiai Jugoslavijai (toliau ir TBTJ)¹⁰⁵. Nors derėtų paminėti TBTJ teisėjo O-Gon Kwon išsakytą poziciją *Kaltintojas prieš Karadžić* byloje: „<...> nors kaltinamo asmens teisė tiesiogiai dalyvauti jo byloje yra fundamentali, taip pat pripažįstama, kad ši teisė nėra absoliuti. Atsižvelgiant į tai, kai kaltinamasis nusprendžia nesinaudoti savo teise tiesiogiai dalyvauti byloje, Kolegija gali laikyti tokį sprendimą, kaip atsisakymą šios teisės“¹⁰⁶. Toje pačioje byloje taip pat buvo pažymėta, kad Kolegijos sprendimas tęsti procesą kaltinamajam nedalyvaujant gali būti priimtas tik tais atvejais, kai: kaltinamasis yra tribunolo žinioje; kaltinamasis yra dalyvavęs teisminiame nagrinėjime; kaltinamasis savanoriškai ir aiškiai atsisako savo teisės dalyvauti byloje; kaltinamajam yra tinkamai pranešta apie teismo ketinimą tęsti procesą jam nedalyvaujant¹⁰⁷. Iš esmės sutampantis išaiškinimas dėl proceso *in absentia* taikymo buvo pateiktas TBTR byloje *Kaltintojas prieš Jean-Bosco Barayagwiza*: „Esant tokiomis sąlygomis, kai kaltinamasis buvo tinkamai informuotas apie tebevykstantį teisminį procesą jo atžvilgiu, nei Statutas, nei žmogaus teisės nedraudžia nagrinėti bylą jam nedalyvaujant“¹⁰⁸. Atsižvelgiant į TBTJ ir TBTR išaiškinimus, manytina, kad esminiai reikalavimai leidžiantys kaltinamajam nedalyvauti bylos nagrinėjime yra jo buvimas tribunolo žinioje ir tinkamas informavimas apie baudžiamąjį procesą jo atžvilgiu. Tokiu būdu yra išvengiama situacijų, kai kaltinamasis gali pabėgti ir slapstytis nuo tribunolo, o Kolegijai nusprendus, kad kaltinamojo dalyvavimas yra būtinas – jis bus pristatytas prieš Kolegiją. Nepaisant bylose pateiktų išaiškinimų, nei TBTJ ir TBTR statutuose, nei šių tribunolų įrodymų ir proceso taisyklėse toks procesas nėra reglamentuotas. Tačiau šių pozicijų pagrįstumas atskleidžiamas analizuojant tarptautinius teisės aktus bei tribunolų ir Žmogaus Teisių Komiteto išaiškinimus. Štai Žmogaus Teisių Komiteto pateiktose *Daniel Monguya Mbenge prieš Zaire* ir *Ali Maleki prieš Italiją*¹⁰⁹ bylų išvadose teigiama, kad procesas *in absentia* suderinamas su TPPTP 14 straipsnyje įtvirtinta teisė, kad kiekvienas asmuo būtų teisiamas jam dalyvaujant. Minėtoje TBTR byloje *Kaltintojas prieš Jean-Bosco Barayagwiza* buvo išaiškinta, kad „Statuto (aut. pastaba – TBTR) 20 straipsnis buvo sukurtas remiantis TPPTP 14 straipsnio 3 dalies d punktu, kuris yra lygiavertis EŽTK 6 straipsnio 3 dalies d punktui. <...> teismų praktika nedraudžia taikyti procesą kaltinamajam nedalyvaujant su

¹⁰⁵ Gary J. Shaw, *supra* note 15, p. 119.

¹⁰⁶ Prosecutor v. Karadžić (Trial Chamber), IT-95-5/18-1, transcript 510-511, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 27 October 2009, prieiga per internetą: <http://www.icty.org/x/cases/karadzic/trans/en/091027IT.htm>

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ Prosecutor v. Jean-Bosco Barayagwiza (Trial Chamber I), ICTR-97-19-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), 2 November 2000, prieiga per internetą: <http://ictrcaselaw.org/docs/doc19677.pdf>

¹⁰⁹ UN Human Rights Committee (HRC), Communication No. 699/1996, “Ali Maleki v. Italy,” 13 September, 1999, http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f66%2fD%2f699%2f1996&Lang=en

sąlyga, kad jis buvo tinkamai informuotas apie procesą¹¹⁰. Atsižvelgiant į pateiktus išaiškinimus darytina išvada, kad TBTR statuto 20 straipsnyje ir TBTJ statuto 21 straipsnyje įtvirtinta kaltinamojo teisė dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime nėra absoliuti ir dalinis procesas kaltinamajam nedalyvaujant gali būti taikomas esant būtinoms sąlygoms.

Daugiau kaip 60 metų trukusią proceso kaltinamajam nedalyvaujant reglamentavimo stagnaciją tarptautinėje erdvėje nutraukė 2007 m. Jungtinių Tautų įsteigtas specialusis tribunolas Libanui (toliau ir STL), kuris yra vienintelis tarptautinis tribunolas, kurio statutas leidžia visišką procesą *in absentia*¹¹¹. STL statuto 22 straipsnio 1 dalyje yra reglamentuotos proceso *in absentia* taikymo prielaidos¹¹², t.y. kaltinamasis raštu atsisako teisės dalyvauti byloje, arba nebuvo perduotas tribunolui kitų valstybių institucijų, arba negali būti surastas, kai buvo imtasi visų būtinų priemonių siekiant užtikrinti kaltinamojo dalyvavimą byloje. Paola Gaeta pažymėjo, kad STL statutas iš esmės leidžia pradėti ir užbaigti teisminį nagrinėjimą kaltinamajam visiškai nedalyvaujant procese¹¹³. Atsižvelgiant į tai, kad procesas kaltinamajam nedalyvaujant reikalauja ypatingo dėmesio ne tik pagrįstų prielaidų egzistavimui, bet ir kaltinamojo teisių užtikrinimui, Libano tribunolo statute yra numatyta kaltinamojo teisė į bylos nagrinėjimą iš naujo¹¹⁴. Tačiau tokia nuostata sulaukia nemažai kritikos, nes Libano tribunolas yra laikina institucija „*kaltinamas asmuo* <...> *negali pasinaudoti efektyvia teise į bylos nagrinėjimą iš naujo*“¹¹⁵. Tačiau literatūroje pateikiama ir kita nuomonė, kad „22 straipsnio 3 dalis <...> *nereikalauja, kad bylos nagrinėjimas iš naujo vyktų specialiajame tribunole Libanui. <...> Todėl neginčijamai 22 straipsnio 3 dalis netiesiogiai leidžia Libano teismams užtikrinti <...>, specialiojo tribunolo Libanui nuteistam asmeniui jam nedalyvaujant, galimybę (jei jis nori) į naują ir teisingą teismą*“¹¹⁶. Reiškia, Libano tribunolo statuto 22 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta kaltinamojo teisė į bylos nagrinėjimą iš naujo, kuri galėtų būti realizuojama nacionaliniuose Libano teismuose. Vis dėlto, kyla klausimas dėl teismų hierarchijos, ir ar nacionaliniai Libano teismai imdamiesi nagrinėti bylą iš naujo, kuri buvo

¹¹⁰ Prosecutor v. Jean-Bosco Barayagwiza, para 7.

¹¹¹ Elisabeth Herath, “Trials in Absentia: Jurisprudence and Commentary on the Judgment in Chief Prosecutor v. Abul Kalam Azad in the Bangladesh International Crimes Tribunal,” *Harvard International Law Journal* 55 (2014): 9, http://www.harvardilj.org/wp-content/uploads/2014/06/HILJ-Online_volume-55_Herath.pdf

¹¹² UN Security Council (SC), Resolution 1757, “Statute of the Special Tribunal for Lebanon,” 30 May, 2007, [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1757\(2007\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1757(2007))

Libano tribunolo statuto 22 straipsnio 1 dalis: „Specialusis Tribunolas turėtų vykdyti teisminį procesą kaltinamajam nedalyvaujant, jei jis ar ji: (a) Aiškiai ir raštu atsisakė jo ar jos teisės dalyvauti byloje; (b) Nebuvo perduotas tribunolui kitų valstybių institucijų; (c) Slapstosi ar kitaip negali būti surastas ir buvo imtasi visų būtinų priemonių siekiant užtikrinti jo ar jos pasirodymą prieš tribunolą ir informuoti jį ar ją dėl kaltinimų patvirtintų pirminio tyrimo teisėjo“.

¹¹³ Paola Gaeta, “To Be (Present) or Not To Be (Present). Trials In Absentia before the Special Tribunal for Lebanon,” *Journal of International Criminal Justice* 5, 5 (2007): 1168, <http://jicj.oxfordjournals.org/content/5/5/1165.full>

¹¹⁴ Libano tribunolo statuto 22 str. 3 d.

¹¹⁵ Wayne Jordash and Tim Parker, “Trials in Absentia at the Special Tribunal for Lebanon. Incompatibility with International Human Rights Law,” *Journal of International Criminal Justice* 8, 2 (2010): 490, <http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/2/487.full>

¹¹⁶ Paola Gaeta, *op. cit.*, p. 1173.

išnagrinėta Libano tribunolo, neveiks *ultra vires*. Libano tribunolo statuto 4 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad „<...> pagal savo jurisdikciją, Tribunolas turi viršenybę prieš nacionalinius Libano teismus“. Atsižvelgiant į tai, kyla pagrįstų abejonių dėl nacionalinių teismų kompetencijos nagrinėti bylą, kurią jau išnagrinėjo viršenybę pastarųjų atžvilgiu turintis tribunolas. Štai Libano tribunolo statuto 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad joks „asmuo negali būti teisiamas Libano nacionalinio teismo dėl nusikaltimų, dėl kurių jis ar ji jau buvo teisiamas specialiojo tribunolo“. Atsižvelgiant į tai, jeigu Libano tribunolo nuteisto asmens byla būtų nagrinėjama iš naujo nacionaliniame Libano teisme, iš esmės tai reikštų *ne bis in idem* principo pažeidimą. Taigi, atsižvelgiant į Libano tribunolo laikinumą, kaltinamojo teisė į bylos nagrinėjimą iš naujo yra komplikuojama. „Pagal EŽTT jurisprudenciją, teisti kaltinamąjį jam nedalyvaujant leidžiama jei teisinėmis priemonėmis yra užtikrinama kaltinamojo teisė į bylos nagrinėjimą iš naujo“¹¹⁷. Ši teisė yra vienas iš proceso *in absentia* būtinų legitimizavimo elementų. Tuo tarpu „kai Tribunolas uždarys duris, bet kurio nuteisto *in absentia* asmens teisė į bylos nagrinėjimą iš naujo išnyks“¹¹⁸. Lieka neaišku, kokiomis priemonėmis ir kokia apimtimi Libano tribunolo statuto rengėjai tikėjosi šios teisės įgyvendinimo, o gal tai buvo tik būdas legitimizuoti procesą *in absentia* nesvarstant kaltinamojo teisės į bylos nagrinėjimą iš naujo perspektyvų. Keltina prielaida, kad viena iš priežasčių, lėmusių proceso *in absentia* pripažinimą Libano tribunole – siekimas išvengti nebendradarbiavimo iš Sirijos pusės¹¹⁹. Tačiau objektyviai vertinant proceso *in absentia*, kai kaltinamasis visiškai nedalyvauja procese, įteisinimą laikinajame Libano tribunole ir esminę šio proceso įteisinimo priežastį, galima prieiti išvados, kad tai yra daugiau politinis sprendimas, nei nuoseklaus proceso *in absentia* vystymosi tarptautinėje erdvėje rezultatas. Vis dėlto, 2012 m. vasario 1 dieną byloje *Kaltintojas prieš Ayyash et al* pirmą kartą nuo Niurnbergo tribunolo buvo pradėtas visiškas procesas kaltinamajam nedalyvaujant¹²⁰. Šioje byloje yra kaltinami 4 asmenys¹²¹ dėl 2005 m. vasario 14 d. įvykdyto sprogdinimo Beirute, kurio metu buvo nužudytas buvęs Libano Ministras pirmininkas, Refik Hariri ir dar 21 asmuo, daugiau kaip 200 buvo sužeistų¹²². Tribunolas pažymėjo, kad „Trys sąlygos, numatytos 106 (A) (iii) taisyklėje, o būtent, kad kaltinamasis slapstosi arba negali būti surastas, kad buvo imtasi visų būtinų priemonių siekiant užtikrinti jo (arba jos) pasirodymą prieš Tribunolą ir kad buvo imtasi visų būtinų priemonių siekiant informuoti jį (arba ją) dėl kaltinimų, sutapo“¹²³.

¹¹⁷ Wayne Jordash and Tim Parker, *supra* note 114, p. 498.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*, p. 489.

¹²⁰ Special Tribunal for Lebanon, 2012-2013 Fourth Annual Report, p. 3, from Special Tribunal for Lebanon website, <http://www.stl-tsl.org/en/documents/stl-documents/presidents-reports-and-memoranda/2181-fourth-annual-report-2012-2013>

¹²¹ Salim Jamil Ayyash, Mustafa Amine Badreddine, Hussein Hassan Oneissi ir Assad Hassan Sabra.

¹²² The Prosecutor v. Ayyash et al. (Before the Trial Chamber), STL-II-OI/I/TC, Special Tribunal for Lebanon (STL), 1 February 2012, 5,

<https://www.stl-tsl.org/en/decision-to-hold-trial-in-absentia-in-the-ayyash-et-al-case>

¹²³ *Ibid.*

Vertinant proceso *in absentia* raidą *ad hoc* tribunoluose prieinama išvados, kad šio proceso reglamentavimas yra chaotiškas. Tribunolų statutų rengėjai nesugebėjo laikytis nuoseklaus tarptautinės teisės aiškinimo proceso *in absentia* atžvilgiu ir tai privedė prie kraštutinumų – galima viskas arba negalima nieko. Nepaisant to, praktikoje yra pateikiami šios problemos sprendimo būdai, kurie įtvirtina dalinio proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymo galimybę.

2.2. Tarptautinio Baudžiamojo Teismo pozicija kaip kompromisas tarp skirtingų teisės tradicijų

1989 metais Jungtinių Tautų Generalinė Asamblėja (toliau ir GA) pateikė prašymą Tarptautinės teisės komisijai (toliau ir TTK), kuriame buvo prašoma „*Svarstant <...> „nusikaltimų taikai ir žmonijos saugumui kodekso projektą“, iškelti tarptautinio baudžiamojo teismo ar kitokio tarptautinio teismo mechanizmo klausimą <...>*“¹²⁴. Tai buvo pirmas žingsnis steigiant dabartinį Tarptautinį Baudžiamąjį Teismą. 1996 metais GA įsteigė Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Parengiamąjį Komitetą, kuris 1998 m. birželio 15 – 17 dienomis Jungtinių Tautų diplomatinėje įgaliotų atstovų konferencijoje pateikė būsimą TBT Romos Statuto projektą, kuris buvo priimtas 120 balsų už, 7 balsai prieš, 20 buvo susilaikiusiųjų¹²⁵.

Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos Statuto 63 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad teisminis nagrinėjimas vyksta kaltinamajam dalyvaujant. Tačiau Romos Statuto 63 straipsnio 2 dalyje yra numatyta išimtis iš šios taisyklės, kuri skamba taip: „*Jeigu kaltinamasis Teisme nuolat trukdo teismo nagrinėjimo eigai, Teismo nagrinėjimo kolegija gali pašalinti kaltinamąjį ir suteikti jam galimybę stebėti nagrinėjimą bei tartis su gynėju nebūnant posėdžių salėje, jei reikia, pasinaudojant ryšio priemonėmis <...>*“. Iš esmės TBT gali nagrinėti bylą kaltinamajam nedalyvaujant, tik jei pastarasis trukdo teismui. Tokiu būdu yra įtvirtinta dalinio proceso *in absentia* forma. Kalbant apie visišką procesą kaltinamajam nedalyvaujant, kitais žodžiais tariant kaltinamajam nedalyvaujant nuo pat pradžių, svarbi Romos Statuto 61 straipsnio 2 dalis, kurioje numatoma galimybė patvirtinti kaltinimus kaltinamajam nedalyvaujant¹²⁶. Teisinėje literatūroje vyrauja įvairios nuomonės dėl šios normos, vieni teigia, kad tokiu būdu TBT buvo įteisinta visiško proceso *in absentia* forma, kiti teigia, kad „*šis procesas nei išsprendžia kaltės ar nekaltumo*

¹²⁴ UN General Assembly (GA), Resolution A/RES/44/39, “International criminal responsibility of individuals and entities engaged in illicit trafficking in narcotic drugs across national frontiers and other transnational criminal activities: establishment of an international criminal court with jurisdiction over such crimes,” 4 December 1989, <http://www.un.org/documents/ga/res/44/a44r039.htm>

¹²⁵ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 329-330.

¹²⁶ Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statuto 61 straipsnio 2 dalis „Ikiteisminio tyrimo kolegija prokuroro prašymu arba savo nuožiūra gali surengti posėdį kaltinamajam nedalyvaujant, kad patvirtintų kaltinimus, dėl kurių prokuroras ketina perduoti bylą nagrinėti Teisme, jei: a) asmuo atsisakė savo teisės dalyvauti tokiaame posėdyje; arba b) asmuo pabėgo ir jis nerandamas, nors buvo imtasi visų reikiamų priemonių jam pristatyti į Teismą ir pranešti jam apie kaltinimus bei apie tiems kaltinimams patvirtinti rengiamą posėdį. <...>“.

klausimo, nei turi įtakos apkaltinamajam nuosprendžiui“¹²⁷, todėl tai nėra procesas *in absentia*. Pastaroji nuomonė yra kritikuotina, kadangi iš esmės kaltinimų patvirtinimas reiškia, kad yra pereinama prie kitos proceso stadijos ir yra sudaroma teisminio nagrinėjimo kolegija. Atliktas procesinis veiksmas turi reikšmės pačio baudžiamojo proceso eigai. Taip pat pažymėtina, kad proceso *in absentia* turinys nesuponuoja būtinybės, kad šis procesas turėtų įtakos galutinio nuosprendžio priėmimui. Svarbiausias proceso kaltinamajam nedalyvaujant momentas – proceso eigos tęsimas kaltinamajam nedalyvaujant. Kaip jau buvo minėta, nedalyvaujantis bylos nagrinėjime kaltinamasis, gali bet kuriuo metu atvykti į vykstantį teisminį bylos nagrinėjimą ir pareikalauti iš naujo nagrinėti jo bylą. Tokioje situacijoje nekyla abejonių dėl buvusio proceso kaltinamajam nedalyvaujant fakto, nors sprendimas tokiaime procese dar nebuvo priimtas. Romos Statuto 61 straipsnio 1 dalyje teigiama, kad „<...> asmenį perdavus Teismui arba asmeniui pačiam atvykus į Teismą per pagrįstą laiką Ikiteisminio tyrimo kolegija surengia posėdį, kad būtų patvirtinti kaltinimai, dėl kurių prokuroras ketina perduoti bylą nagrinėti Teisme. Posėdis vyksta dalyvaujant prokurorui ir kaltinamajam, taip pat jo gynėjui“. Kaltinimų patvirtinimas yra įprasta procedūra Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme ir yra numatyta, kad šioje procedūroje turi dalyvauti kaltinamasis. Taip pat, kaltinimų patvirtinimas yra svarbus procesinis veiksmas nulemiantis tolimesnę proceso eigą, nes patvirtinus kaltinimus, yra inicijuojami kiti veiksmai, sudaroma Teisminio nagrinėjimo kolegija ir pradedamas bylos nagrinėjimas iš esmės. Šiuo atveju svarbu pažymėti kitą Romos statuto 61 straipsnio aspektą – normos struktūrą ir turinį. Ikiteisminio tyrimo kolegijos atliekamo kaltinimų patvirtinimo kaltinamajam nedalyvaujant prielaidos yra panašios į kontinentinėje teisės tradicijoje taikomo visiško proceso *in absentia* prielaidas. TTK rengdama Romos statuto projektą neabejotinai privalėjo ne tik sukurti naują tarptautinės teisės šaltinį, bet ir atlikti teisės derinimą tarp bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų. Štai George P. Fletcher teigia, kad TBT yra priimtas mišrus teisinės sistemos modelis¹²⁸. Manytina, kad Jungtinių Tautų Saugumo Taryba įsteigiant Tarptautinius baudžiamuosius tribunolus buvusiai Jugoslavijai ir Ruandai vadovavosi rungimosi modelio pagrindais dėl šių priežasčių: „intelektuali ir psichologinė apeliacija Niurnbergo ir Tokijo modeliams; tarp Statuto autorių dominuojantis bendrosios teisės tradicijos fonas; geresnė kaltinamojo teisių apsauga rungimosi modelyje“¹²⁹. Kalbant apie Romos Statutą, iš pirmo žvilgsnio atrodo, kad šio Statuto teksto autorių požiūris sutapo su ankstesnių *ad hoc* tribunolų statutų autorių požiūriu. Nors Romos Statuto autoriai iš esmės pasirinko rungimosi modelį, tačiau įdiegė reikšmingų taisyklių, kildinamų iš kontinentinės teisės tradicijos, pavyzdžiui, sustiprintas nukentėjusiųjų procesinis vaidmuo, teismui pateikiama bylos medžiaga prieš pradedant

¹²⁷ Gary J. Shaw, *supra* note 15, p. 129.

¹²⁸ George P. Fletcher, “The Influence of the Common Law and Civil Law Traditions on International Criminal Law,” from *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Antonio Cassese et al., (Oxford: Oxford University Press, 2009), 110.

¹²⁹ Antonio Cassese, *International Criminal Law* (Oxford: Oxford University Press, 2003), 384.

teisminį nagrinėjimą, teismas gali pareikalausti įrodymų ir iškviesti liudytojus, teismas gali atlikti procesinius veiksmus, kurie ne visada galimi atlikti bendrosios teisės tradicijos teisinėje sistemoje¹³⁰. Vis dėlto Romos Statuto rengimo procese nebuvo priimti drastiški sprendimai dėl proceso *in absentia* taikymo Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme. Tačiau kaltinimų patvirtinimas kaltinamajam nedalyvaujant yra svarbus tuo, kad teismas yra įgalinamas tęsti procesą, t.y. pereiti prie teisminio bylos nagrinėjimo. O tai gali inicijuoti baudžiamojo proceso veiksmus siekiant pristatyti kaltinamąjį į TBT. Taip pat kaltinimų patvirtinimo stadijoje gali būti apklausiami liudytojai ir nukentėjusieji, o tai reiškia tam tikrą satisfakciją nukentėjusiesiems, suteikiant jiems procesinį statusą ir taip pradedant jų reabilitaciją. *Christoph Safferling* pastebi, kad viena iš proceso *in absentia* pripažinimo priežasčių yra teisingumo vykdymas nusikaltimų aukoms sudarant galimybę išreikšti patirtas skriaudas prieš teismą¹³¹. Negalima teigti, kad kaltinimų patvirtinimas kaltinamajam nedalyvaujant neturi jokios įtakos tolimesniam procesui. Priešingai, tai yra labai svarbus procesinis veiksmas, kadangi pradedamas teisingumo vykdymas, liudytojai ir nukentėjusieji gali pasisakyti teisme, informuojama visuomenė dėl galimai padarytų nusikalstamų veikų, parodoma, kad tarptautinė bendruomenė imasi veiksmų dėl jų.

Procesas *in absentia* kaltinimų patvirtinimo stadijoje Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme neabejotinai yra svarbus šio proceso raidos etapas tarptautiniame kontekste. Tačiau išlieka akivaizdi takoskyra, ką procesas *in absentia* iš tikrųjų reiškia. Nepaisant to, ir vieni, ir kiti autoriai pakankamai teigiamai vertina kaltinimų patvirtinimo kaltinamajam nedalyvaujant stadiją. Be to, svarbu paanalizuoti ir teismo praktiką šiuo klausimu. Nuo 2002 m., nuo TBT veiklos pradžios, klausimas dėl kaltinimų patvirtinimo kaltinamajam nedalyvaujant buvo sprendžiamas tik vieną kartą. Byloje *Kaltintojas prieš Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen* buvo iškeltas klausimas dėl kaltinimų patvirtinimo, nedalyvaujant keliems kaltinamiesiems. Kai vienas iš kaltinamųjų, *Dominic Ongwen*, atvyko į teismą savo noru, ikiteisminio bylos nagrinėjimo kolegija (aut. pastaba – tik viena teisėja *Ekaterina Trendafilova*) surengė pasitarimo posėdį su teisininkais (aut. pastaba – dalyvavo tik prokuroras). Šio posėdžio metu teisėja, argumentuodama Romos Statuto 61 straipsnio 2 dalies d punktu, iškėlė klausimą dėl galimo kaltinimų patvirtinimo nedalyvaujant laisvėje likusiems kaltinamiesiems¹³². Prokuroras paprieštaravo tokiam sprendimui argumentuodamas, kad „*poveikis liudytojams, ribotų išteklių sąnaudos, neišvengiamas tokio proceso užsitęsimas laiko atžvilgiu nusveria bet kokią galimą naudą <...> J. Otti ir J. Odhiambo yra beveik neabejotinai mirę ir beveik nėra jokios tikimybės, kad A. Kony ketintų pats pasiduoti.*

¹³⁰ Antonio Cassese, *supra* note 128, p., 385-387.

¹³¹ Christoph Safferling, "Trial in Absentia," from *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Antonio Cassese et al (Oxford: Oxford University Press, 2009), 542.

¹³² The Prosecutor v. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo and Dominic Ongwen (Pre-Trial Chamber II), ICC-02/04-01/05, transcript p. 25, International Criminal Court (ICC), 28 January 2015, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1987183.pdf>

<...> *Mes sakytume, mes turime poną Ongwen čia ir mes turėtume judėti į priekį* <...>“¹³³. Atsižvelgiant į prokuroro argumentus, vadovaujantis Romos statuto 64 straipsnio 5 dalimi¹³⁴, *Dominic Ongwen* byla buvo išskirta. Tokio sprendimo pagrindinis argumentas – „<...> *patvirtinus kaltinimus ir atitinkamai bylą perdavus teisminiam nagrinėjimui, tik nukentėjusieji, susiję su pono Ongwen kaltinimais, dalyvautų teisme. Priešingai, nukentėjusieji, susiję su kitų įtariamųjų kaltinimais, kurie tebėra laisvėje, toliau nedalyvautų jokiame teisiamajame posėdyje. Tokia veiksmų eiga neatitiktų pagrįstų nukentėjusiųjų lūkesčių, kurie būtų dalyvavę ikiteisminio bylos nagrinėjimo procese* <...>“¹³⁵. Neabejotinai, kaltinimų patvirtinimas kaltinamiesiems nedalyvaujant tokioje byloje yra sudėtingiau įgyvendinamas proceso veiksmas. Teismo argumentas, kad nukentėję asmenys, nesusiję su *Dominic Ongwen* nusikaltimais, liktų nusivylę dėl negalėjimo dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime – nepakankamas. Kaip jau buvo minėta, kaltinimų patvirtinimas yra tam tikra nukentėjusiųjų satisfakcija. Tuo tarpu atkreiptinas dėmesys į tai, kad neišskyrus *Dominic Ongwen* bylos ir atlikus tik kaltinimų patvirtinimą visų kaltinamųjų asmenų atžvilgiu, bylos eiga sustotų ir bylos nagrinėjimas iš esmės nebūtų pradėtas, nes visiškas procesas *in absentia* Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme yra negalimas. Atsižvelgiant į bylos aplinkybes, manytina, kad buvo priimtas tinkamas sprendimas, tačiau argumentai – nepakankami ir netikslūs.

2013 m. balandžio 17 d. byloje *Kaltintojas prieš William Samoei Ruto ir Joshua Arap Sang* gynyba pateikė prašymą TBT kolegijai: leisti *W. S. Ruto* atsisakyti savo teisės tiesiogiai dalyvauti byloje; skirti sąlygas, kurioms esant *W. S. Ruto* Teismo kolegijos sprendimu bus šaukiamas į posėdžius; nepatenkinus šių prašymų, kaip alternatyvą jiems, leisti *W. S. Ruto* dalyvauti byloje naudojant vaizdo perdavimo technologijas¹³⁶. Gynyba argumentavo šį prašymą tuo, kad kaltinamojo dalyvavimas byloje yra kaltinamojo teisė, o ne pareiga¹³⁷. Taip pat rėmėsi ankstesne TBT praktika¹³⁸. Nukentėjusiųjų teisiniai atstovai reaguodami į tokį gynybos prašymą pateikė kitokią Romos Statuto 63 straipsnio interpretaciją ir teigė, kad kaltinamojo dalyvavimas bylos nagrinėjime yra suformuotas kaip pareiga, o ne teisė, todėl kaltinamojo dalyvavimas yra būtinas¹³⁹. Prokuroras

¹³³ The Prosecutor v. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo and Dominic Ongwen (Pre-Trial Chamber II), *supra* note 131, p. 25-26.

¹³⁴ Romos Statuto 64 straipsnio 5 dalis „Pranešusi bylos šalims, Teisminio nagrinėjimo kolegija prireikus gali nuspręsti sujungti arba išskirti kaltinimus, pareikštus daugiau nei vienam kaltinamajam“.

¹³⁵ The Prosecutor v. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo and Dominic Ongwen (Pre-Trial Chamber II), ICC-02/04-01/05, International Criminal Court (ICC), 6 February 2015, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1915157.pdf>

¹³⁶ The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V), ICC-01/09-01/1, International Criminal Court (ICC), 17 April 2013, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1580797.pdf>

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo (Trial Chamber III) ICC-01/05-01/08-T-183-Red-ENG CT WT, International Criminal Court (ICC), 11 November 2011, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1431095.pdf> Teismo Kolegija leido tęsti teismo posėdį kaltinamajam nedalyvaujant (aut. pastaba – kaltinamasis buvo susitikime su daktaru), kuriame buvo apklaustas vienas iš liudytojų.

¹³⁹ The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V), ICC-01/09-01/1, International Criminal Court (ICC), 22 April 2013, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1583187.pdf>

iš esmės palaikė nukentėjusiųjų teisinių atstovų poziciją. Atsižvelgiant į šalių argumentus, teismas iškėlė klausimą, ar dalyvavimas teisminiame bylos nagrinėjime yra kaltinamojo teisė ar pareiga. Štai teismas pažymėjo, kad „*Kolegijos požiūriu, kad teisė dalyvauti bylos nagrinėjime gali būti savanoriškai atsisakyta yra nusistovėjusi nuostata tarptautinėje teisėje*“¹⁴⁰. Tuo pačiu pritarė byloje *Ferdinand Nihimana et al prieš Kaltintoją* TBTR Apeliacinės kolegijos išdėstyta pozicijai, kad kaltinamojo pasirinkimas nesinaudoti teise dalyvauti bylos nagrinėjime negali būti prilyginamas teisės dalyvauti bylos nagrinėjime pažeidimui; teisė dalyvauti bylos nagrinėjime užtikrina kaltinamojo apsaugą nuo bet kokio išorinio poveikio, kuris neleistų jam efektyviai dalyvauti bylos nagrinėjime; ši teisė negali būti pažeista, jei kaltinamasis savanoriškai jo atsisako¹⁴¹. Teismas atsakydamas į gynybos, nukentėjusiųjų teisinių atstovų ir prokuroro argumentus išaiškino, kad Romos Statuto 67 straipsnio 1 dalies d punkte¹⁴² yra įtvirtinta kaltinamojo teisė dalyvauti byloje. Tuo tarpu analizuojant Romos Statuto 63 straipsnio 1 dalį, kuri skamba taip – „*Kaltinamasis dalyvauja teisminiame nagrinėjime*“, teismas priėjo išvados, kad straipsnio dispozicijos struktūra suponuoja pareigą kaltinamajam dalyvauti byloje¹⁴³. Taigi šioje situacijoje formalus Romos Statuto straipsnių aiškinimas neišsprendžia iškeltos problemos. Būtina analizuoti visą Romos Statutą, o ne atskirus jo straipsnius. Visu pirma, Romos Statute, esminė nuostata leidžianti daryti prielaidą, kad kaltinamojo dalyvavimas bylos nagrinėjime yra teisė, numatyta 67 straipsnio 1 dalies d punkte, taip pat Romos Statuto 61 straipsnio 2 dalis, kurioje įtvirtintas kaltinimų patvirtinimas kaltinamajam nedalyvaujant ir 63 straipsnio 2 dalis, kurioje įtvirtintas kaltinamojo pašalinimas iš teismo posėdžių salės. Pastaraisiais atvejais, esant būtinoms prielaidoms, teismas gali nuspręsti tęsti proceso eigą kaltinamajam nedalyvaujant. Tarptautinėje teisėje tokie veiksmai yra laikomi kaltinamojo teisių suvaržymu, kuris privalo būti užtikrinamas papildomais kaltinamojo teisių apsaugos mechanizmais. Tuo tarpu kaltinamojo dalyvavimas kaip pareiga atsispindi Romos Statuto 63 straipsnio 1 dalyje, kurioje aiškiai teigiama, kad kaltinamasis dalyvauja teisminiame nagrinėjime. Taip pat „58 straipsnio 1 dalies b punkto i papunktis numato, kad vienas iš pagrindų, dėl kurio gali būti išduotas arešto orderis, kai yra būtina „užtikrinti asmens atvykimą į teismą“. 58 straipsnio 7 dalis, savo ruožtu, numato teismo šaukimo atvykti į teismą (su ar be laisvės apribojimu) išdavimą, kaip

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ *Ferdinand Nihimana et al v. The Prosecutor (Appeal Chamber)*, ICTR-99-52-A, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), 28 November 2007, 107,

<http://unictr.unmict.org/sites/unictr.org/files/case-documents/ict-99-52/appeals-chamber-judgements/en/071128.pdf>

¹⁴² Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos Statuto 67 straipsnio 1 dalies d punktas skamba taip: „Nustatant asmens kaltę kaltinamasis turi teisę, kad jo byla būtų nagrinėjama viešai, teisingai ir nešališkai pagal šio Statuto nuostatas ir kad jam visiškos lygybės sąlygomis būtų užtikrintos šios minimalios garantijos: pagal 63 straipsnio 2 dalį jis dalyvautų teisminiame nagrinėjime, gintųsi pats arba per pasirinktą gynėją; kad jam, jei neturi gynėjo, būtų pranešta apie šią jo teisę ir apie tai, kad gynėją bet kuriuo atveju, kai tai reikalinga teisingumo interesais, jam gali paskirti Teismas, be to, nemokamai, jeigu kaltinamasis neturi pakankamai lėšų apmokėti gynėjui“.

¹⁴³ *The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V(A))*, ICC-01/09-01/1, International Criminal Court (ICC), 18 June 2013, 104,

<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1605793.pdf>

alternatyvą arešto orderiui, kai tokio šaukimo pakanka užtikrinant asmens atvykimą. Šios nuostatos leidžia susidaryti nuomonei, kad kaltinamojo dalyvavimas teisminiame nagrinėjime yra pareiga, kuri jeigu nėra vykdoma savanoriškai, gali būti priverstinai vykdoma suimant“¹⁴⁴. Manytina, kad šios procesinės prievartos priemonės neturėtų būti interpretuojamos kaip pareigos vykdymo užtikrinimo būdas. Priešingai, šios priemonės Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme turėtų būti siejamos tiek su siekiu užtikrinti kaltinamojo teisę dalyvauti bylos nagrinėjime, tiek siekiant teisingumo vykdymo tikslų. Esminis teismo argumentas buvo: „*Romos Statuto rengėjai aiškiai išreiškė kaltinamojo „teisę“ 67 straipsnio 1 dalies d punkte <...> nėra pagrindo manyti, kad 63 straipsnio 1 dalyje buvo įtvirtinta kitoks reikalavimas tai pačiai teisei*“¹⁴⁵. Vertinant išdėstytus argumentus, daroma išvada, kad Romos Statute yra numatyta kaltinamojo teisė dalyvauti teisminiame nagrinėjime. Nepaisant to, TBT Romos Statute nėra įtvirtinta nuostata, leidžianti kaltinamajam atsisakyti savo teisės dalyvauti teisminiame nagrinėjime. Tokį dalinio proceso *in absentia* reguliavimo trūkumą galima įvardinti kaip teisinę spragą, kuri sėkmingai užpildoma tarptautinių teismų išaiškinimais. Atsižvelgiant į tai, kad kolegija pritaria tarptautinėje teisėje nusistovėjusiai praktikai leisti kaltinamajam atsisakyti savo teisės dalyvauti bylos nagrinėjime, buvo pasinaudota Romos Statuto 64 straipsnyje įtvirtintais teismo nagrinėjimo kolegijos įgaliojimais. Štai kolegija pažymėjo, kad Romos Statuto 64 straipsnis yra reikšmingas dviem pagrindiniais aspektais „*pirma, jis reikalauja teisėjų kolegijos, <...> užtikrinti kad <...> nagrinėjimas būtų teisingas ir operatyvus ir kad jį atliekant būtų visiškai užtikrintos kaltinamojo teisės bei būtų deramai pasirūpinta nukentėjusiųjų ir liudytojų apsauga <...> Ir antra, pagal 64 straipsnio 6 dalies f punktą, teisėjų kolegijai yra suteikta diskrecija priimti nutartis bet kokiais kitais svarbiais klausimais. Kitais žodžiais tariant, tai gali būti apibūdinama kaip pagrindinė, <...> galia daryti tai kas teisinga, pagrįsta ir tik esant konkrečioms aplinkybėms <...>*“¹⁴⁶. TBT pabrėžė, kad esant pagrįstoms aplinkybėms teismas gali naudotis jam suteikta teise ir atlikti net Romos Statute neįtvirtintus veiksmus. Atsižvelgdama į visas aplinkybes¹⁴⁷, kolegijos balsų dauguma, buvo pagrįstai nuspręsta leisti W. S. Ruto nedalyvauti posėdžiuose, kuriuose kolegijos nuomone, kaltinamojo dalyvavimas nebūtinai. Toks teismo sprendimas vertinamas teigiamai. Šioje byloje kolegija pasinaudojo jai suteikta diskrecija ir priėmė sprendimą dėl tokios proceso *in absentia* formos, kuri nenumatyta Romos Statute ir tokiu būdu užpildė reguliavimo spragą. Manytina, kad toks sprendimas turi didelę išliekamąją vertę formuojant proceso *in absentia* praktiką Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme.

¹⁴⁴ The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V(A)), *supra* note 142, p. 40.

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ W. S. Ruto yra Kenijos prezidento pavaduotojas, todėl buvo atsižvelgta į jo pareigas savo šalyje, taip pat kaltinamasis savo valia buvo atvykęs į teismą, dalyvavo posėdžiuose, todėl teisėjų kolegija neturėjo pagrindo abejoti dėl jo dalyvavimo bylos nagrinėjime esant teisėjų kolegijos reikalavimui.

Apibendrinant tai kas išdėstyta, galima teigti, kad kontinentinės teisės tradicijos indėlis formuojant tarptautinį baudžiamąjį procesą sudarė palankias sąlygas proceso *in absentia* raidai. Dalinė proceso *in absentia* forma jau yra pripažinta tarptautinėje erdvėje. Tačiau tarptautinėje teisėje vis dar išlieka proceso *in absentia* teisinio reguliavimo spraga. Nepaisant to, ši teisinio reguliavimo spraga yra užpildoma vadovaujantis tiek tarptautinės teisės doktrina, tiek tarptautine praktika.

3. TEISMINĖ PRAKTIKA PROCESSE KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT (IN ABSENTIA)

Procesas kaltinamajam nedalyvaujant Senajame žemyne yra ganėtinai išsamiai suformuotas ilgalaikės teisminės praktikos. Jau buvo minėta, kad daugumos Europos valstybių teisinės sistemos priskiriamos kontinentinės teisės tradicijai, kurios specifiškumas - pranašumas proceso *in absentia* kontekste, geba užtikrinti ne tik fundamentalias kaltinamojo teises procese kaltinamajam nedalyvaujant, bet ir pagrįstą tiesos nustatymą byloje. Vis dėlto, teisinio mechanizmo sukūrimas, leidžiantis taikyti procesą *in absentia*, susiduria su teisiniais iššūkiais, kurių įveikimas – EŽTT praktika. Taip pat paminėtinos 1975 m. priimta Europos Tarybos Ministrų komiteto (toliau ir Ministrų komitetas) rezoliucija dėl rekomendacijų valstybėms narėms dėl taikytinų taisyklių procese kaltinamajam nedalyvaujant¹⁴⁸ ir 2016 m. sausio 20 d. Europos Parlamento priimta direktyva dėl nekaltumo prezumpcijos ir teisės dalyvauti nagrinėjant baudžiamąją bylą teisme¹⁴⁹. Apibendrinant EŽTT išaiškinimus, Ministrų komiteto rekomendacijas ir Europos Parlamento priimto direktyvos tekstą, galima išskirti pagrindines problemines proceso *in absentia* kryptis: kaltinamojo teisė dalyvauti teisiniame bylos nagrinėjime; kaltinamojo teisė būti informuotam apie

¹⁴⁸ Council of Europe Committee of Ministers (CM), Resolution (75)11, “on the criteria governing proceedings held in absence of the accused,” May 21, 1975,

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=591160&SecMode=1&DocId=651212&Usage=2>

„Ministrų komitetas, <...> Rekomenduoja, kad valstybės narės taikytų šia minimalias taisykles: 1. Niekas negali būti teisiamas, jei pirmiausiai kaltinamajam nebuvo tinkamai įteiktas šaukimas į teismą suteikiant pakankamai laiko pasiruošti gynybai, nebent yra nustatoma, kad jis sąmoningai ieško būdų išvengti teisingumo. 2. Šaukime turi būti nurodyta, kokios yra kaltinamojo neatvykimo į teismą pasekmės. 3. Jeigu teismas nustato, kad kaltinamojo, kuriam buvo įteiktas šaukimas į teismą, dalyvavimas yra būtinas ar yra pagrindo manyti, kad kažkas jam trukdo atvykti į teismą, teismas turi skirti pertrauką. 4. Kaltinamasis negali būti teisiamas jam nedalyvaujant, jei įmanoma ir yra pageidaujama perduoti baudžiamąjį persekiojimą kitai valstybei ar taikyti ekstradiciją. 5. Tais atvejais, kai kaltinamasis yra teisiamas jam nedalyvaujant, įrodymų tyrimas vyksta įprasta tvarka ir gynyba turi teisę komentuoti juos. 6. Priimtas teismo sprendimas išnagrinėjus bylą kaltinamajam nedalyvaujant turi būti įteiktas kaltinamajam vadovaujantis šaukimo įteikimo taisyklėmis ir terminas skundui paduoti nepradedamas skaičiuoti, kol nuteistas asmuo nėra tinkamai supažindinamas su teismo sprendimu, nebent yra nustatoma, kad nuteistasis sąmoningai ieško būdų išvengti teisingumo. 7. Kiekvienam nuteistam asmeniui, kuri nedalyvavo bylos nagrinėjime, privalo būti užtikrinta galimybė apskųsti teismo sprendimą dėl bet kurių aplinkybių, kurias jis būtų galėjęs ginčyti dalyvaujant teisiniame bylos nagrinėjime. 8. Nuteistam asmeniui, kuris nedalyvavo bylos nagrinėjime, kuriam šaukimai nebuvo įteikti tinkamai ir laiku, turi būti užtikrinta teisė į tokio sprendimo panaikinimą. 9. Nuteistas asmuo, kuris nedalyvavo bylos nagrinėjime, kuriam šaukimai buvo įteikti tinkamai, turi teisę į bylos peržiūrėjimą įprastu būdu, jei nuteistas asmuo gali įrodyti, kad jo nedalyvavimas ir negalėjimas pranešti apie negalėjimą dalyvauti buvo dėl priežasčių, nepriklausančių nuo jo“.

¹⁴⁹ Europos Parlamento pozicija, priimta 2016 m. sausio 20 d. per pirmąjį svarstymą, siekiant priimti Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą (ES) 2016/..., “dėl tam tikrų nekaltumo prezumpcijos ir teisės dalyvauti nagrinėjant baudžiamąją bylą teisme aspektų užtikrinimo,” Sausio 20, 2016,

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TC+P8-TC1-COD-2013-0407+0+DOC+PDF+V0/LT>

8: „Valstybės narės gali numatyti, kad bylos nagrinėjimas teisme, kurio metu gali būti priimtas sprendimas, kuriuo įtariamasis ar kaltinamasis pripažįstamas kaltu ar nekaltu, gali būti surengtas jam nedalyvaujant, jei: a) įtariamasis arba kaltinamasis buvo laiku informuotas apie bylos nagrinėjimą teisme ir neatvykimo pasekmes arba b) įtariamajam arba kaltinamajam, kuris buvo informuotas apie bylos nagrinėjimą teisme, atstovauja įgaliotas advokatas, kurį pasirinko įtariamasis ar kaltinamasis arba kurį paskyrė valstybė“.

baudžiamąjį procesą jo atžvilgiu; kaltinamojo teisė turėti gynėją; nuteisto asmens teisė į bylos peržiūrėjimą. Toliau bus analizuojama EŽTT praktika pagal nurodytas keturias kryptis.

3.1. EŽTT praktikos dėl proceso kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*) retrospektyvi analizė

Kaltinamojo teisė dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime. Analizuojant EŽTK 6 straipsnio 1 ir 3 dalis nekyla abejonių, kad šiame straipsnyje yra įtvirtinta kaltinamojo teisė dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime. Štai byloje *Colozza prieš Italiją* teisėjų kolegija pažymėjo, kad „<...> tai nėra aiškiai nurodyta 6 straipsnio 1 dalyje, straipsnio objektas ir tikslas rodo, kad „kaltinamas nusikaltimo padarymu“ asmuo turi teisę dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime. Be to, 6 straipsnio 3 dalies (c), (d) ir (e) punktai garantuoja „kiekvienam kaltinamam nusikaltimo padarymu“ teisę „gintis pačiam“, „apklausti liudytojus arba, kad liudytojai būtų apklausti“, „nemokamai naudotis vertėjo pagalba, jeigu nesupranta ar nekalba teismo procese vartojama kalba“ ir sudėtinga įsivaizduoti, kaip kaltinamasis galėtų naudotis šiomis teisėmis nedalyvaujant teisminiame bylos nagrinėjime“¹⁵⁰. Ankščiau buvo minėta, kad kaltinamojo dalyvavimas teisminiame bylos nagrinėjime yra ne tik kaltinamojo teisė, bet ir vienas iš teisingo teismo principo elementų. Tačiau ši teisė nėra absoliuti. Esant teisėtiems pagrindams ir papildomoms kaltinamojo teisių apsaugos priemonėms, procesas *in absentia* gali būti taikomas nepažeidžiant kaltinamojo teisės dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime. Teismas pabrėžė: „Kai vidaus teisė (aut. pastaba – nacionalinė teisė) leidžia teisminį nagrinėjimą neatsižvelgiant „kaltinamo nusikaltimo padarymu“ asmens nedalyvavimą, <...> tas asmuo, sužinojęs apie procesą, turi turėti galimybę į <...> naują sprendimą <...>“¹⁵¹. Teismas šiuo atveju palietė svarbią proceso *in absentia* taikymo sąlygą – kaltinamojo teisės į bylos peržiūrėjimą užtikrinimą. Štai byloje *Poitrimol prieš Prancūziją* teisėjų kolegija pažymėjo, kad „<...> proceso veiksmi, kurie vyko kaltinamajam nedalyvaujant, iš esmės nėra nesuderinami su Konvencija, jei asmeniui yra numatoma galimybė <...> į naują sprendimą to pačio kaltinimo ribose, atsižvelgiant į teisinius ir faktinius pagrindus“¹⁵². Kalbant apie pačios kaltinamojo teisės dalyvauti byloje varžymą, tais atvejais, kai teismas nusprendžia, kad tokie veiksmi yra būtini, svarbu užtikrinti tinkamą EŽTK įtvirtintų kaltinamojo teisių įgyvendinimą. Vis dėlto, kaltinamojo teisės negali būti varžomos tokiu būdu ar tokia apimtimi, kuri būtų nepagrįsta ir neproporcinga siekiamų tikslų atžvilgiu, nes kitu atveju tai reikštų EŽTK 6 straipsnio 1 dalies pažeidimą¹⁵³. Tai suponuoja išvadą, kad procesas *in*

¹⁵⁰ *Colozza v. Italy, supra note 72.*

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 29.

¹⁵² *Poitrimol v. France, supra note 74.*

¹⁵³ *Khalifaoui v. France, 1999-IX Eur. Ct. H. R. 36 (1999).*

absentia, kuris susijęs su kaltinamojo teisių varžymu, turėtų būti taikomas išimtiniais atvejais ir būtų proporcingas siekiamų tikslų atžvilgiu. Siekiant tiesos nustatymo ir teisingumo įvykdymo, proporcingumas, kaip santykis, turėtų būti išlaikomas tarp suvaržytų kaltinamojo teisių ir tarp alternatyvių šių teisių užtikrinimo priemonių. Tačiau galime paklausti, ar proporcingumas siekiamų tikslų atžvilgiu negali reikšti, kad išimtinė proceso rūšis turėtų būti taikoma tik dėl sunkiausių nusikaltimų. Štai Vokietijoje dalinis procesas *in absentia* galimas tik dėl nusikaltimų, kurių maksimali bausmė neviršija 6 mėnesių laisvės atėmimo¹⁵⁴. Olandijoje, Belgijoje, Prancūzijoje proceso *in absentia* taikymas nėra siejamas su nusikaltimo rūšimi ar pavojingumu. O žvelgiant į TBT ir *ad hoc* tribunolų praktiką, procesas *in absentia* taikomas tik dėl šių teismų jurisdikcijoje padarytų sunkiausių tarptautinio pobūdžio nusikaltimų. Atrodytų, kad proceso *in absentia* taikymas nekoreliuoja su padaryto nusikaltimo pavojingumu, tačiau taip nėra. Derėtų prisiminti proceso kaltinamajam nedalyvaujant formas. Dalinis procesas *in absentia* turėtų būti labiau siejamas ne su kaltinamojo teisių suvaržymu, o su kaltinamojo savanorišku teisės dalyvauti bylos nagrinėjime atsisakymu. Pirmą kartą EŽTT praktikoje byloje *Neumeister prieš Austriją* buvo pažymėta, kad kiekvienoje situacijoje, kuri patenka į EŽTK reguliavimo sritį, teisės atsisakymas turi būti aiškiai išreikštas arba būti įtvirtintas dokumentuose¹⁵⁵. Ši pozicija praktikoje iš karto tapo aksioma ir išliko nepakitusi iki dabar. Todėl būtų neteisinga teigti, kad teismas suvaržo kaltinamojo teisės dalyvauti byloje, kai pastarasis pats pateikia prašymą leisti jam nedalyvauti. Vis dėlto, svarstytinas klausimas ar kaltinamasis gali atsisakyti teisės dalyvauti procese, kuriame sprendžiamas kaltės klausimas dėl sunkių ar labai sunkių nusikaltimų, žinant, kad už tokius nusikaltimus numatytos pasekmės – ilgalaikės laisvės atėmimo bausmės. Manytina, kad Vokietijoje esantis dalinio proceso *in absentia* taikymo apribojimas, pagrįstas galimų pasekmių sunkumo laipsniu, yra tinkama sąlyga sprendžiant kaltinamojo prašymą nagrinėti bylą jam nedalyvaujant. Nepagrįstai plačios dalinio proceso *in absentia* taikymo ribos reikštų, kad šis procesas yra įprasta, o ne išimtiniais atvejais taikoma, proceso forma. Tuo tarpu visiškas procesas *in absentia* reikalauja, kad būtų išlaikytas balansas tarp kaltinamojo teisių užtikrinimo ir teisingumo vykdymo, kitais žodžiais tariant – išlaikytas proporcingumas. Tokia proceso kaltinamajam nedalyvaujant forma nukreipia į prievartinį kaltinamojo teisių suvaržymą teisėsaugos institucijų iniciatyva, o kaltinamasis paprastai tokioje situacijoje slapstosi vengdamas atsakomybės. Todėl pagrindinis tikslas inicijuojant visišką procesą *in absentia* yra teisingumo vykdymas, kuris pateisina prievartinį kaltinamojo teisės dalyvauti teisiniame bylos nagrinėjimą suvaržymą. Akivaizdu, kad pastaruoju atveju galimai kaltinamojo padaryti nusikaltimai privalo būti sunkūs arba labai sunkūs, pažeisti pagrindines saugomas vertybes,

¹⁵⁴ 233 straipsnis: „jei kaltinamasis prašo, teismas gali leisti kaltinamajam nedalyvauti bylos nagrinėjime iš esmės, jei numatyta maksimali bausmė neviršija 6 mėnesių laisvės atėmimo, numatytas maksimalus 180 parų areštas, vairuotojo teisių atėmimas, turto konfiskavimas ir kt.“.

¹⁵⁵ *Neumeister v. Austria*, A17 Eur. Ct. H. R. 36 (1974).

sukelti itin pavojingus padarinius. Tuo pačiu susiduriame su problema, dėl kokių sunkių ar labai sunkių nusikaltimų kaltinamas asmuo galėtų būti teisiamas *in absentia*. Vadovaujantis taisykle, kad procesas kaltinamajam nedalyvaujant gali būti taikomas išimtiniais atvejais, manytina, kad toks procesas galėtų būti taikomas tik dėl tarptautinėse sutartyse numatytų nusikaltimų: nusikaltimai žmoniškumui, karo nusikaltimai, prekyba žmonėmis, piratavimas, teroristiniai ir su teroristine veikla susiję nusikaltimai ir kitų.

Apibendrinant galima teigti, kad teisė dalyvauti bylos nagrinėjime EŽTT praktikoje yra fundamentali kaltinamojo teisė ir teisės į teisingą teismą elementas. Tačiau ši teisė nėra absoliuti. Išanalizavus teisminę praktiką šiuo klausimu prieita išvados, kad teisės dalyvauti bylos nagrinėjime gali atsisakyti tiek pats kaltinamasis, tiek ji gali būti „suvaržyta teismo“.

Kaltinamojo teisė būti informuotam apie baudžiamąjį procesą jo atžvilgiu. EŽTK 6 straipsnio 3 dalies a punkte įtvirtinta: „Kiekvienas kaltinamas nusikaltimo padarymu asmuo turi mažiausiai šias teises <...> būti skubiai ir išsamiai jam suprantama kalba informuotas apie pateikiamo jam kaltinimo pobūdį ir pagrindą“. Ši teisė yra svarbi dviem aspektais: asmeniui suteikiamas procesinis kaltinamojo statusas ir toks asmuo gali naudotis jam garantuojamomis procesinėmis teisėmis, tinkamai pasiruošti gynybai. Taigi be asmens informavimo apie jam pareikštą kaltinimą negali vykti teisminis bylos nagrinėjimas, nes tokiu atveju procese nėra pagrindinio proceso dalyvio – kaltinamojo. Byloje *T. prieš Italiją* teisėjų kolegija pažymėjo, kad „<...> informavimas privalo būti vykdomas laikantis esminių procedūrinių reikalavimų, galinčių užtikrinti veiksmingą naudojimąsi kaltinamojo teisėmis <...>. Neaiškaus ir neformalaus žinojimo nepakanka.“¹⁵⁶. Proceso *in absentia* kontekste ši kaltinamojo teisė turi būti užtikrinama kaip ir įprasto baudžiamojo proceso metu. Byloje *Kamasinski prieš Austriją* buvo išaiškinta, kad „<...> kaltinamasis aktas atlieka lemiamą funkciją baudžiamajame procese, nes nuo jo oficialaus ir raštiško įteikimo momento asmuo yra supažindinamas su faktiniais ir teisiniais, pareikšto kaltinimo prieš jį, pagrindais“¹⁵⁷. Taigi asmens informavimas apie jam pareikštą kaltinimą ne tik realizuoja kaltinamojo teisę žinoti kuo jis yra kaltinamas, bet ir yra būtina prielaida teisminiam nagrinėjimui pradėti, kurio metu jau kaltinamojo statusą įgijęs asmuo, gali naudotis jam suteiktomis kaltinamojo teisėmis. Ne mažiau svarbus yra ir šio informavimo turinys: „Konvencijos 6 straipsnio 3 (a) suteikia kaltinamajam teisę būti informuotam ne tik dėl kaltinimo pagrindų, bet ir dėl teisinės kaltinimo pagrindų charakteristikos. Ši informacija turėtų <...> būti išsami. <...> Teismas mano, kad baudžiamosiose bylose tinkamo ir išsamaus informavimo dėl pareiktų kaltinimų nuostata yra būtina sąlyga siekiant užtikrinti teisingą procesą“¹⁵⁸. Labai svarbu užtikrinti, kad kaltinamas asmuo būtų kuo išsamiau informuotas apie jam pareikštą kaltinimą. Kalbant apie procesą *in absentia*,

¹⁵⁶ T. v. Italy, A245-C Eur. Ct. H. R. 28 (1992).

¹⁵⁷ Kamasinski v. Austria, *supra* note 68.

¹⁵⁸ Pélissier And Sassi v. France, *supra* note 67, p. 51; Mattoccia v. Italy, 2000-IX Eur. Ct. H. R. 59 (2000).

teisės būti informuotam apie pareikštą kaltinimą problema iškyla, norint pradėti procesą kaltinamajam nedalyvaujant, kai pastarasis vengdamas atsakomybės slapstosi nuo teismo, kitais žodžiais tariant, pradėti visišką procesą *in absentia*. Šiame kontekste reikėtų paminėti pirmajame darbo skyriuje cituotą Antonio Cassese poziciją, kad „<...> *jei asmuo slapstosi ir pabėga nuo teismo jurisdikcijos net prieš pradedant bylos nagrinėjimą, jis netiesiogiai atsisako šios teisės (aut. pastaba – teisės dalyvauti bylos nagrinėjime)*“¹⁵⁹. Priešinga pozicija išdėstyta byloje *Sejdovic prieš Italiją*: „Manoma, kad pareiškėjas (aut. pastaba – nuteistasis kuris kreipėsi į EŽTT), kuris niekada nebuvo oficialiai informuotas apie procesą jo atžvilgiu, <...> negali būti daroma išvada, kad jis nedviprasmiškai atsisakė savo teisės dalyvauti teismo bylos nagrinėjime“¹⁶⁰. Kyla akivaizdus neatitikimas tarp doktrinos ir praktikos. Vadovaujantis bendroju teisės principu *ex injura non oritur jus* (liet. - iš neteisės neatsiranda teisė), tam kad atsisakyti teisės dalyvauti teismo bylos nagrinėjime, pirmiausiai ši teisė turi būti suteikta. O atsižvelgiant į teisinį reguliavimą ir į EŽTT praktiką, teisė dalyvauti bylos nagrinėjime suteikiama tik asmenį informavus apie jam pareikštus kaltinimus ir supažindinus jį su kaltinamojo teisėmis ir pareigomis. Taigi asmens informavimas apie jam pareikštą kaltinimą laikomas *jus cogens* norma. Asmens vengimas baudžiamosios atsakomybės slapstantis nuo teismo negali būti preziumuojamas kaip teisės dalyvauti bylos nagrinėjime atsisakymas. Atsižvelgiant į tai, būtina detalizuoti, ką reiškia tinkamas informavimas ir kokie yra tinkamo informavimo būdai. Byloje *Pélissier ir Sassi prieš Prancūziją* nurodyta, kad „6 straipsnio 3 (a) nenustato jokio specialaus reikalavimo kokiu būdu kaltinamasis turi būti informuotas apie jam pareikšto kaltinimo pobūdį ir pagrindą“¹⁶¹. Tačiau kitose EŽTT bylose ši nuostata yra detalizuota: „Detali informacija apie nusikaltimą baudžiamajame procese yra itin svarbi, kadangi nuo jos pateikimo momento įtariamajam (aut. pastaba – taip pat kaltinamajam) yra formaliai raštu pranešta apie faktinį ir teisinį jam pareikštų kaltinimų pagrindą“¹⁶². Atsižvelgiant į pastarąjį išaiškinimą, galima daryti prielaidą, kad informavimo apie kaltinimą būdas – formalus pranešimas raštu. Tačiau tokia teismo interpretacija lieka atviru klausimu, ar raštiškas informavimas yra būtina sąlyga, ar tiesiog paminėta įprasto informavimo apie kaltinimą forma. Inicijuojant visišką procesą kaltinamajam nedalyvaujant, tokia pranešimo forma gali būti neįmanoma įgyvendinti. Todėl reikia ieškoti alternatyvių tinkamo informavimo apie kaltinimą būdų. Byloje *Kamasinski prieš Austriją* buvo pripažinta, kad nors įtariamajam, kuris nekalba vokiečių kalba, kuria vyko baudžiamasis procesas, ir kuriam nebuvo įteiktas įtarimo vertimas raštu, įtariamojo apklausų metu, pastarasis buvo pakankamai išsamiai supažindintas su jam pareikštu įtarimu ir toks informavimo būdas

¹⁵⁹ Antonio Cassese, *supra* note 30, p. 390.

¹⁶⁰ *Sejdovic v. Italy*, 2006-II Eur. Ct. H. R. 58 (2006).

¹⁶¹ *Pélissier And Sassi v. France*, *supra* note 67; *Block v. Hungary*, no. 56282/09 Eur. Ct. H. R. 20 (2011).

¹⁶² *Kamasinski v. Austria*, *supra* note 68; *Dallos v. Hungary*, 2001-II Eur. Ct. H. R. 47 (2001); *Sipavičius v. Lithuania*, no. 49093/99 Eur. Ct. H. R. 27 (2002); *I.H. and Others v. Austria*, no. 42780/98 Eur. Ct. H. R. 30 (2006); *Mulosmani v. Albania*, no. 29864/03 Eur. Ct. H. R. 123 (2013).

nepažeidė EŽTK 6 straipsnio 3 dalies a punkto¹⁶³. *Mattoccia prieš Italiją* byloje teismas pažymėjo, kad nuo kiekvienos bylos aplinkybių priklauso nurodytinės informacijos apimtis, tačiau bet kokių atveju kaltinamajam turi būti pateikiama pakankamai informacijos, kad jis aiškiai suprastų jam pareikštų kaltinimų esmę ir galėtų tinkamai pasirengti gynybai¹⁶⁴. Atsižvelgiant į EŽTT praktiką, sudėtinga apibrėžti, kas yra tinkamas kaltinamojo informavimas, o kas ne. Svarbiausia, kad kaltinamajam pateiktos informacijos turinys būtų išsamus ir pastarasis suvoktų jam pareikštų kaltinimų esmę bei apimtį. Ši kaltinamojo teisė yra sudėtinė teisės į gynybą dalis. Savaimė suprantama, kad kaltinamasis galės veiksmingai gintis tik tada, kai bus tinkamai informuotas apie pareikštus kaltinimus.

Darytina išvada, kad kaltinamojo teisė būti informuotam apie procesą jo atžvilgiu yra *jus cogens*. Tačiau jos įgyvendinimas nėra „išsprastas“ į konkrečių procesinių veiksmų rėmus. Kaltinamojo teisė būti informuotam dėl jam pareikštų kaltinimų gali būti įgyvendinama: raštu, žodžiu, pasitelkus žiniasklaidą ar kitas informacinių ryšių priemones.

Kaltinamojo teisė turėti gynėją. EŽTK 6 straipsnio 3 dalies c punkte įtvirtinta: „Kiekvienas kaltinamas nusikaltimo padarymu asmuo turi mažiausiai šias teises <...> gintis pats arba padedamas savo paties pasirinkto gynėjo arba, jei neturi pakankamai lėšų gynėjui atsilyginti ir, kai tai reikalinga teisingumo interesams, nemokamai gauti advokato pagalbą“. Ši teisė yra ne tik fundamentali kaltinamojo teisė, bet ir vienas iš teisės į teisingą teismą elementų. Nepriklausomai nuo proceso formos, kuria vyksta teisminis bylos nagrinėjimas, gynėjo dalyvavimas yra būtinas, nebent kaltinamasis nusprendžia gintis pats. EŽTT praktikoje ne kartą buvo pažymėta, kad „ypatingai svarbu, kad kaltinamasis dalyvautų byloje <...> taip pat siekiant teisingos baudžiamojo teisingumo sistemos labai svarbu, kad kaltinamasis būtų tinkamai apgintas“¹⁶⁵. Vis dėlto, EŽTT praktikoje taip pat teigiama, kad „<...> susitariančios valstybės yra laisvos pasirenkant 6 straipsnio reikalavimų užtikrinimo priemones nacionalinėje teisėje“¹⁶⁶. Byloje *Imbrioscia prieš Šveicariją* teigiama, kad „nors kiekvienam, kaltinamam nusikaltimo padarymu suteikiama teisė „gintis pačiam ar per teisinį atstovą“, 6 straipsnio 3 (c) nenumato kokių būdu ši teisė turi būti realizuojama“¹⁶⁷. Šiuo atveju atsiranda didelė rizika, kad susitariančios valstybės pasirenks netinkamą šios teisės įgyvendinimo būdą ir kaltinamojo atstovavimas bus įgyvendintas tik formaliai. Tokia situacija susiklostė byloje *Daud prieš Portugaliją*, kurioje nustatyta, kad „oficialiai paskirtas teisinis atstovas, prieš pranešant apie ligą, nesiėmė jokių veiksmų kaip pono Daud advokatas, kuris nesėkmingai bandė gintis pats. Dėl antrojo teisinio atstovo (aut. pastaba –

¹⁶³ Kamasinski v. Austria, *supra* note 68, p. 80.

¹⁶⁴ Mattoccia v. Italy, *supra* note 157, p. 60.

¹⁶⁵ Lala v. The Netherlands, A297-A Eur. Ct. H. R. 33 (1994); Pelladoah v. The Netherlands, A297-B 1994 Eur. Ct. H. R. 40 (1994); Krombach v. France, 2001-II Eur. Ct. H. R. 84 (2001).

¹⁶⁶ Quaranta v. Switzerland, A205 Eur. Ct. H. R. 30 (1991).

¹⁶⁷ Imbrioscia v. Switzerland, A275 Eur. Ct. H. R. 38 (1993).

taip pat teismo paskirtas), dėl kurio paskyrimo ginamasis sužinojo tik prieš 3 dienas iki baudžiamosios bylos nagrinėjimo teisme pradžios, teismas konstatuoja, kad <...> nebuvo pakankamai laiko susipažinti su byla, aplankyti kliento kalėjime ir pasiruošti jo gynybai“¹⁶⁸. Šiuo atžvilgiu būtina paminėti EŽTT praktikoje įtvirtintą nuostatą, kad „Konvencija siekiama užtikrinti ne teorines ar iliuzines, bet praktiškas ir veiksmingas teises“¹⁶⁹. Nors ir nėra nustatyta, koku būdu valstybės privalo užtikrinti kaltinamojo teisę į gynybą, tačiau rezultatas privalo būti - praktiškas ir veiksmingas šios teisės realizavimas. Procese kaltinamajam nedalyvaujant, šios teisės užtikrinimas yra itin svarbus ir ji gali būti realizuojama net praplečiant gynėjo teises procese, siekiant efektyvaus kaltinamojo teisių užtikrinimo. Štai byloje *Campbell ir Fell prieš Jungtinę Karalystę* Teismas pažymėjo, kad „Konvencija reikalauja, kad „asmuo, kaltinamas nusikaltimo padarymu“, kuris nenori gintis pats, privalo turėti galimybę pasinaudoti savo paties pasirinkto gynėju“¹⁷⁰. Byloje *Poitrimol prieš Prancūziją* Teismas praplėtė šį išaiškinimą proceso kaltinamajam nedalyvaujant kontekste teigdamas, kad asmuo, „kaltinamas nusikaltimo padarymu, nepraranda šios teisės vien dėl to, kad nedalyvauja teisminiame bylos nagrinėjime“¹⁷¹. Kaltinamojo atsisakymas dalyvauti procese neeliminuoja jo teisės gintis per savo paties deleguotą gynėją. Net ir buvus šiems Teismo išaiškinimams, Olandijos Aukščiausiasis Teismas laikėsi pozicijos, kad teisminiame bylos nagrinėjime nedalyvaujantis kaltinamasis, neturi teisės gintis per savo paties paskirtą teisinį atstovą¹⁷². Tokios teisės ribojimas galėjo būti grindžiamas tuo, kad valstybė siekė užtikrinti kaltinamojo dalyvavimą byloje. Taigi neleidžiant turėti teisinio atstovo, jei kaltinamasis pats nedalyvauja, galėtų veikti kaip prevencinė priemonė kontroliuojant kaltinamojo dalyvavimą byloje. Tačiau iki 1995 m. galiojusioje Olandijos baudžiamojo proceso kodekso¹⁷³ 500h straipsnio redakcijoje buvo įtvirtinta nuostata, kad jei kaltinamasis nėra nepilnametis, jis neprivalo atvykti į teismo posėdį. Taip ir lieka neaišku, dėl kokių priežasčių Olandijos Aukščiausiasis Teismas buvo suformulavęs EŽTK 6 straipsnio 3 dalies c punktą pažeidžiančią taisyklę, jei galioję įstatymai nenumatė būtino kaltinamojo dalyvavimo byloje. Atsižvelgiant į šį EŽTK pažeidimą, byloje *Lala prieš Olandiją* buvo įtvirtinta, kad kaltinamojo nedalyvavimas teisminiame bylos nagrinėjime negali būti pateisinama priežastimi varžyti EŽTK garantuojamą teisę būti ginamam savo paties paskirto atstovo¹⁷⁴. Tęsdamas mintį, Teismas toliau išdėstė itin svarbią poziciją, kad „kiekvienas asmuo, kaltinamas nusikaltimo padarymu, turi teisę būti ginamam advokato. Siekiant, kad ši teisė būtų ne tik teorinė, bet reali ir veiksminga, jos taikymas neturėtų priklausyti nuo nepagrįstai

¹⁶⁸ Daud v. Portugal, 1998-II Eur. Ct. H. R. 39 (1998).

¹⁶⁹ Artico v. Italy, A37 Eur. Ct. H. R. 33 (1980); Imbrioscia v. Switzerland, *supra* note 166; Caka v. Albania, no. 44023/02 Eur. Ct. H. R. 85 (2009); Gabrielyan v. Armenia, no. 8088/05 Eur. Ct. H. R. 65 (2012).

¹⁷⁰ Campbell and Fell v. The United Kingdom, A80 Eur. Ct. H. R. 99 (1984).

¹⁷¹ Poitrimol v. France, *supra* note 74, p. 34.

¹⁷² Lala v. The Netherlands, *supra* note 164, p. 19.

¹⁷³ „Wetboek van Strafvordering“, Stb. 1921, 14 (1921), <http://wetten.overheid.nl/BWBR0001903/2015-11-17>

¹⁷⁴ Lala v. The Netherlands, *op cit.*, p. 33.

formalių sąlygų: teismo pareiga užtikrinti teisingą teisminį bylos nagrinėjimą ir kad advokatui, kuris dalyvauja teisminiame bylos nagrinėjime tikslu ginti kaltinamąjį, kuris nedalyvauja procese, būtų suteikta ši galimybė“¹⁷⁵. Neabejotinai dėl EŽTT išaiškinimo, Olandijos baudžiamojo proceso kodekso 279 straipsnio 1 dalies 1998 m. redakcija numato, kad kaltinamasis, kuris „nepasirodė teismo posėdžio metu gali būti ginamas advokato, kuris pareiškia, kad jis buvo įgaliotas ginti kaltinamąjį“. Galiausiai byloje *Van Geyseghem prieš Belgiją* Teismas pažymėjo, kad siekiant kontroliuoti kaltinamojo dalyvavimą byloje, negalima imtis priemonių, kurios ribotų nedalyvaujančių byloje kaltinamųjų teisę į teisinę pagalbą¹⁷⁶. Retrospektyviai žvelgiant į EŽTT praktiką nagrinėjamu klausimu, atsiskleidžia nuoseklus teisės turėti gynėją procese *in absentia* aiškinimas. Teisė gintis pačiam arba padedant savo paties pasirinkto gynėjo yra esminė teisė ir prielaida įgyvendinti kitoms teisėms baudžiamajame procese. Jeigu kaltinamajam nėra suteikiama galimybė gintis, tai yra šiurkštus ir esminis baudžiamojo proceso pažeidimas. Procese *in absentia* kaltinamasis savanoriškai pasirenka atsisakyti teisės gintis pats, kitais žodžiais tariant – gintis tiesiogiai dalyvaujant teisminiame bylos nagrinėjime. Tačiau tai nereiškia, kad jis negali gintis per teisinį atstovą.

Apibendrinant EŽTT praktiką dėl kaltinamojo teisės į gynybą procese *in absentia*, prieinama išvados, kad ši teisė negali būti varžoma vien dėl to, kad kaltinamasis nusprendžia nedalyvauti bylos nagrinėjime. Priešingai, teisės turėti kaltinamojo deleguotą teisinį atstovą procese *in absentia* privalo būti skatinama, nes tokiu atveju galima pasiekti maksimalaus šios teisės įgyvendinimo. Nekyla abejonių, kad kaltinamasis palaikydamas ryšį su savo paties deleguotu teisiniu atstovu gali realizuoti savo teisę į gynybą taip pat, kaip ir dalyvaudamas teisminiame bylos nagrinėjime.

Nuteisto *in absentia* asmens teisė į bylos peržiūrėjimą. Nuteistojo *in absentia* teisė į bylos peržiūrėjimą nėra tiesiogiai įtvirtinta EŽTK. Tačiau EŽTT ši teisė yra pripažinta esmine ir būtina garantija procese *in absentia*. Byloje *Colozza prieš Italiją* buvo pažymėta, kad procese *in absentia* asmeniui privalo būti suteikta teisė į bylos peržiūrėjimą¹⁷⁷. Ši teisė gali būti realizuojama, kaltinamajam įstojus į tebevykstantį procesą. Kaltinamojo reikalavimu teismas turi iš naujo pradėti tokį procesą. Jeigu asmuo yra nuteistas *in absentia*, jis turi teisę į visiškai naują bylos nagrinėjimą dėl tų pačių kaltinimų, faktinių ir teisinių kaltinimo pagrindų. Tačiau vėlesnėje byloje *Poitrimol prieš Prancūziją* buvo iškeltas „atviras klausimas, ar pastarasis reikalavimas taikomas, kai kaltinamasis atsisakė savo teisės dalyvauti byloje ir pačiam gintis <...>“¹⁷⁸. Tokia nuostata reiškia, kad kaltinamasis ar nuteistasis, kuris nusprendžia nedalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime,

¹⁷⁵ Lala v. The Netherlands, *supra* note 164, p. 34; Pelladoah v. The Netherlands, *supra* note 164;

¹⁷⁶ Van Geyseghem v. Belgium, 1999-I Eur. Ct. H. R. 34 (1999).

¹⁷⁷ Colozza v. Italy, *supra* note 72.

¹⁷⁸ Poitrimol v. France, *supra* note 74.

praranda teisę ir į bylos peržiūrėjimą. Šiuo atveju itin svarbi byloje *Stoichkov prieš Bulgariją* išdėstyta pozicija: „Gali būti laikoma, kad pareiga užtikrinti kaltinamojo teisę dalyvauti teismo posėdyje – ar vykstant pirminiam procesui ar bylos peržiūrėjime – yra laikoma kaip vienas esminių 6 straipsnio reikalavimų įtvirtintų toje normoje. Taigi, baudžiamasis procesas, kuris vyko *in absentia*, ir vėliau buvo atsisakyta peržiūrėti bylą be jokių požymių, kurie leistų teigti, kad kaltinamasis atsisakė savo teisės tiesiogiai dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime, gali būti apibūdintas kaip „akivaizdžiai prieštaraujantis 6 straipsnio nuostatomis ir principams“¹⁷⁹. Nors ir nėra tiesiogiai įvardijama, bet tokia nuostata suponuoja išvadą, kad teismas numato teisę į bylos peržiūrėjimą esant visiškam proceso kaltinamajam nedalyvaujant atveju. Jeigu kaltinamasis ar nuteistasis dalyvavo bylos nagrinėjimo metu ir nusprendė atsisakyti dalyvauti tolimesniame bylos nagrinėjime teismas nenumato, kad tokiam asmeniui privalo būti suteikta teisė į bylos peržiūrėjimą. Iš esmės tai yra pakankamai pagrįsta nuostata. Visu pirma, dalyvaujantis byloje kaltinamasis gali betarpiškai naudotis visomis jam suteiktomis teisėmis. Jeigu jis nusprendžia nesinaudoti tomis teisėmis, tai nėra teisėsaugos institucijų inicijuotas kaltinamojo teisių suvaržymas. Atsižvelgiant į tai, nėra pagrindo reikalauti iš teismo papildomų kaltinamojo teisių užtikrinimo priemonių, šiuo atveju – teisės peržiūrėti bylą. Antra, numačius teisę į bylos peržiūrėjimą po dalinio proceso kaltinamajam nedalyvaujant, būtų neproporcingai išplėstos kaltinamojo teisės. Tiek visiškam, tiek dalinio proceso *in absentia* pagrindinis tikslas yra teisingumo vykdymas. Tačiau jei kaltinamajam ar nuteistajam būtų sukuriamos tokios sąlygos, kurios leistų jam kontroliuoti proceso eigą piktnaudžiaujant jam suteiktomis teisėmis, baudžiamasis procesas taptų iškreipta teisingumo vykdymo forma. Jeigu kaltinamasis ar nuteistasis, savanoriškai atsisakęs dalyvauti byloje, galėtų reikalauti visiškai naujo teismo nagrinėjimo dėl faktinių ir teisinių pagrindų, kuriais buvo grindžiamas kaltinimas ar apkaltinamasis nuosprendis, iškiltų klausimas dėl kitų proceso dalyvių teisėtų lūkesčių ir teisingumo vykdymo efektyvumo. Galiausiai atsirastų teisinė spraga, kuri leistų kaltinamajam ar nuteistajam piktnaudžiauti baudžiamajame procese. Šiame kontekste teisė į bylos peržiūrėjimą negali būti kaltinamajam ar nuteistajam suteikta privilegija, o turi būti kaltinamojo teisių užtikrinimo priemonė išimtiniais atvejais. Išimtiniai atvejai – visiškas procesas kaltinamajam nedalyvaujant. Pastaroji proceso *in absentia* rūšis yra susijusi su prievartiniu kaltinamojo teisių varžymu. Atsižvelgiant į tai, teismas privalo numatyti teises priemones, kurių pagalba būtų išlaikomas balansas tarp jo esamų ir suvaržytų teisių. Visiško proceso *in absentia* metu, kaltinamasis negali realizuoti jam suteiktų teisių reikšti paaiškinimus, apklausti savo ir kaltintojo iškviestų liudytojų ir t.t. Esminė garantija, leidžianti ateityje pasinaudoti ankščiau suvaržytais teisėmis, – teisė į bylos peržiūrėjimą. Vis dėlto, EŽTT praktikoje pastebimas tam tikras prieštaravimas teisės į bylos peržiūrėjimą kontekste. Išdėstyta pozicija, kad asmeniui „kuris buvo

¹⁷⁹ Stoichkov v. Bulgaria, no. 9808/02 Eur. Ct. H. R. 56 (2005).

*teisiamas in absentia ir nebuvo įrodyta, kad jis siekė išvengti teismo nagrinėjimo ar aiškiai atsisakė teisės dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime, nesuteikiant galimybės reikalauti naujo bylos svarstymo dėl jam pareikštų kaltinimų <...> pažeidžiamas EŽTK 6 straipsnio 1 dalis*¹⁸⁰. Tuo tarpu EŽTT ne kartą pažymėjęs, kad „asmeniui „kaltinamam nusikaltimo padarymu“ negali būti užkrauta našta įrodinėti, kad jis nesiekė išvengti teisingumo ar jo nebuvimas buvo dėl *force majeure*“¹⁸¹. Šie argumentai suponuoja išvadą, kad teisė į bylos peržiūrėjimą atsiranda tik esant idealiai *in absentia* situacijai, kai asmuo nieko nežino apie baudžiamąjį persekiojimą jo atžvilgiu ir yra teisiamas ar nuteistas jam nedalyvaujant. Manoma, kad tokia pozicija iš esmės nėra teisinga. Viena pagrindinių visiško proceso *in absentia* legitimizuojančių sąlygų tampa visiška nepraktiška ir neveiksminga teisės į gynybą užtikrinimo prielaida. Teisė į bylos peržiūrėjimą turėtų būti užtikrinta visais visiško proceso *in absentia* atvejais, nepaisant to, kad kaltinamasis slapstosi ar vengia teisingumo. Prievartinis kaltinamojo teisės dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime varžymas negali būti laikomas kaip teisės dalyvauti byloje ar teisės į gynybą atsisakymu. Todėl teismas privalo užtikrinti, kad suvaržytos teisės ateityje galėtų būti atkūriamos. Žinoma, esama praktika šiuo klausimu neriboja teisės į bylos peržiūrėjimą reglamentavimo valstybių vidaus teisėje. Tačiau esamas EŽTT reguliavimas nesuteikia galimybės asmeniui, kaltinamam ar nuteistam *in absentia*, į visišką suvaržytų teisių atkūrimą.

Apibendrinant tai kas išdėstyta, daroma išvada, kad proceso *in absentia* taikymas iš esmės nėra EŽTK kaltinamajam garantuojamas teisės pažeidžiantis procesas. Tačiau tokio proceso metu, ypatingas dėmesys turi būti skiriamas kaltinamojo teisių užtikrinimui, ypač teisės į gynybą realizavimui. Taip pat būtinas toks teisinis reguliavimas, kuris neleistų byloje nedalyvaujančiam kaltinamajam piktnaudžiauti jam suteiktomis teisėmis.

3.2 Lietuvos teismų praktikos analizė procese kaltinamajam nedalyvaujant (*in absentia*)

Procesas kaltinamajam nedalyvaujant yra žinomas nuo tarpukario nepriklausomos Lietuvos. Nepaisant to, iki dabar tokia proceso rūšis nėra „populiari“. Aktualios redakcijos BPK 246 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta: „*Byla pirmosios instancijos teismo posėdyje nagrinėjama dalyvaujant kaltinamajam. Kaltinamajam atvykti į teismą privaloma. Nagrinėti bylą, kai nedalyvauja kaltinamasis, leidžiama tik tuo atveju, jeigu kaltinamasis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir vengia atvykti į teismą <...>*“. Šioje normoje įtvirtinta pareiga kaltinamajam dalyvauti pirmosios instancijos teismo bylos nagrinėjime, tačiau tuo pačiu numatoma išimtis iš šios taisyklės.

¹⁸⁰ Sejdovic v. Italy, *supra* note 159, p. 101; Sanader v. Croatia, no. 66408/12 Eur. Ct. H. R. 95 (2015).

¹⁸¹ Sejdovic v. Italy, *op cit.*, p. 88; Hermi v. Italy, 2006-XII Eur. Ct. H. R. 75 (2006); Demebukov v. Bulgaria, no. 68020/01 Eur. Ct. H. R. 49 (2008).

Gali pasirodyti, kad ši norma reguliuoja visišką procesą *in absentia*. Vis dėlto, Lietuva nėra itin liberali šio proceso atžvilgiu. Štai BPK 188 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad ikiteisminio tyrimo metu, iki kaltinamojo akto surašymo, įtariamasis turi būti apklaustas. Taigi baudžiamoji byla niekada nepasieks teismo, jei įtariamasis nebus apklaustas ikiteisminio tyrimo metu. Šių taisyklių kontekste visiškas procesas kaltinamajam nedalyvaujant nėra galimas. Tačiau procesas *in absentia* Lietuvoje iš esmės galimas dėl visų BK numatytų nusikalstamų veikų. Tokia nuostata yra mažu mažiausiai kritikuotina ir privalo būti svarstoma.

BPK 259 straipsnio 1 dalyje numatyta „*Kaltinamasis, kuris nepaisydamas teisiamojo posėdžio pirmininko įspėjimo vėl pažeidžia posėdžio tvarką ar parodo nepagarbą teismui, teismo nutartimi gali būti laikinai arba visam laikui pašalintas iš posėdžių salės*“. Pastaroji taisyklė – tipinis dalinio proceso *in absentia* pavyzdys. Kaltinamasis yra įspėjamas dėl jo netinkamo elgesio, supažindinamas su pasekmėmis ir jei jo elgesys nepasikeičia, tai laikoma kaip netiesioginis teisės dalyvauti byloje atsisakymas. Taip pat dalinis procesas kaltinamajam nedalyvaujant įtvirtintas BPK 248 straipsnio 2 dalyje „*Kai byloje yra keli kaltinamieji, teismas gali laikinai leisti vienam ar keliems kaltinamiesiems, jų atstovams pagal įstatymą ir gynėjams nedalyvauti tiriant įrodymus, kurie nesusiję su šiais kaltinamaisiais* <...>“.

Galiausiai 2010 m. gruodžio 23 d. BPK pakeitimais buvo įtvirtinta, kad „<...> užsienio valstybės pilietis, įtariamasis dėl nusikaltimo, už kurį numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių numatytais atvejais negali būti išduotas ar perduotas Lietuvos Respublikai, prokuroro prašymu jis įtariamuoju pripažįstamas ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartimi <...>“ (BPK 187 str. 1 d.). Vadovaujantis BPK 188 straipsnio 6 dalyje įtvirtinta taisykle, toks asmuo gali būti neapklausiamas ikiteisminio tyrimo metu. Vadovaujantis BPK 218 straipsnio 8 dalimi ir 220 straipsnio 6 dalimi, prokuroras užbaigia ikiteisminį tyrimą surašant kaltinamąjį aktą ir išsiunčia jį tarptautinėse sutartyse numatytoms centrinėms susižinojimo įstaigoms užsienio valstybėje. Šiais baudžiamojo proceso kodekso pakeitimais Lietuvoje buvo įtvirtinta visiško proceso kaltinamajam nedalyvaujant forma. Tačiau šie pakeitimai yra kritikuotini, nes įstatymo pakeitimo projekto autoriai padarė struktūrinių teisės aiškinimo klaidų susiedami visiško proceso *in absentia* taikymą su nusikaltimus padariusių asmenų pilietybe.

Toliau bus nagrinėjami proceso *in absentia* probleminiai aspektai baudžiamojo proceso įstatyme ir teismų praktikoje pagal šia kryptis: įtariamojo, kaltinamojo ar nuteistojo pareiga dalyvauti skirtingose baudžiamojo proceso stadijose; kaltinamojo pašalinimas iš teismo posėdžių salės; kaltinamojo teisių užtikrinimas procese *in absentia*; visiško proceso kaltinamajam nedalyvaujant įtvirtinimas Lietuvos baudžiamojo proceso įstatyme.

Įtariamąjo, kaltinamojo ar nuteistojo pareiga dalyvauti skirtingose baudžiamojo proceso stadijose. Skirtingose baudžiamojo proceso stadijose asmuo įgyja skirtingą procesinį statusą, tačiau jo pareiga dalyvauti byloje siejama ne su procesiniu asmens statusu, bet su proceso stadija. Įtariamąjo dalyvavimas ikiteisminio tyrimo metu nėra reglamentuotas. Štai BPK 21 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta „Kai asmuo slapstosi ar jo buvimo vieta nežinoma, įtariamuoju jis pripažįstamas prokuroro nutarimu ar ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartimi, o neatidėliotinais atvejais – ikiteisminio tyrimo pareigūno nutarimu“. Tačiau vien juridinio fakto apie būtino proceso dalyvio atsiradimą procese nepakanka inicijuoti procesą kaltinamajam nedalyvaujant. Analizuojant BPK 187 straipsnio 1 dalį, kurioje įtvirtinta, kad „*prieš pirmąją apklausą įtariamajam turi būti pasirašytinai įteiktas pranešimas apie įtarimą, prokuroro nutarimas pripažinti įtariamuoju ar ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartimi*“ ir BPK 188 straipsnio dalį, kurioje įtvirtintas imperatyvas apklausti įtariamąjį, darytina išvada, kad šios normos nurodo būtiną įtariamąjo dalyvavimą ikiteisminiame tyrime. Neatlikus įtariamąjo apklausos negali būti surašomas kaltinamasis aktas, kuriuo byla yra perduodama į teismą. Asmens pripažinimas įtariamuoju vadovaujantis BPK 21 straipsnio 3 dalimi svarbus tuo, kad tai leidžia inicijuoti įtariamąjo paiešką taip užtikrinant jo dalyvavimą procese. Šių normų taikymas teismų praktikoje nesukelia problemų „*Kai asmuo slapstosi ar jo buvimo vieta nežinoma, įtariamuoju jis pripažįstamas prokuroro nutarimu ar ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartimi. Papildydama šią normą, BPK 142 str. 1 d. nurodo, kad jeigu įtariamąjo buvimo vieta nežinoma, prokuroro nutarimu ar teismo nutartimi skelbiama įtariamąjo paieška*“¹⁸². Taigi, ikiteisminio tyrimo stadijoje įtariamąjo dalyvavimas iš esmės būtinas tik viename procesiniame veiksmo – apklausoje. Po šio veiksmo procesas gali būti tęsiamas ir be jo.

BPK 246 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta kaltinamojo pareiga dalyvauti pirmosios instancijos teismo posėdyje. Ši pareiga grindžiama tuo, kad kaltinamasis galėtų tinkamai naudotis jam suteiktomis BPK 22 straipsnio 3 dalyje įtvirtintomis teisėmis. Konstitucinis Teismas yra pažymėjęs, kad „*<...> iš Konstitucijos 31 straipsnio 2 dalies, teisinės valstybės principo kylanti asmens teisė į tinkamą teismo procesą, kuris yra būtina sąlyga bylai teisingai išspręsti, reiškia tai, kad baudžiamajame procese teisme turi būti paisoma proceso aiškumo, proceso dalyvių lygiateisiškumo, jų dalyvavimo įrodinėjimo procese, jų teisės turėti vertėją, rungimosi ir kitų principų, idant būtų išsamiai, objektyviai, nešališkai ištirtos nusikalstamos veikos padarymo aplinkybės ir būtų priimtas teisingas sprendimas baudžiamojoje byloje <...>*“¹⁸³. Šiame išaiškinime buvo pažymėta, kad asmens dalyvavimas įrodinėjimo procese yra vienas iš tinkamo teismo proceso elementų. Teismų praktikoje nuosekliai laikomasi pozicijos, kad kaltinamasis privalo dalyvauti teisiniame bylos nagrinėjime. „*Pagal bendrą taisyklę kaltinamojo dalyvavimas teismo posėdyje*

¹⁸² „Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gruodžio 8 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-278/2009,“ prieiga per internetą: <http://www.infollex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=833963>

¹⁸³ „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. birželio 5 d. nutarimas,“ *Valstybės žinios* 49-1717 (2001).

nagrinėjant jo bylą yra būtinas. <...> Kaltinamojo neatvykimo į teismo posėdį pasekmės nurodytos BPK 247 straipsnyje: daroma posėdžio pertrauka arba bylos nagrinėjimas atidedamas <...>“¹⁸⁴. Kitoje byloje ši nuostata buvo papildyta: „<...> baudžiamojo proceso kodekso 247 str. numato, jei kaltinamasis neatvyko į teisiamąjį posėdį, teismas turi teisę kaltinamajam paskirti jam kardomąją priemonę arba ją pakeisti griežtesne“¹⁸⁵. Atsižvelgiant į išdėstytą poziciją, galima teigti, kad prieš svarstant dėl bylos nagrinėjimo kaltinamajam nedalyvaujant, siekiama išnaudoti visas galimas procesines priemones, siekiant užtikrinti kaltinamojo dalyvavimą byloje. Tik tuo atveju, jei išnaudotos priemonės nebuvo veiksmingos, gali būti inicijuojamas procesas *in absentia*. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pabrėžė, kad „BPK 246 straipsnis leidžia nagrinėti bylą, nedalyvaujant kaltinamajam, tik tuo atveju, jei jis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir vengia atvykti į teismą. Tai reiškia, kad teismas bylą gali nagrinėti be kaltinamojo esant dviem būtinoms sąlygoms: kai byloje yra dokumentai, patvirtinantys, jog kaltinamasis yra užsienyje, ir duomenys, kad jis žino apie posėdžio laiką bei vietą, bet vengia atvykti į teismą“¹⁸⁶. Šiuo atveju svarbu pažymėti, kad iš tikrųjų proceso *in absentia* taikymas priklauso ne nuo dviejų sąlygų, bet nuo trijų¹⁸⁷. BPK 246 straipsnio 1 dalyje yra numatytos dvi būtinos sąlygos - kaltinamasis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir vengia atvykti į teismą. Šių sąlygų nustatymas yra glaudžiai susijęs. „Kaltinamojo vengimas atvykti į teismą nustatomas remiantis paties kaltinamojo raštu pateikta informacija, kad jis atsisako atvykti į teismą, grįžę teismo šaukimai ar panašaus pobūdžio dokumentai su kaltinamojo parašu, kad jam žinoma apie teismo posėdžio laiką ir vietą ir panašiai“¹⁸⁸. Nors tiesiogiai ir nėra paminėta, tačiau tokia reikalavime yra užkoduoti teisės į teisingą teismą elementai: kaltinamojo teisė žinoti kuo jis yra kaltinamas, teisė būti informuotam apie vykstantį procesą, teisė atsisakyti dalyvauti bylos nagrinėjime. Ši sąlyga įgyvendinama tik susisiekus su kaltinamuoju, o tai leidžia nustatyti pastarojo buvimo vietą. Tačiau, anot Kauno apygardos teismo vien fakto, kad kaltinamasis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje taip pat gali nepakakti. Byloje buvo pažymėta, kad kaltinamojo buvimo vieta turi būti „<...> nustatyta tokioje valstybėje, iš kurios

¹⁸⁴ „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. spalio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-393/2005,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=58917>

¹⁸⁵ „Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. rugpjūčio 11 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1K-69-462/2009,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=131584>

¹⁸⁶ „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. rugsėjo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-392/2005,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=52539>

¹⁸⁷ Trečioji sąlyga – asmens buvimo vieta ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir vengimas atvykti į teismą negali būti preziumuojami, o privalo būti patvirtinami kokiais nors dokumentais.

¹⁸⁸ „Vilniaus apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. vasario 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-76-376-2012,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=364863>

*negalima ekstradicija, arba negalioja Europos arešto orderis*¹⁸⁹. Turi būti išnaudotos visos kaltinamojo dalyvavimą byloje užtikrinančios priemonės prieš sprendžiant klausimą dėl proceso kaltinamajam nedalyvaujant. Nepaisant to, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas išaiškino, kad „Bylos aplinkybės, kad teisminio bylos nagrinėjimo metu nebuvo nustatyta konkreti V. J. buvimo užsienyje vieta, o po bylos išnagrinėjimo žemesniuose teismuose buvo gauti duomenys, kad V. J. prašymai nagrinėti bylą jam nedalyvaujant buvo siųsti iš užsienio šalies, iš kurios V. J. šių prašymų siuntimo metu buvo jau išvykęs, nėra aplinkybės, rodančios esminį BPK 245 straipsnio 1 dalies ir BPK 247 straipsnio pažeidimą“¹⁹⁰. Tokia praktika kritikuotina, nes nebuvo nustatyta kaltinamojo buvimo vieta ir nebuvo svarstomas alternatyvių procesinių prievartos priemonių panaudojimas siekiant užtikrinti kaltinamojo dalyvavimą byloje. Lietuvoje baudžiamojo proceso įstatyme yra įtvirtinta aiški kaltinamojo pareiga dalyvauti byloje, todėl privalo būti imtasi visų būtinų ir galimų priemonių siekiant užtikrinti kaltinamojo dalyvavimą byloje.

Priešingai nei pirmojoje instancijoje, apeliacinės instancijos teismo posėdyje nuteistasis ar išteisintasis neprivalo dalyvauti. BPK 322 straipsnio 1 dalyje yra numatyta prokuroro ir gynėjo pareiga dalyvauti apeliacinės instancijos teismo posėdyje, o BPK 322 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta kitų proceso dalyvių – tame tarpe ir nuteistojo ar išteisintojo – teisė. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra konstatavęs „Teismų praktikoje <...> pripažįstama, kad nuteistojo dalyvavimas apeliacinės instancijos teismo posėdyje yra būtinas <...>, kai teismas nusprendžia atlikti įrodymų tyrimą <...>“¹⁹¹. Tuo tarpu kitoje byloje buvo išaiškinta, kad „<...> pakartotinai ištirti įrodymus būtina ir tais atvejais, kai nuteistieji, kurie nedalyvavo nagrinėjant bylą pirmosios instancijos teisme <...>, apeliaciniuose skunduose nurodo, jog nesutinka su pirmosios instancijos teismo ištirtų įrodymų vertinimu <...>“¹⁹². BPK 438 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad „Jei <...> skundą padavęs nuteistasis, kuris yra laisvas, be svarbios priežasties neatvyksta į bylos nagrinėjimą apeliacine tvarka, apeliacinės instancijos teismas gali nagrinėti bylą nuteistajam nedalyvaujant arba apeliacinį procesą nutraukti“. Tačiau teismų praktikoje įtvirtinta, kad jei nuteistasis ar išteisintasis nedalyvavo bylą nagrinėjant iš esmės pirmojoje instancijoje, o apeliacinėje byloje atliekamas įrodymų tyrimas, nuteistojo ar išteisintojo dalyvavimas apeliacinio teismo posėdžiuose yra būtinas. Ši nuostata yra tapati tarptautinėje teisėje įtvirtintai vienai iš pagrindinių proceso *in absentia*

¹⁸⁹ „Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2008 m. sausio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-6-383/2008,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=112131>

¹⁹⁰ „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gegužės 26 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-180/2009,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=126663>

¹⁹¹ „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. vasario 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-66/2012,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=368606>

¹⁹² „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. balandžio 25 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-232/2006,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=61449>

taikymo sąlygų – teisė į bylos peržiūrėjimą. Kyla klausimas, koks bylos peržiūrėjimo tikslas, jei nuteistasis ar išteisintasis jame vėl nedalyvauja. Bylos peržiūrėjimo, šiuo atveju įrodymų tyrimo apeliacinėje instancijoje, esmė yra realizuoti pirmojoje instancijoje suvaržytas ar atsisakytas teises. Neabejotina, kad pirmojoje instancijoje nedalyvavęs nuteistasis ar išteisintasis, privalo dalyvauti apeliacinėje instancijoje, atliekant įrodymų tyrimą. Tačiau Lietuvos teismų praktika nukrypo nuo šio aiškinimo. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas išaiškino, kad „*Ikiteisminio tyrimo metu įtariamasis B. L. L. atsisakė duoti parodymus. Vėliau, pažeisdamas kardomąją priemonę, pasislėpė nuo teismo. Teisiamojo posėdžio metu jis nedalyvavo. <...> Apeliacinės instancijos teismas, patikrinęs pirmosios instancijos teismo nuosprendžio pagrįstumą ir teisėtumą, dar kartą išanalizavęs ištirtus įrodymus, pats atlikęs įrodymų tyrimo veiksmus bei įvertinęs jų visumą, pripažino, kad pirmosios instancijos teismo priimtame išteisinamajame nuosprendyje padarytos išvados yra teisingos ir pagrįstos <...> Iš bylos duomenų matyti, kad B. L. L. apie bylos nagrinėjimo apeliacine tvarka laiką ir vietą buvo žinoma, jis dalyvauti bylos nagrinėjime nepageidavo, jo interesus gynė advokatė, priimta apeliacinės instancijos teismo nutartimi paliktas galioti išteisinamasis nuosprendis, todėl kasatoriaus argumentai dėl išteisintojo B. L. L. gynybos teisių suvaržymo yra visiškai nepagrįsti*“¹⁹³. Kauno apygardos teisme buvo nustatyta, kad „*nagrinėjant bylą pirmosios instancijos teisme dalyvavo D. K. gynėjas, apeliacinės instancijos teisme taip pat dalyvaujant D. K. gynėjui buvo atliktas įrodymų tyrimas, bei gautas nuteistojo prašymas nagrinėti bylą jam nedalyvaujant <...>. Įvertinus išdėstytas aplinkybes, daroma išvada, kad D. K. teisės pažeistos nebuvo, jo interesus tinkamai atstovavo kvalifikuotą teisinę pagalbą teikiantys advokatai*“¹⁹⁴. Pastarieji išaiškinimai suponuoja išvadą, kad nuteistųjų ar išteisintųjų dalyvavimas apeliacinėje instancijoje nėra būtinas, net tais atvejais, kai pastarieji nedalyvavo pirmosios instancijos teismo posėdžiuose, o apeliacinėje instancijoje atliekamas įrodymų tyrimas. Visu pirma, tokia praktika kritikuotina, nes bylos nagrinėjimas pirmojoje instancijoje kaltinamajam nedalyvaujant yra specifinė, išimtiniais atvejais taikoma, baudžiamojo proceso rūšis. Atsižvelgiant į tai, paduoto apeliacinio skundo nagrinėjimas, kuris iš esmės reiškia nuteistojo ar išteisintojo teisės į bylos peržiūrėjimą realizavimą, negali būti vykdomas įprasta tvarka. Ypatingai tais atvejais, kai yra atliekamas įrodymų tyrimas. Antra, dėl minėtų aplinkybių kylanti kaltinamojo pareiga dalyvauti apeliacinės instancijos teismo posėdžiuose privalo būti imperatyvia baudžiamojo proceso taisykle. Įrodymų tyrimas atliekamas apeliacinėje instancijoje reikalauja būtino pirmojoje instancijoje nedalyvavusio asmens atvykimo. Procesas *in absentia* reikalauja asmeniui suteikti teisę į bylos

¹⁹³ „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. spalio 16 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-419/2012,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=478845>

¹⁹⁴ „Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2015 m. gegužės 20 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-398-290/2015,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=1048668>

peržiūrėjimą, o šios teisės esmė – nepasinaudotų ar suvaržytų teisių realizavimas. Todėl įgyvendinant šią teisę nuteistojo ar išteisintojo dalyvavimas yra būtinas, priešingu atveju, apeliacinio skundo nagrinėjimas būtų tik formalus teisės į bylos peržiūrėjimą įgyvendinimas.

Lietuvoje kasacinių skundų nagrinėjimas gali vykti dvejomis formomis. BPK 374¹ straipsnyje yra įtvirtintas kasacinės bylos nagrinėjimas rašytinio proceso tvarka, tai reiškia, jog proceso dalyviai nėra kviečiami į teismo posėdžius. BPK 374² straipsnyje įtvirtinti atvejai, kai kasacinė byla nagrinėjama žodinio proceso tvarka. BPK 375 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta tik prokuroro ir deleguoto gynėjo¹⁹⁵ pareiga dalyvauti kasacinio teismo posėdyje. Kitų proceso dalyviai turi teisę dalyvauti posėdžiuose, o BPK 375 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta: „Jeigu kasacinis skundas paduodamas remiantis nuteistojo ar išteisintojo padėtį bloginančiais pagrindais, suimtas nuteistasis turi būti pristatytas į teismą. Laisvėje esantis nuteistasis, išteisintasis ar asmuo, kuriam byla nutraukta, į teismo posėdį kviečiamas šaukimu. <...> Asmenų, kuriems pranešta apie teismo posėdį, neatvykimas nekliudo nagrinėti bylą“. Taigi nuteistojo ar išteisintojo dalyvavimas kasacinėje instancijoje neprivalomas, nebent nuteistasis yra suimtas. Tokia nuostata yra grindžiama tuo, kad kasacinis teismas nenagrinėja bylos iš esmės, neatlieka procesinių veiksmų, o sprendžia ankstesnių teismų priimtų nuosprendžių teisėtumą teisės taikymo kontekste.

Kaltinamojo pašalinimas iš teismo posėdžių salės. BPK 259 straipsnio 1 dalyje numatyta galimybė pašalinti posėdžio tvarką pažeidusį ar nepagarbą teismui parodžiusį kaltinamąjį. Darbe jau buvo minėta, kad tokia dalinio proceso kaltinamajam nedalyvaujant nuostata įtvirtinta daugelio valstybių baudžiamojo proceso įstatymuose. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra pažymėjęs, kad „Taikant <...> laikiną ar visišką kaltinamojo pašalinimą iš teismo posėdžių salės nagrinėjant jo paties bylą, minėtos kaltinamojo teisės akivaizdžiai suvaržomos. Todėl ši poveikio priemonė turėtų būti motyvuota, proporcinga padarytam pažeidimui ir taikoma išnaudojus galimybes nuraminti pažeidėją, išaiškinus kaltinamajam šios priemonės padarinius“¹⁹⁶. Taip pat teismų praktikoje buvo pasisakyta ir dėl iš teismo posėdžių salės pašalinto kaltinamojo teisių užtikrinimo: „Iš teisiamojo posėdžio protokolo matyti, kad <...> kasatorius buvo pašalintas iš teismo posėdžių salės iki baigiamųjų kalbų dėl nepagarbos teismui ir trukdymo nagrinėti bylą <...> Konstatuotina, kad teismas turėjo pagrindą imtis tokių priemonių ir tai nelaikytina <...> kaltinamojo teisių suvaržymu, nes viso bylos nagrinėjimo metu jo interesams atstovavo iš pradžių advokatas V. Karpovas, vėliau –

¹⁹⁵ BPK 375 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta: „<...> Posėdyje taip pat dalyvauja gynėjas, kurį pasikvietė nuteistasis, išteisintasis ar asmuo, kuriam byla nutraukta, arba kiti asmenys nuteistojo, išteisintojo ar asmens, kuriam byla nutraukta, sutikimu, arba gynėjas, pasikviestas asmens, kuriam paskirtos ar nepaskirtos priverčiamosios medicinos priemonės, arba jo atstovo pagal įstatymą, arba jo šeimos narių ar artimųjų giminaičių“.

¹⁹⁶ „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. lapkričio 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-537/2012,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=483051>

V. Zabiela¹⁹⁷. Šioje byloje pateiktas išaiškinimas suponuoja išvadą, kad pašalinto iš teismo posėdžių salės kaltinamojo teisės užtikrinamos per jo gynėją. Tačiau vien tinkamas atstovavimas nėra visiškai pakankama kaltinamojo teisių užtikrinimo priemonė šiuo atveju. Vėlesnėje byloje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas papildė, kad „<...> *posėdžio pirmininko pareiga – pranešti apie kaltinamojo nedalyvavimo metu tirtus įrodymus, suteikti teisę duoti paaiškinimus <...>*“¹⁹⁸. Taigi tinkamas pašalinto iš teismo posėdžių salės kaltinamojo atstovavimas teisme užtikrina, kad procese nebus pažeidžiamos kaltinamojo teisės. O pranešimas apie tirtus įrodymus ir kaltinamojo teisę duoti paaiškinimus dėl jų užtikrina suvaržytų kaltinamojo teisių realizavimą.

Kaltinamojo teisių užtikrinimas procese in absentia. BPK 22 straipsnio 3 dalyje yra išvardintos kaltinamojo teisės baudžiamajame procese. Daugelio kaltinamojo teisių įgyvendinimas yra neatsiejamas nuo betarpiško kaltinamojo dalyvavimo procese. Atsižvelgiant į proceso kaltinamajam nedalyvaujant turinį, privaloma užtikrinti alternatyvius kaltinamojo teisių įgyvendinimo būdus, kurie išpildytų teisės į teisingą teismą reikalavimą. Štai BPK 51 straipsnio 1 dalies 6 punkte ir 435 straipsnyje yra įtvirtintas būtinas gynėjo dalyvavimas procese *in absentia*. Konstitucinis Teismas yra pažymėjęs „<..> kaltinamojo teisė į gynybą yra viena iš tiesos byloje nustatymo garantijų; ši teisė laikoma būtina sąlyga įgyvendinant baudžiamojo proceso uždavinį teisingai nubausti kiekvieną nusikaltimą padariusį asmenį ir užtikrinant, kad nekaltas asmuo nebūtų patrauktas baudžiamajon atsakomybėn ir nuteistas; kaltinamojo teisė į gynybą suponuoja tai, kad kaltinamajam turi būti garantuotos pakankamos procesinės priemonės gintis nuo pareikšto kaltinimo ir užtikrinta galimybė jomis pasinaudoti; asmens teisė į gynybą, taip pat ir teisė turėti advokatą yra absoliuti, ji negali būti paneigta ar suvaržyta jokiais pagrindais ir jokiais sąlygomis; <...>“¹⁹⁹. Iš esmės konstitucinėje doktrinoje teisė į gynybą yra imperatyvi. Ši kaltinamojo teisė įgyja ypatingą svarbą procese *in absentia*. Tinkama teisinė pagalba ir atstovavimas byloje yra būtina sąlyga užtikrinant, kad bylos nagrinėjimas nepažeis kaltinamojo interesų ir sukurs prielaidas bent minimaliam kaltinamojo teisių realizavimui per teisinį atstovą. BPK 48 straipsnio 2 dalies 1 punkte yra įtvirtinta gynėjo pareiga „*panaudoti visas įstatymuose nurodytas gynybos priemones ir būdus, kad būtų nustatytos aplinkybės, teisinančios ginamąjį ar lengvinančios jo atsakomybę, ir teikti ginamajam reikiamą teisinę pagalbą*“. Atsižvelgiant į tai, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra konstatavęs, kad formalus gynėjo dalyvavimo iš esmės

¹⁹⁷ “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. gruodžio 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-610/2012,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=494274>

¹⁹⁸ “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2013 m. birželio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-288/2013,“ prieiga per internetą:

<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=686444>

¹⁹⁹ “Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2013 m. lapkričio 15 d. nutarimas,“ Valstybės žinios 119-6005 (2013).

prieštarauja tinkamai kaltinamojo interesų apsaugai²⁰⁰. Įprastai teismų praktikoje nekyla problemų dėl gynėjo paskyrimo ar dalyvavimo byloje ir teismai esant būtinumui patys inicijuoja gynėjo dalyvavimą paskirdami valstybės garantuojamos teisinės pagalbos atstovą²⁰¹. Lietuvoje teisės į gynybą užtikrinimas procese *in absentia* nesukelia problemų. Tiek Konstitucinio Teismo doktrina, tiek baudžiamojo proceso įstatymas aiškiai apibrėžia, kad kaltinamojo teisė į gynybą yra absoliuti ir negali būti varžoma, o procese *in absentia* gynėjo dalyvavimas yra būtinas.

Visiško proceso kaltinamajam nedalyvaujant įtvirtinimas Lietuvos baudžiamojo proceso įstatyme. 2010 m. gruodžio 23 d. buvo priimti baudžiamojo kodekso pakeitimai²⁰², kurie įtvirtino visišką procesą kaltinamajam nedalyvaujant. Visiško proceso *in absentia* taikymas reikalauja trijų būtinų sąlygų visumos: nusikaltimą padarė užsienio valstybės pilietis, už šį nusikaltimą numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir BK 7 straipsnio pagrindais ir toks asmuo Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių numatytais atvejais negali būti išduotas ar perduotas Lietuvos Respublikai. Nors atrodytų, kad teisingumo vykdymas dėl apibrėžtų nusikaltimų yra pakankamas pagrindas proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymui, tačiau baudžiamosios atsakomybės siejimas su nusikaltimą veiką padariusio asmens pilietybe, manytina, yra nepagrįstas. Visu pirma, šio įstatymo projekto aiškinamajame rašte buvo padaryta esminė klaida interpretuojant Lietuvoje galiojančius įstatymus, kuriuose įtvirtintas procesas kaltinamajam nedalyvaujant „<...> pagal šiuo metu galiojančias <...> teisės normas ikiteisminio tyrimo pabaiga įtariamam nusikaltimo padarymu užsienio valstybės piliečiui, esančiam ne Lietuvos Respublikos teritorijoje, nepažeidus galiojančių <...> normų, negalima“²⁰³. Pastebėtina, kad įstatymo pakeitimo projekto rengimo laikotarpiu nebuvo galima pabaigti ikiteisminio tyrimo dėl BPK 188 straipsnio 1 dalyje įtvirtintos imperatyvios taisyklės, kad prieš surašant kaltinamąjį aktą įtariamasis turi būti apklaustas. Antra, visiškas procesas *in absentia* galimas tik dėl tarptautinėse sutartyse ir BK 7 straipsnyje numatytų nusikalstamų veikų²⁰⁴. BK 7 straipsnyje yra įtvirtinta universali jurisdikcija. Taigi sąlyga, kad visiškas procesas *in absentia* galimas tik dėl užsieniečių padarytų nusikalstamų veikų mažu mažiausiai nepagrįsta. Be to suponuoja išvadą, kad esant tokiomis pat aplinkybėmis baudžiamasis procesas bus sustabdytas, jei nusikaltimo padarymu įtariamasis Lietuvos Respublikos pilietis. BPK

²⁰⁰“Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2014 m. balandžio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-214/2014,“ prieiga per internetą:

<http://www.infollex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=823258>

²⁰¹ “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. kovo 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-195/2006,“ prieiga per internetą:

<http://www.infollex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=59296>

²⁰² “Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 181, 187, 188, 218, 220 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas,“ *Valstybės žinios* 157-7981 (2010).

²⁰³ “Baudžiamojo proceso kodekso 181, 187, 188, 218, 220 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto aiškinamasis raštas,“ prieiga per internetą: <http://www.infollex.lt/ta/eLexOriginalText.aspx?aktoid=251876&redid=1>

²⁰⁴ BK 7 straipsnio pavadinimas yra „Baudžiamoji atsakomybė už tarptautinėse sutartyse numatytus nusikaltimus“. Kyla klausimas ar viena iš sąlygų (baudžiamoji atsakomybė numatyta Lietuvos Respublikos tarptautinėse sutartyse ir BK 7 straipsnyje) atitinka juridinės technikos taisyklės, nes jungtuku „ir“ sujungiami tą patį reiškiantys teiginiai.

pakeitimo projekto aiškinamajame rašte nurodyta, kad „Priėmus <...> įstatymo pataisas, būtų galima pabaigti ikiteisminį tyrimą ir įgyvendinti bylų procesą kaltinamajam nedalyvaujant, ypač dėl tų asmenų, kurie negyvena Lietuvos Respublikoje, tačiau įtariamai įvykdę nusikaltimus 1991 m. sausio 13 d. įvykių metu“. Atsižvelgiant į tai, darytina išvada, kad nagrinėjami BPK pakeitimai priimti *ad hoc* ir nėra nei proceso *in absentia* sistemingo vystymosi Lietuvos teisėje padarinys, nei pritaikyti pastoviam ir sistemingam naudojimui. Be to, kad šių pakeitimų dėka byla dėl 1991 m. sausio 13 d. įvykių buvo perduota į teismą, teismų praktikoje yra dar vienas visiško proceso *in absentia* pavyzdys. „Kauno apygardos teismui su kaltinamuoju aktu 2014 m. lapkričio 12 d. perduota baudžiamoji byla, kurioje S. Š. kaltinamas pagal Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 24 straipsnio 6 dalį ir 99 straipsnį. <...> prie bylos buvo prijungti duomenys, patvirtinantys, kad S. Š. gyvena Baltarusijos Respublikoje ir yra šios valstybės pilietis <...> Kauno apygardos teismas <...> 2015 m. liepos 3 d. nutartimi šią baudžiamąją bylą perdavė Kauno apygardos prokuratūros prokurorui, nustatęs, kad padaryta esminių baudžiamojo proceso pažeidimų, trukdančių nagrinėti bylą <...> Lietuvos apeliacinio teismo teisėjų kolegija 2015 m. rugpjūčio 7 d. <...> Kauno apygardos teismo 2015 m. liepos 3 d. nutartį panaikino ir <...> grąžino bylą nagrinėti tam pačiam teismui. <...> Nepaisant to, Kauno apygardos teismas <...> 2016 m. sausio 8 d. nutartimi baudžiamąją bylą vėl perdavė prokurorui, nustatęs, kad esminiai BPK pažeidimai trukdo nagrinėti bylą iš esmės. Remdamasis byloje esančia Lietuvos Respublikos valstybės saugumo departamento 2010 m. gegužės 4 d. pažyma, teismas nustatė, kad vykdant kaltinamojo S. Š. paiešką 2010 m. balandžio 28 d. įvyko pokalbis su jo sūnumi S. Š., kuris teigė, jog apie savo tėvo mirtį sužinojo iš kitų asmenų, kuriuos įvardinti atsisakė. <...> Teismas nurodė, kad Lietuvos Respublikos valstybės saugumo departamente gauta nepatikrinta informacija apie dvi skirtingas galimas S. Š. mirties vietas. <...> Nurodyti teismo argumentai, susiję su šios pažymos patikimumu, yra akivaizdžiai prieštaringi“²⁰⁵. Lietuvos apeliacinis teismas, atsižvelgdamas į gautos informacijos apie kaltinamojo mirtį nepatikimumą vėl grąžino bylą nagrinėti Kauno apygardos teismui. Iš bylos matoma, kad Kauno apygardos teismas susidūrė su visiško proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymo problemomis. Nagrinėjant šią situaciją, istorinis nusikaltimų kontekstas (aut. pastaba – nuo nusikaltimų padarymo praėję beveik 60 metų) ir visiško proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymas supanašėja su *Martin Bormann* byla, kurioje jis buvo nuteistas dėl karo nusikaltimų ir nusikaltimų žmogiškumui *in absentia*, tačiau teisingumo vykdymas apsiribojo formaliu asmens nuteisimu, o bausmė niekada nebuvo įvykdyta.

Apibendrinant tai kas išdėstyta, darytina išvada, kad Lietuvoje yra įtvirtintas tiek dalinis, tiek visiškas procesas *in absentia*. Tačiau teisinis šio proceso reguliavimas yra nepakankamas ir

²⁰⁵ „Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2016 m. vasario 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-34-307/2016,“ prieiga per internetą: <http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=1210236>

pagrįstas tik formalių reikalavimų įgyvendinimu. Taip pat teismų praktika nėra nuosekli šio proceso kontekste. Atsižvelgiant į tai, manytina, kad dalinio proceso *in absentia* taikymas turėtų būti siejamas ne tik su BPK 246 ir 259 straipsniuose įtvirtintomis šio proceso taikymo sąlygomis, bet ir su galimai padarytų nusikalstamų veikų pavojingumu. Tuo tarpu visiško proceso *in absentia* taikymą įtvirtinančiose normose pastebima esminių prieštaravimų, todėl šios normos taip pat taisytinės.

IŠVADOS

1. Procesas *in absentia* yra skirstomas į dvi formas: visiškas ir dalinis procesas kaltinamajam nedalyvaujant. Atsižvelgiant į proceso kaltinamajam nedalyvaujant formą, kiekviena valstybė ir tarptautinė institucija gali sukurti individualias šio proceso taikymo sąlygas. Tačiau kiekvienu atveju būtina užtikrinti, kad: kaltinamasis būtų tinkamai informuotas apie jam pareikštus kaltinimus; kaltinamojo interesus atstovautų jo paties ar teismo paskirtas gynėjas; ir privalo būti numatyta teisė į bylos peržiūrėjimą dėl faktinių ir teisinių kaltinimo pagrindų.

2. Išanalizavus teisės į teisingą teismą elementus, daroma išvada, kad procese *in absentia* suvaržomos kaltinamojo teisės gali būti užtikrinamos numatant papildomus kaltinamojo teisių apsaugos mechanizmus. Taip pat kaltinamojo teisė dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime nėra absoliuti ir kaltinamasis gali atsisakyti šios, jam garantuojamos, teisės.

3. Procesas *in absentia* skirtingų teisės tradicijų kontekste negali būti taikomas vienodomis sąlygomis. Skirtinga teisminių institucijų struktūra ir teismo bylos nagrinėjimo tvarka yra esminė proceso *in absentia* taikymo sąlygų ir ribų nustatymo priežastis. Vis dėlto nustatant proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymą, lemiamą vaidmenį atlieka valstybės pasirinkta baudžiamoji politika.

4. Proceso *in absentia* reglamentavimas tarptautiniuose *ad hoc* tribunoluose yra chaotiškas. Pastebima tendencija – galima viskas arba negalima nieko. Nepaisant to, tribunolų praktikoje išaiškinta, kad dalinis procesas kaltinamajam nedalyvaujant tarptautinėje erdvėje iš esmės galimas.

5. Kontinentinės teisės tradicijos indėlis formuojant Tarptautinį Baudžiamąjį Teismą sudarė palankias sąlygas dalinio proceso *in absentia* raidai tarptautinėje erdvėje. Teisinio reguliavimo spragą Romos statute užpildo tarptautinių teismų praktika. Pažymėtina, kad dėl Tarptautinio Baudžiamojo Teismo pobūdžio galėtų būti svarstomas visiško proceso *in absentia* taikymo klausimas.

6. Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikoje pripažįstama, kad procesas *in absentia* nepažeidžia Europos Žmogaus Teisių Konvencijos 6 straipsnyje įtvirtintų kaltinamojo teisių *per se*. Proceso *in absentia* taikymas reikalauja imtis papildomų kaltinamojo teisių apsaugos priemonių proporcingų suvaržytų teisių atžvilgiu. Esminė prielaida – tinkamas teisės į gynybą realizavimas.

7. Išanalizavus baudžiamojo proceso įstatymą ir teismų praktiką, daroma išvada, kad Lietuvoje įtvirtintos abi proceso *in absentia* formos. Baudžiamojo proceso kodekse visiško proceso *in absentia* reglamentavimas vertinamas prieštaringai. Dalinio proceso *in absentia* reglamentavimas nepakankamas ir reikalauja tikslumo, apibrėžtumo. Teismų praktikoje pasigendama nuoseklumo, tačiau su kaltinamojo teisės į gynybą realizavimu problemų nekyla.

PASIŪLYMAI

1. Pakeisti BPK 181 straipsnio 4 dalį ir ją išdėstyti taip:

„4. Jeigu įtariamasis —~~užsienio valstybės pilietis~~ yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje, teisę susipažinti su ikiteisminio tyrimo dėl nusikaltimo, už kurį numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, duomenimis ir teisę daryti ikiteisminio tyrimo medžiagos kopijas ar išrašus turi jo gynėjas.“

2. Pakeisti ir papildyti BPK 187 straipsnio 1 ir 3 dalis ir straipsnį išdėstyti taip:

„1. Prieš pirmąją apklausą įtariamajam turi būti pasirašytinai įteiktas pranešimas apie įtarimą ar prokuroro nutarimas pripažinti įtariamuoju. Kai ~~užsienio valstybės pilietis~~, **asmuo** įtariamasis dėl nusikaltimo, už kurį numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių numatytais atvejais negali būti išduotas ar perduotas Lietuvos Respublikai, prokuroro prašymu jis įtariamuoju pripažįstamas ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartimi. Pranešime apie įtarimą, prokuroro nutarime ar ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartyje pripažinti įtariamuoju turi būti nurodyta nusikalstama veika (padarymo vieta, laikas, kitos aplinkybės) ir baudžiamasis įstatymas, numatantis tą nusikalstamą veiką, taip pat išvardytos įtariamojo teisės.

2. Prieš kitas apklausas naujas pranešimas apie įtarimą turi būti įteiktas tik tuo atveju, kai keičiasi įtarimo turinys.

3. Ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartis pripažinti **asmenį** įtariamuoju ~~užsienio valstybės pilietį~~ dėl nusikaltimo, už kurį numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, siunčiamas Lietuvos Respublikos tarptautinėse sutartyse numatytoms centrinėms susižinojimo įstaigoms užsienio valstybėje.“

3. Pakeisti BPK 188 straipsnio 6 dalį ir ją išdėstyti taip:

„6. Įtariamasis —~~užsienio valstybės pilietis~~ ikiteisminio tyrimo dėl nusikaltimo, už kurį numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, metu gali būti neapklaustas tik tuo atveju, kai yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių numatytais atvejais negali būti išduotas ar perduotas Lietuvos Respublikai.“

4. Pakeisti BPK 218 straipsnio 8 dalį ir ją išdėstyti taip:

„8. Jeigu įtariamasis —~~užsienio valstybės pilietis~~ yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje, prokuroras siunčia pranešimą apie ikiteisminio tyrimo dėl nusikaltimo, už kurį numatyta

atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, pabaigą Lietuvos Respublikos tarptautinėse sutartyse numatytoms centrinėms susižinojimo įstaigoms užsienio valstybėje.“

5. Pakeisti 220 straipsnio 6 dalį ir ją išdėstyti taip:

„6. Jeigu kaltinamasis —~~užsienio valstybės pilietis~~ yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje, prokuroras siunčia kaltinamojo akto dėl nusikaltimo, už kurį numatyta atsakomybė Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių ir Baudžiamojo kodekso 7 straipsnio pagrindais, nuorašą Lietuvos Respublikos tarptautinėse sutartyse numatytoms centrinėms susižinojimo įstaigoms užsienio valstybėje.“

6. Pakeisti ir papildyti BPK 246 straipsnį ir jį išdėstyti taip:

„1. Byla pirmosios instancijos teismo posėdyje nagrinėjama dalyvaujant kaltinamajam. Kaltinamajam atvykti į teismą privaloma. ~~Nagrinėti bylą, kai nedalyvauja kaltinamasis, leidžiama tik tuo atveju, jeigu kaltinamasis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje ir vengia atvykti į teismą.~~ Kaltinamojo, kuris negali atvykti į teismą, kuriame nagrinėjama byla, arba kuris yra laikomas areštinėje, kardomojo kalinimo ar pataisos įstaigoje, dalyvavimas teismo posėdyje gali būti užtikrinamas garso ir vaizdo nuotolinio perdavimo priemonėmis.

2. Nagrinėti bylą, kai nedalyvauja kaltinamasis, leidžiama tik esant šių aplinkybių visumai: kaltinamasis yra ne Lietuvos Respublikos teritorijoje, negalimas kaltinamojo išdavimas Europos arešto orderio ar ekstradicijos pagrindais, kaltinamasis vengia atvykti į teismą ir byloje yra šias aplinkybes patvirtinantys duomenys.

3. Kai kaltinamasis šio straipsnio 4 2 dalyje numatytu atveju nedalyvauja teismo posėdyje, bylos nagrinėjimas vyksta bendra tvarka, išskyrus šio Kodekso XXXII skyriuje nustatytas išimtis.“

4. Buvusią 246 straipsnio 2 dalį laikyti 3 dalimi.

LITERATŪRA

Lietuvos Respublikos Konstitucija ir Konstitucinio Teismo baigiamieji aktai

1. "Lietuvos Respublikos Konstitucija." *Valstybės žinios* 33-1014 (1992).
2. "Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. birželio 5 d. nutarimas." *Valstybės žinios* 49-1717 (2001).
3. "Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas." *Valstybės žinios* 7-254 (2006).
4. "Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2013 m. lapkričio 15 d. nutarimas." *Valstybės žinios* 119-6005 (2013).

Teisės aktai

5. "Visuotinė žmogaus teisių deklaracija." *Valstybės žinios* 68, 2497 (1948).
6. "Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija." *Valstybės žinios* 40, 987 (1950).
7. "Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas." *Valstybės žinios* 77, 3288 (1966).
8. "Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas." *Valstybės žinios* 49, 2165 (1998).
9. "Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas." *Valstybės žinios* 37, 1341 (2002).
10. "Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 181, 187, 188, 218, 220 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymas." *Valstybės žinios* 157-7981 (2010).
11. "Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas." *Valstybės žinios* 3, 31 (1991).
12. "Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas." Vilnius (1961).
13. Council of Europe Committee of Ministers (CM). Resolution (75)11. "On the criteria governing proceedings held in absence of the accused." May 21, 1975.
<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstraneImage=591160&SecMode=1&DocId=651212&Usage=2>
14. Europos Parlamentas ir Taryba, direktyva 2012/13/ES. "Dėl teisės į informaciją baudžiamajame procese." gegužės 22, 2012.
<http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012L0013&from=LT>.
15. Europos Parlamento pozicija, priimta 2016 m. sausio 20 d. per pirmąjį svarstymą, siekiant priimti Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą (ES) 2016/... "Dėl tam tikrų nekaltumo prezumpcijos ir teisės dalyvauti nagrinėjant baudžiamąją bylą teisme aspektų užtikrinimo." Sausio 20, 2016.

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TC+P8-TC1-COD-2013-0407+0+DOC+PDF+V0//LT>

16. "The German Code of Criminal Procedure." *Federal Law Gazette* I p. 1074, 1319 (1987).
https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html
17. UN General Assembly (GA), Resolution A/RES/44/39. "International criminal responsibility of individuals and entities engaged in illicit trafficking in narcotic drugs across national frontiers and other transnational criminal activities: establishment of an international criminal court with jurisdiction over such crimes." 4 December 1989.
<http://www.un.org/documents/ga/res/44/a44r039.htm>
18. UN Security Council (SC), Resolution 1757. "*Statute of the Special Tribunal for Lebanon*." 30 May, 2007.
[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1757\(2007\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1757(2007))
19. "Wetboek van Strafvordering." *Stb.* 1921, 14 (1921).
<http://wetten.overheid.nl/BWBR0001903/2015-11-17>

Specialioji literatūra

20. "Adversary procedure." *Encyclopedia Britannica Online*, vasario 28, 2016.
<http://www.britannica.com/topic/adversary-procedure>.
21. "Judgement: Bormann." *The Avalon Project at Yale Law School*, kovo 3, 2016.
<http://avalon.law.yale.edu/imt/judborma.asp>
22. "Nuremberg Trial Proceedings Vol. 1 Charter of the International Military Tribunal." *The Avalon Project at Yale Law School*, kovo 3, 2016.
<http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp>
23. Ažubalytė, Rima, Ramūnas Jurgaitis ir Jolanta Zajančkauskienė. *Sprecifinės baudžiamojo proceso rūšys*. Vilnius: Mykolas Romeris universitetas, 2011.
24. Bassiouni, Cherif M. *Introduction to International Criminal Law*. Leiden: Brill, 2012.
http://search.ebscohost.com.skaitykla.mruni.eu/login.aspx?direct=true&db=nlebk&AN=503955&site=ehost-live&ebv=EB&ppid=pp_851
25. Bradley, Craig M. „The Convergence of the Continental and the Common Law Model of Criminal Procedure.“ *Criminal Law Forum* 7, 2 (1996): 471-484.
<http://link.springer.com/article/10.1007%2FBF02197174#page-1>
26. Cassese, Antonio. *International Criminal Law*. New York: Oxford University Press, 2003.
27. Cassese, Antonio. *International Criminal Law. Second edition*. New York: Oxford University Press, 2008.

28. Clayton, Richard and Hugh Tomlinson. *Fair Trial Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2001.
29. UN Human Rights Committee (HRC), Communication No. 699/1996. “Ali Maleki v. Italy.” 13 September, 1999.
http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f66%2fD%2f699%2f1996&Lang=en
30. Dong, Jingbo. “Prosecutorial Discretion at the International Criminal Court: A Comparative Study.” *Journal of Politics and Law* 2, 2 (2009): 109-114.
http://heinonline.org.skaitykla.mruni.eu/HOL/Page?handle=hein.journals/jpola2&start_page=109&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults&id=220
31. Duff, Peter. “Changing Conceptions of the Scottish Criminal Trial: The Duty to Agree Uncontroversial Evidence.” From *The Trial on Trial: Truth and due process*, Antony Duff, Lindsay Farmer, Sandra Marshall and Victor Tadros, 29-50. Oxford: Hart Publishing, 2004.
<https://books.google.lt/books?id=OW5tR4q10tIC&lpg=PR1&ots=tyOmC4IGMk&dq=TheTrialonTrial:Truthanddueprocess&hl=lt&pg=PP1#v=onepage&q=TheTrialonTrial:Truthanddueprocess&f=false>
32. Equality of Arms. “Voons Legal.” October 24, 2012.
<http://voonslegal.com/articles/equality-of-arms-in-criminal-justice/>
33. Fletcher, George P. “The Influence of the Common Law and Civil Law Traditions on International Criminal Law.” From *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Antonio Cassese et al., 104-110. Oxford: Oxford University Press, 2009.
34. Gaeta, Paola. “To Be (Present) or Not To Be (Present). Trials In Absentia before the Special Tribunal for Lebanon.” *Journal of International Criminal Justice* 5, 5 (2007): 1165-1174.
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/5/5/1165.full>
35. Goda, Gintaras, Marcelis Kazlauskas ir Pranas Kuconis. *Baudžiamojo proceso teisė. Vadovėlis*. Vilnius: Registrų centras, 2011.
36. Goda, Gintaras. *Vertybiniai prioritetai baudžiamajame procese*. Vilnius: Registrų centras, 2014.
37. Hall, Christopher Keith. “The First Proposal for a Permanent International Court.” *International Review of the Red Cross* 38, 322 (1998): 57-74.
<https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jp4m.htm>
38. Herath, Elisabeth. “Trials in Absentia: Jurisprudence and Commentary on the Judgment in Chief Prosecutor v. Abul Kalam Azad in the Bangladesh International Crimes Tribunal.” *Harvard International Law Journal* 55 (2014).
http://www.harvardilj.org/wp-content/uploads/2014/06/HILJ-Online_volume-55_Herath.pdf
39. https://www.humanrightsfirst.org/wp-content/uploads/pdf/fair_trial.pdf

40. Jenks, Chris. "Notice Otherwise Given: Will in Absentia Trials at the Special Tribunal for Lebanon Violate Human Rights?" *Fordham International Law Journal* 33, 57 (2009): 57-100.
<http://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2176&context=ilj>
41. Jordash, Wayne and Tim Parker. "Trials in Absentia at the Special Tribunal for Lebanon. Incompatibility with International Human Rights Law." *Journal of International Criminal Justice* 8, 2 (2010): 487-509.
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/2/487.full>
42. Jurka, Raimundas, et al., *Baudžiamojo proceso principai*. Vilnius: Eugrimas, 2009.
43. Jurka, Raimundas. "Teisė į teisingą teismą." Iš *Žmogaus teisės Lietuvoje*, autorių kolektyvas, 33-45. Vilnius: Naujos sistemos, 2005.
44. Kavolis, Martynas. *Baudžiamojo proceso įstatymas su komentarais*. Kaunas: Literatūros knygynas, 1933.
45. Klerks, Anne. "Trials in absentia in international (criminal) law." Master thesis, Tillburg University, 2008.
<http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=81103>.
46. Knoops, Geert Jan. *An Introduction to the Law of International Criminal Tribunals: a Comparative Study*. Leiden: Brill Nijhoff, 2014.
47. Lawyers Committee for Human Rights. *What is a Fair Trial? A Basic guide to Legal Standarts and Practice*. New York: Lawyers Committee for Human Rights, 2000.
48. "Baudžiamojo proceso kodekso 181, 187, 188, 218, 220 straipsnių pakeitimo ir papildymo įstatymo projekto aiškinamasis raštas." Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/ta/eLexOriginalText.aspx?aktoid=251876&redid=1>
49. Office of United States Chief of Counsel for Prosecution of Axis Criminality. *Nazi Conspiracy and Aggression. Opinion and Judgment*. Washington: United States Government Printing Office, 1947.
https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Nazi-opinion-judgment.pdf
50. Pons, Niccolò. "Some Remark on In Absentia Proceedings before the Special Tribunal for Lebanon in Case of State's Failure or Refusal to Hand over the Accused." *Journal of International Criminal Justice* 10 (2010): 1307-1321.
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/5/1307.full.pdf+html>
51. Safferling, Christoph. „Trial in Absentia.“ From *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Antonio Cassese et al., 542-543. Oxford: Oxford University Press, 2009.
52. Satzger, Helmut. *International and European Criminal Law*. Sinzheim: Nomos Verlagsgesellschaft, 2012.

53. Shaw, Gary J. "Convicting Inhumanity *In Absentia*: Holding Trials *In Absentia* at the International Criminal Court," *George Washington International Law Review* 44 (2012): 107-140.
<http://docs.law.gwu.edu/stdg/gwilr/PDFs/44-1/4-%20Shaw.pdf>
54. Skilbeck, Rupert. "Frankenstein's Monster: Creating a New International Procedure." *Journal of International Criminal Justice* 8 (2010): 451-462.
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/2/451.full>.
55. Special Tribunal for Lebanon, 2012-2013 Fourth Annual Report, p.3 , from Special Tribunal for Lebanon website.
<http://www.stl-tsl.org/en/documents/stl-documents/presidents-reports-and-memoranda/2181-fourth-annual-report-2012-2013>
56. Summers, Sarah J. *Fair Trials. The European Criminal Procedural Tradition and the European Court of Human Rights*. Portland: Hart Publishing, 2007.
57. Štarienė, Lijana. *Teisė į teisingą teismą pagal Europos Žmogaus Teisių Konvenciją*. Vilnius: Registrų centras, 2010.
58. Trechsel, Stefan. *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford: Oxford University Press, 2005.
59. UN Human Rights Committee (HRC), Communication No. 699/1996. "Ali Maleki v. Italy." 13 September, 1999.
http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f66%2fD%2f699%2f1996&Lang=en
60. UN Human Rights Committee (HRC), General Comment No. 13. "Article 14 (Administration of Justice), Equality before the Courts and the Right to a Fair and Public Hearing by an Independent Court Established by Law." 13 April, 1984.
<http://www.refworld.org/docid/453883f90.html>
61. United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. "Human Rights in the Administration of Justice: A Manual on Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers." *Professional Training Series* 9, (2003): 251-313.
<http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=d7cc7605-4340-4021-a614-2e46916f6d6c>
62. United Nations Security Council. Report of the Secretary-General S/25704. "Pursuant to Paragraph 2 of Security Council Resolution 808." May 3, 1993.
http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/25704
63. United Nations. "Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol." Volume 2 (1990): 85.

64. Zakerhossein, Mohammad Hadi and Anne-Marie de Brouwer. “Diverse Approaches to Total and Partial *in Absentia* Trials by International Criminal Tribunals.” *Criminal Law Forum* 26, issue 2 (2015): 181-224.

65. Zappalà, Salvatore. *Human Rights in International Criminal Proceedings. Oxford Monographs in International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2003.

Teismų praktika

66. Artico v. Italy, A37 Eur. Ct. H. R. 33 (1980).
67. Block v. Hungary, no. 56282/09 Eur. Ct. H. R. 20 (2011).
68. Brandstetter v. Austria, A211 Eur. Ct. H. R. 67 (1991).
69. Caka v. Albania, no. 44023/02 Eur. Ct. H. R. 85 (2009).
70. Campbell and Fell v. The United Kingdom, A80 Eur. Ct. H. R. 99 (1984).
71. Colozza v. Italy, A89 Eur. Ct. H. R. 27, 29 (1985).
72. Dallos v. Hungary, 2001-II Eur. Ct. H. R. 47 (2001).
73. Daud v. Portugal, 1998-II Eur. Ct. H. R. 39 (1998).
74. Demebukov v. Bulgaria, no. 68020/01 Eur. Ct. H. R. 49 (2008).
75. Gabrielyan v. Armenia, no. 8088/05 Eur. Ct. H. R. 65 (2012).
76. Hermi v. Italy, 2006-XII Eur. Ct. H. R. 75 (2006).
77. I.H. and Others v. Austria, no. 42780/98 Eur. Ct. H. R. 30 (2006).
78. Imbrioscia v. Switzerland, A275 Eur. Ct. H. R. 38 (1993).
79. Kamasinski v. Austria, A168 Eur. Ct. H. R. 79, 80 (1989).
80. Khalfaoui v. France, 1999-IX Eur. Ct. H. R. 36 (1999).
81. Kress v. France, 2001-VI Eur. Ct. H. R. 72 (2001).
82. Krombach v. France, 2001-II Eur. Ct. H. R. 84 (2001).
83. Kwiatkowska v. Italy, no. 52868/99 Eur. Ct. H. R. 30 (2000).
84. Lala v. The Netherlands, A297-A Eur. Ct. H. R. 19, 33, 34 (1994).
85. Lambert and others v. France, 2015 Eur. Ct. H. R. 185 (2015).
86. Mattoccia v. Italy, 2000-IX Eur. Ct. H. R. 59, 60 (2000).
87. Mulosmani v. Albania, no. 29864/03 Eur. Ct. H. R. 123 (2013).
88. Neumeister v. Austria, A17 Eur. Ct. H. R. 36 (1974).
89. Öcalan v. Turkey, 2005-IV Eur. Ct. H. R. 140 (2005).
90. Pélissier and Sassi v. France, 1999-II Eur. Ct. H. R. 53 (1999).

91. Pelladoah v. The Netherlands, A297-B 1994 Eur. Ct. H. R. 40 (1994).
92. Poitrimol v. France, A277-A Eur. Ct. H. R. 31, 34 (1993).
93. Quaranta v. Switzerland, A205 Eur. Ct. H. R. 30 (1991).
94. Sanader v. Croatia, no. 66408/12 Eur. Ct. H. R. 95 (2015).
95. Sejdivic v. Italy, 2006-II Eur. Ct. H. R. 58, 88, 101 (2006).
96. Sipavičius v. Lithuania, no. 49093/99 Eur. Ct. H. R. 27 (2002).
97. Stoichkov v. Bulgaria, no. 9808/02 Eur. Ct. H. R. 56 (2005).
98. T. v. Italy, A245-C Eur. Ct. H. R. 28 (1992).
99. Van Geyseghem v. Belgium, 1999-I Eur. Ct. H. R. 34 (1999).
100. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. rugsėjo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-392/2005.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=52539>
101. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2005 m. spalio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-7-393/2005.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=58917>
102. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. kovo 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-195/2006.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=59296>
103. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. balandžio 25 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-232/2006.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=61449>
104. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gegužės 26 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-180/2009.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=126663>
105. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. vasario 14 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-66/2012.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=368606>
106. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. spalio 16 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-419/2012.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=478845>
107. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. lapkričio 22 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-537/2012.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=483051>
108. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. gruodžio 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-610/2012.“ Prieiga per internetą:

- <http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=494274>
109. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2013 m. birželio 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-288/2013.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=686444>
110. “Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2014 m. balandžio 29 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-214/2014.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=823258>
111. “Lietuvos apeliacinio teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2016 m. vasario 9 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-34-307/2016.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=1210236>
112. “Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2008 m. sausio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-6-383/2008.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=112131>
113. “Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. rugpjūčio 11 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1K-69-462/2009.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=131584>
114. “Panevėžio apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2009 m. gruodžio 8 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-278/2009.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=833963>
115. “Vilniaus apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2012 m. vasario 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-76-376-2012.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=364863>
116. “Kauno apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2015 m. gegužės 20 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-398-290/2015.“ Prieiga per internetą:
<http://www.infolex.lt/tp/OriginalText.aspx?Id=1048668>
117. The Prosecutor v. Ayyash et al. (Before the Trial Chamber), STL-II-OI/I/TC, Special Tribunal for Lebanon (STL), p. 5, 1 February 2012.
<https://www.stl-tsl.org/en/decision-to-hold-trial-in-absentia-in-the-ayyash-et-al-case>
118. The Prosecutor v. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo and Dominic Ongwen (Pre-Trial Chamber II), ICC-02/04-01/05, transcript p. 25-26, International Criminal Court (ICC), 28 January 2015. <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1987183.pdf>
119. The Prosecutor v. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo and Dominic Ongwen (Pre-Trial Chamber II), ICC-02/04-01/05, International Criminal Court (ICC), 6 February 2015, <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1915157.pdf>

120. The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V), ICC-01/09-01/1, International Criminal Court (ICC), 17 April 2013.
<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1580797.pdf>
121. The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo (Trial Chamber III) ICC-01/05-01/08-T-183-Red-ENG CT WT, International Criminal Court (ICC), 11 November 2011.
<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1431095.pdf>
122. The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V), ICC-01/09-01/1, International Criminal Court (ICC), 22 April 2013.
<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1583187.pdf>
123. Ferdinand Nihimana et al v. The Prosecutor (Appeal Chamber), ICTR-99-52-A, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), p. 10728 November 2007.
<http://unictr.unmict.org/sites/unictr.org/files/case-documents/ict-99-52/appeals-chamber-judgements/en/071128.pdf>
124. The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang (Trial Chamber V(A)), ICC-01/09-01/1, International Criminal Court (ICC), p. 104, 18 June 2013.
<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1605793.pdf>
125. Prosecutor v. Jean-Bosco Barayagwiza (Trial Chamber I), ICTR-97-19-T, International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), 2 November 2000.
<http://ictrcaselaw.org/docs/doc19677.pdf>
126. Prosecutor v. Karadžić (Trial Chamber), IT-95-5/18-1, transcript p. 510-511, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 27 October 2009.
<http://www.icty.org/x/cases/karadzic/trans/en/091027IT.htm>
127. Crosby v. United States, 506 U.S. 255 (1993).
128. Diaz vs. United States, 223 U.S. 442 (1912).
129. Patton v. United States, 281 U.S. 276 (1930).

ANOTACIJA

Reikšminiai žodžiai: procesas *in absentia*, visiškas procesas *in absentia*, dalinis procesas *in absentia*, kaltinamojo teisės, teisinė spraga.

Magistro baigiamajame darbe analizuojama proceso *in absentia* samprata, analizuojamas šio proceso poveikis kaltinamojo teisėms ir suderinamumas su tarptautiniuose teisės aktuose įtvirtintomis baudžiamojo proceso taisyklėmis, atskleidžiamos pagrindinės bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų konflikto priežastys proceso kaltinamajam nedalyvaujant kontekste. Ypatingas dėmesys skiriamas proceso *in absentia* doktrininiam aiškinimui ir praktiniam taikymui tarptautinėje ir Lietuvos teisėje. Atsižvelgiant į tai įvertinamos nagrinėjamo proceso perspektyvos baudžiamojo proceso teisėje.

Tyrimas atskleidė, kad iki dabar tarptautinėje erdvėje nėra vieningo proceso *in absentia* apibrėžimo. Situacija iš esmės keičiama naujausiuose proceso *in absentia* tyrimuose pateikiant šio proceso skirstymą į visišką ir dalinį procesą *in absentia*. Atlikus *ad hoc* tribunolų ir TBT veiklą reguliuojančių teisės aktų analizę buvo atskleista, kad proceso *in absentia* reglamentavimas šiose institucijose yra nenuoseklus. Tačiau ši teisinė spraga yra užpildoma tarptautinių teismų praktikos, kurioje dalinis procesas kaltinamajam nedalyvaujant yra pripažįstamas suderinamu tiek su kaltinamojo teisėmis, tiek su teisingumo vykdymo tikslais. Taip pat tyrimo metu buvo atskleista, kad Lietuvoje dalinio proceso *in absentia* taikymo reguliavimas yra nepakankamas ir privalo būti papildytas šį procesą ribojančiomis sąlygomis. O 2010 m. gruodžio 23 d. priimti Baudžiamojo proceso kodekso 181, 187, 188, 218, 220 straipsnių pakeitimai įtvirtinę visišką procesą *in absentia* dėl įstatymo projekto rengimo metu padarytų klaidų yra prieštaringi ir privalo būti tikslinami. Atsižvelgiant į tai, Lietuvos teismai susiduria su teisės taikymo problemomis, kurių išaiškinimai nevieningi.

ANOTATION

Key words: trial *in absentia*, a total trial *in absentia*, a partial trial *in absentia*, rights of the accused, the legal loophole.

Master's thesis analyzes the trial *in absentia* concept, analyzes the impact of this process on the rights of the accused and compatibility with the rules enshrined in international law of criminal procedure, discloses the main causes of the common law and civil law traditions conflict in the context of the trial *in absentia*. Particular attention is given to the trials *in absentia* doctrinal interpretation and practical application in the international and Lithuanian law. In view of the process in question the perspectives in the criminal procedure law are assessed.

The study revealed that up to now in the international arena there is no unanimous definition of the proceedings *in absentia*. The situation is essentially changed in recent studies of trials *in absentia* that submits the distribution of total and partial trial *in absentia*. The analysis of legal acts of *ad hoc* tribunals and the ICC revealed that the regulation of proceedings *in absentia* in these institutions is inconsistent. However, this legal loophole is filled with international case law, where a partial process *in absentia* is recognized as compatible with the rights of the accused and with the purposes of justice. Also study revealed that the regulation of the partial proceedings *in absentia* in Lithuania is inadequate and the restrictive conditions must be added to this process. And the amendments of Criminal Procedure Code 181, 187, 188, 218, 220 articles adopted in 2010 December 23 that established the total trials *in absentia* are inconsistent due to errors that inflicted during the law drafting and must be rectified. As a result, Lithuanian courts encounter with the problems of law application, which lead to contradictory case law.

SANTRAUKA

BYLŲ PROCESAS KALTINAMAJAM NEDALYVAUJANT: TEORINIAI IR PRAKTINIAI ASPEKTAI

Reikšminiai žodžiai: procesas *in absentia*, teisė į teisingą teismą, kaltinamojo teisės, tarptautinė teisė.

Baigiamojo darbo tikslas – atskleisti proceso *in absentia* sampratą, išanalizuoti teorines proceso *in absentia* taikymo prielaidas ir teismų praktiką, išsiaiškinti šio proceso suderinamumą su kaltinamojo teisėmis ir pateikti pasiūlymus dėl šio proceso tobulinimo Lietuvos baudžiamajame įstatyme.

Pirmajame darbo skyriuje skyriuje pateikiama baudžiamojo proceso *in absentia* samprata, atskleidžiamas visiško ir dalinio proceso *in absentia* turinys. Analizuojant proceso kaltinamajam nedalyvaujant suderinamumą su kaltinamojo teisėmis ir baudžiamojo proceso principais nagrinėjami teisės į teisingą teismą elementai. Atskleidžiant teisės į teisingą teismą elementų turinį ir praktinį įgyvendinimą remiamasi mokslinėje literatūroje pateikiama teorija, teisės aktais ir teismų praktikoje pateikiamais išaiškinimais. Sprendžiamas bendrosios ir kontinentinės teisės tradicijų konfliktas proceso *in absentia* atžvilgiu. Analizuojamos esminės priežastys, nulemiančios proceso *in absentia* vystymąsi skirtingų teisės tradicijų kontekste. Prieinama išvados, kad procesas *in absentia* viena ar kita forma yra suderinamas su kaltinamojo teisėmis baudžiamajame procese ir teisingumo vykdymo tikslais.

Antrajame darbo skyriuje analizuojamas procesas *in absentia* tarptautiniuose *ad hoc* tribunoluose ir Tarptautiniame Baudžiamajame Teisme. Sistemingai analizuojamas šių tarptautinių institucijų pobūdis, jų veiklą reglamentuojantys teisės aktai ir praktika. Atskleidžiamos pagrindinės proceso *in absentia* taikymo tarptautinėje erdvėje problemos ir pateikiami šių problemų sprendimo būdai. Daroma išvada, kad nepaisant chaotiško proceso *in absentia* reglamentavimo *ad hoc* tribunolų ir TBT veiklą reglamentuojančiuose aktuose, praktika formuojama vieningai pripažįstant dalinį procesą *in absentia*.

Trečiajame darbo skyriuje yra analizuojamas procesas *in absentia* EŽTT ir Lietuvos teismų praktikoje. Išanalizavus pagrindines proceso kaltinamajam nedalyvaujant taikymo problemas, kylančias EŽTT praktikoje, pateikiami šių problemų sprendimo būdai. Taip pat pateikiamos pagrindinės kaltinamojo teisių užtikrinimo kryptis procese *in absentia*. Atsižvelgiant į skurdžią Lietuvos teismų praktiką nagrinėjamos problemos kontekste, taip pat analizuojamos proceso *in*

absentia taikymo prielaidos įtvirtintos baudžiamojo proceso įstatyme. Atskleidžiami šio proceso reguliavimo trūkumai, pateikiami pasiūlymai.

Baigiamajame darbe nustatyta, kad procesas *in absentia* iš esmės suderinamas su kaltinamojo procesinėmis teisėmis ir teisingumo vykdymo tikslais. Tiek kaltinamojo teisės dalyvauti teisminiame bylos nagrinėjime suvaržymas, tiek šios teisės savanoriškas atsisakymas nėra baudžiamojo proceso principų pažeidimas, jei yra numatomi papildomi kaltinamojo procesinių teisių apsaugos mechanizmai. Prieinama išvada, kad procesas *in absentia* turi pagrindą egzistuoti tarptautinėje erdvėje, tačiau ar šis procesas bus taikomas vidaus teisėje – kiekvienos valstybės baudžiamojo proceso politikos pasirinkimas.

SUMMARY

TRIAL IN THE ABSENCE OF THE ACCUSED: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

Key words: proceedings *in absentia*, the right to a fair trial, the rights of the accused, the international law.

The purpose of the master's thesis - to reveal the concept of the process *in absentia*, to analyze the assumptions of theoretical process *in absentia* application and the case law, to clarify the compatibility of this process with the rights of the accused and to make proposals for the improvement of the process in Lithuanian criminal procedure law.

The first chapter submits the concept of the criminal proceedings *in absentia*, discloses total and partial process *in absentia* contents. Analyzing the compatibility of the process *in absentia* with the rights of the accused and the principles of criminal procedure law dealt with the right to a fair trial elements. The revealing of the content and practical implementation of the right to a fair trial elements is based on the scientific literature theory, legislations and the interpretations given in the case law. The conflict among common law and civil law traditions is solved in respect to trial *in absentia*. The essential causes that determining the development of process *in absentia* in the context of different legal traditions is analyzed. It concludes that the proceedings in absentia in one or another form is compatible with the rights of the accused in criminal proceedings and the purposes of justice.

The second chapter analyzes the process in absentia in the international *ad hoc* tribunals and the International Criminal Court. The nature of these international institutions is systematically analyzed, so as their activity regulating legislation and case law. The major problems of proceedings in absentia in the field of international area is disclosed and the solutions to these problems is provided. The conclusion is that despite the chaotic process *in absentia* regulations of the ad hoc tribunals and the ICC, the formed case law unanimously recognizes the partial process in absentia.

The third chapter analyzes process in absentia under ECHR and Lithuanian case law. The analysis of the major proceedings in absentia application problems arising in ECHR case law has provided solutions to these problems. It also provides the basic directions ensuring the rights of the accused in the process *in absentia*. Taking to account the poor Lithuanian case law considered in the context of the problem, As well the assumptions of the application contained in the criminal procedure code is analyzed. In order to the lack of regulations, proposals are submitted.

Master's thesis found that the process *in absentia* in general is compatible with the defendant's procedural rights and the purposes of justice. Both the constraint of the accused right to participate in trial and the voluntary refusal of this right is not a violation of criminal procedure, if the additional protective measures of the accused procedural rights are provided. It concludes that the proceedings in absentia has the reason to exist in the international area, however, it is each state criminal procedure policy choice whether this process will be subject to the domestic law.

PATVIRTINIMAS APIE ATLIKTO DARBO SAVARANKIŠKUMĄ

20 - -
Vilnius

Aš, Mykolo Romerio universiteto (toliau – Universitetas),

(fakulteto / instituto, programos pavadinimas)

Studentas (-ė) _____,
(vardas, pavardė)

patvirtinu, kad šis rašto darbas / bakalauro / magistro baigiamasis darbas

„_____“
_____“:

1. Yra atliktas savarankiškai ir sąžiningai;
2. Nebuvo pristatytas ir gintas kitoje mokslo įstaigoje Lietuvoje ar užsienyje;
3. Yra parašytas remiantis akademinio rašymo principais ir susipažinus su rašto darbų metodiniais nurodymais.

Man žinoma, kad už sąžiningos konkurencijos principo pažeidimą – plagijavimą studentas gali būti šalinamas iš Universiteto kaip už akademinės etikos pažeidimą.

(parašas)

(vardas, pavardė)