GENERALINIO ADVOKATO
YVES BOT IŠVADA,
pateikta 2019 m. kovo 14 d.[1]

Byla C-38/18

Massimo Gambino,
Shpetim Hyka
prieš
Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bari,
Ernesto Lappostato,
Banca Carige SpA – Cassa di Risparmio di Genova e Imperia

(*Tribunale di Bari* (Bario teismas, Italija) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Teismų bendradarbiavimas baudžiamosiose bylose – Direktyva 2012/29/ES – Nukentėjusių nuo nusikalstamų veikų asmenų apsauga – 16 straipsnis – Teisė į sprendimą dėl kompensacijos per pagrįstą laiką – 18 straipsnis – Apsaugos priemonės per apklausas – Bylą nagrinėjančio teismo, kuriame nukentėjusysis buvo apklaustas kaip liudytojas, sudėties pasikeitimas – Nacionalinės teisės aktai, pagal kuriuos kaltinamasis gali nesutikti, kad būtų perskaitytas apklausos protokolas, ir reikalauti, kad apklausą pakartotų naujos sudėties bylą nagrinėjantis teismas – Suderinamumas – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija – 47 ir 48 straipsniai – Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija – 6 straipsnio 1 dalis ir 3 dalies d punktas – Teisės į teisingą bylos nagrinėjimą taikymo taisyklės, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio teismo sudėtis – Žodinio bylos nagrinėjimo ir teismo sudėties nekintamumo principai – Betarpiškumo principas“

I. Įvadas

1. Ar pagal Direktyvą 2012/29/ES[2] kaltinamojo tipo baudžiamajame procese draudžiami nacionalinės teisės aktai, kuriuose tais atvejais, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio nukentėjusįjį apklaususio teismo sudėtis, numatyta proceso tvarka, pagal kurią kaltinamasis gali nesutikti, kad būtų perskaityti nukentėjusiojo apklausos protokolai, ir reikalauti, kad jį dar kartą apklaustų naujos sudėties bylą nagrinėjantis teismas?

2. Toks iš esmės yra *Tribunale di Bari* (Bario teismas, Italija) pateikto prejudicinio klausimo dalykas.

1 Originalo kalba: prancūzų.

2 2012 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2012/29/ES, kuria nustatomi būtiniausi nusikaltimų aukų teisių, paramos joms ir jų apsaugos standartai ir kuria pakeičiamas Tarybos pamatinis sprendimas 2001/220/TVR (OL L 315, 2012, p. 57).

3. Šis klausimas kilo nagrinėjant Massimo Gambino ir Shpetim Hyka dėl sukčiavimo ir pinigų plovimo iškeltą baudžiamąją bylą, kurioje nukentėjusysis per prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo viešą posėdį buvo apklaustas kaip kaltinimo liudytojas. Kadangi po šios apklausos vienas iš trijų teisėjų, sudariusių šią pirmosios instancijos teismo teisėjų kolegiją, buvo pakeistas, gynėjas, remdamasis taikytinomis *codice di procedura penale* (Baudžiamojo proceso kodeksas) nuostatomis, nesutiko, kad naujos sudėties teisėjų kolegija tik perskaitytų šios apklausos protokolą, ir pareikalavo pakartotinės apklausos.

4. Teisingumo Teismui ne pirmą kartą teikiamas klausimas dėl šio Baudžiamojo proceso kodekso nuostatų suderinamumo su nukentėjusiesiems pagal Sąjungos teisę suteikiamomis apsaugos priemonėmis. Bylose, kuriose buvo priimtas 2005 m. birželio 16 d. Sprendimas *Pupino*[3] ir 2011 m. gruodžio 21 d. Sprendimas *X*[4], Teisingumo Teismo buvo prašoma išaiškinti Pamatinio sprendimo 2001/220 nuostatas, atsižvelgiant į Italijos baudžiamosios teisės sistemoje numatytą labiausiai pažeidžiamoms aukoms skirtą papildomą išankstinio įrodymų pateikimo procedūrą.

5. Šį kartą nagrinėjamoje byloje Teisingumo Teismo klausiama apie Pamatinį sprendimą 2001/220 pakeitusioje Direktyvoje 2012/29 numatytų apsaugos priemonių taikymo sritį, kai pagal aptariamus nacionalinės teisės aktus, pasikeitus bylą nagrinėjančio teismo sudėčiai, kaltinamajam leidžiama nesutikti, kad būtų naudojami nukentėjusiojo apklausų protokolai.

6. Teisingumo Teismas, be kita ko, turės nustatyti šių direktyvos 4 skyriuje numatytų priemonių taikymo sritį, atsižvelgdamas į pagrindines teises, kurias kaltinamasis turi pagal Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos[5] 47 ir 48 straipsnius bei Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos[6] 6 straipsnio 1 dalį ir 3 dalies d punktą.

7. Nors minėtoje direktyvoje valstybėms narėms nustatyta pareiga užtikrinti nukentėjusių nuo nusikalstamų veikų asmenų aukšto lygio apsaugą ir priimti tinkamas priemones, susijusias su jų apklausa teismo procese, šioje išvadoje bus įrodyta, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas nesiekė apriboti nukentėjusiojo apklausų viešuose teismo posėdžiuose skaičiaus, išskyrus tuos atvejus, kai nukentėjusysis yra vaikas.

8. Bus išaiškinta, kad tokioje teisinėje sistemoje, kaip nagrinėjama pagrindinėje byloje, siekiant užtikrinti teisę į teisingą bylos nagrinėjimą ir teisę į gynybą reikia, kad teismas, sprendžiantis dėl kaltinamojo kaltės, būtų tas teismas, kuriame iš esmės vyko liudytojo apklausa, ypač jeigu tai lemiamą reikšmę turintis liudytojas, kurio parodymai gali nulemti to asmens pripažinimą nekaltu ar kaltu. Tai lemia žodinio bylos nagrinėjimo ir tiesiogiai su byla susipažinusio teismo sudėties nekintamumo principai, taip pat Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija. Šiuo požiūriu, jeigu liudytojo apklausa turi lemiamą reikšmę kaltinamojo kaltės nustatymui ir po šio liudytojo apklausos teismo sudėtis pasikeičia, iš esmės jis turi būti apklaustas iš naujo.

9. Šiomis aplinkybėmis Teisingumo Teismui pasiūlysiu nuspręsti, kad, išskyrus priemones, skirtas nukentėjusiesiems vaikams, nė pagal vieną Direktyvos 2012/29 nuostatą nedraudžiami tokie nacionalinės teisės aktai, kaip nagrinėjami šioje byloje, kurie kaltinamajam suteikia galimybę nesutikti, kad būtų perskaityti nukentėjusiojo apklausos protokolai, ir reikalauti, kad jį apklaustų naujos sudėties bylą nagrinėjantis teismas.

3 C-105/03, EU:C:2005:386.

4 C-507/10, EU:C:2011:873. Šiame sprendime Teisingumo Teismui buvo pateikti klausimai dėl Baudžiamojo proceso kodekso nuostatų, susijusių su papildoma išankstinio įrodymų pateikimo procedūra („išankstiniu įrodymų rinkimu“), atitikties 2001 m. kovo 15 d. Tarybos pamatinio sprendimo 2001/220/TVR dėl nukentėjusiųjų padėties baudžiamosiose bylose (OL L 82, 2001, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 4 t., p. 72) 2, 3 ir 8 straipsniams.

5 Toliau – Chartija.

6 Pasirašyta 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje; toliau – EŽTK.

10. Pažymėsiu, kad jeigu kaltinamasis reikalauja, kad nukentėjusysis būtų apklaustas iš naujo, laikydamosi Direktyvos 2012/29 reikalavimų kompetentingos nacionalinės institucijos kaip tik privalo atlikti asmeninį įvertinimą, kad nustatytų šio nukentėjusiojo specialiuosius poreikius ir prireikus – kiek jam turėtų būti taikomos šios direktyvos 23 ir 24 straipsniuose numatytos specialios apsaugos priemonės. Šiuo aspektu manau, kad nacionaliniai teismai turi užtikrinti, kad taikant šias priemones nebūtų pažeistas teisingas bylos nagrinėjimas, kaip tai suprantama pagal Chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą, ar teisė į gynybą, kaip tai suprantama pagal Chartijos 48 straipsnio 2 dalį.

11. Galiausiai patikslinsiu, kad Direktyva 2012/29 valstybei narei nedraudžia priimti priemonių, kurios vykstant baudžiamajam procesui nukentėjusiesiems suteikia didesnę apsaugą per apklausas, tačiau tik su sąlyga, kad šios priemonės nepažeidžia kaltinamojo procesinių teisių.

II. Teisinis pagrindas

A. EŽTK

12. EŽTK 6 straipsnio „Teisė į teisingą bylos nagrinėjimą“ 1 dalyje ir 3 dalies d punkte numatyta:

„1. Kai yra sprendžiamas tam tikro asmens <…> jam pareikšto kokio nors baudžiamojo kaltinimo klausimas, toks asmuo turi teisę, kad bylą per kuo trumpiausią laiką <…> teisingai išnagrinėtų <…> teismas. <…>

<…>

3. Kiekvienas nusikaltimo padarymu kaltinamas asmuo turi bent jau šias teises:

<…>

d) pats apklausti kaltinimo liudytojus ar turėti galimybę, kad tie liudytojai būtų apklausti ir kad gynybos liudytojai būtų iškviesti ir apklausti tokiomis pat sąlygomis, kokios taikomos kaltinimo liudytojams.“

B. Sąjungos teisė

1. Chartija

13. Chartijos 47 straipsnio antroje pastraipoje numatyta, kad „[k]iekvienas asmuo turi teisę, kad jo bylą per kiek įmanoma trumpesnį laiką viešai ir teisingai išnagrinėtų pagal įstatymą įsteigtas nepriklausomas ir nešališkas teismas“.

14. Chartijos 48 straipsnio 2 dalyje nurodyta, kad „[k]iekvienam, kuris kaltinamas padaręs nusikaltimą, užtikrinama teisė į gynybą“.

2. Direktyva 2012/29

15. Direktyva 2012/29 siekiama peržiūrėti ir papildyti Pamatiniame sprendime 2001/220 nustatytus principus ir sustiprinti nukentėjusiųjų apsaugą, be kita ko, baudžiamajame procese[7].

7 Žr. šios direktyvos 4 konstatuojamąją dalį.

16. Šios direktyvos tikslas – užtikrinti, kad nusikaltimų aukos gautų tinkamą informaciją, paramą ir apsaugą bei galėtų dalyvauti baudžiamajame procese [8].

17. Minėtos direktyvos 11, 12, 20, 53, 55, 58 ir 66 konstatuojamosios dalys suformuluotos taip:

„(11) šia direktyva nustatomos minimalios taisyklės <…>

(12) šioje direktyvoje nustatytomis teisėmis nedaromas poveikis nusikaltėlio [nusikalstamą veiką padariusio asmens] teisėms <…>

<…>

(20) aukų vaidmuo baudžiamojo teisingumo sistemoje ir tai, ar jos gali aktyviai dalyvauti baudžiamajame procese, skiriasi valstybėse narėse priklausomai nuo nacionalinės sistemos, ir jis nustatomas pagal vieną ar daugiau iš šių kriterijų: <…> tai, ar aukai yra nustatytas teisinis reikalavimas arba jos prašoma aktyviai dalyvauti baudžiamajame procese, pavyzdžiui, kaip liudytojui <…>. Valstybės narės turėtų nustatyti, kurie iš šių kriterijų taikomi siekiant nustatyti šioje direktyvoje nustatytų teisių apimtį, kai atitinkamoje baudžiamojo teisingumo sistemoje yra nuorodų į aukos vaidmenį;

<…>

(53) antrinės ir pakartotinės viktimizacijos, bauginimo ir kerštо dėl nusikaltėlio veiksmų arba dėl dalyvavimo baudžiamajame procese rizika turėtų būti sumažinta vykdant teismo procesą suderintai ir pagarbiai, sudarant aukai galimybę pasitikėti valdžios institucijomis. Bendrauti su kompetentingomis valdžios institucijomis turėtų būti kuo paprasčiau, kartu turėtų būti mažinamas nereikalingų aukos bendravimo su valdžios institucijomis atvejų skaičius, pvz., vaizdo kamera įrašant apklausas ir leidžiant įrašus naudoti teismo procese <…>

<…>

(55) kai kurioms aukoms baudžiamojo proceso metu gresia itin didelė antrinės ir pakartotinės viktimizacijos ir nusikaltėlio naudojamo bauginimo ir kerštо rizika. Įmanoma, kad tokia rizika kyla dėl aukos asmeninių savybių arba nusikaltimo rūšies, pobūdžio ar aplinkybių. Tokią riziką veiksmingai galima nustatyti tik taikant kuo anksčiau atliekamą asmeninį įvertinimą. Tokie vertinimai turėtų būti atliekami visoms aukoms, siekiant nustatyti, ar joms gresia antrinė ir pakartotinė viktimizacija, bauginimas ir kerštas, ir kokių specialių apsaugos priemonių joms reikėtų;

<…>

(58) aukoms, kurios buvo nustatytos kaip pažeidžiamos dėl antrinės ir pakartotinės viktimizacijos, bauginimo ir kerštо, turėtų būti paskiriamos tinkamos priemonės, siekiant tokias aukas apsaugoti baudžiamojo proceso metu. Tokių priemonių konkretus pobūdis turėtų būti nustatomas atliekant asmeninį įvertinimą ir atsižvelgiant į aukos pageidavimą. Visų tokių priemonių mastas turėtų būti nustatomas nedarant poveikio teisėms į gynybą ir laikantis teismo teisės veikti savo nuožiūra taisyklių. Aukų dvejonės ir baimė, susijusi su teismo procesu, turėtų būti svarbus veiksnys sprendžiant, ar joms reikia paskirti konkrečią priemonę;

<…>

8 Žr. Direktyvos 2012/29 1 straipsnio 1 dalies pirmą pastraipą.

(66) šia direktyva gerbiamos pagrindinės teisės ir laikomasi principų, pripažintų [Chartijoje]. Visų pirma ja siekiama propaguoti <…> teisę į teisingą teismo procesą.“

18. Direktyvos 2012/29 3 skyrius susijęs su nukentėjusiojo „[d]alyvavim[u] baudžiamajame procese“. Jame esančio 16 straipsnio 1 dalis suformuluota taip:

„Valstybės narės užtikrina, kad baudžiamojo proceso metu aukos turėtų teisę kreiptis, kad per pagrįstą laiką būtų priimtas sprendimas dėl kompensacijos iš nusikaltėlio, išskyrus atvejus, kai nacionalinėje teisėje numatyta, kad toks sprendimas priimamas kituose teisiniuose procesuose.“

19. Šios direktyvos 4 skyriuje, susijusiame su „[a]ukų apsauga ir specialiųjų apsaugos poreikių turinčių aukų pripažinim[u]“, yra 18–24 straipsniai.

20. Minėtos direktyvos 18 straipsnyje „Teisė į apsaugą“ nurodyta:

„Nedarydamos poveikio teisėms į gynybą, valstybės narės užtikrina, kad būtų galima naudotis aukų ir jų šeimos narių apsaugos nuo antrinės ir pakartotinės viktimizacijos, bauginimo ir keršto priemonėmis, įskaitant priemones, kuriomis būtų užtikrinta, kad per apklausas ir liudijant aukoms nekiltų emocinės ar psichologinės žalos pavojus ir būtų apsaugotas jų asmens orumas. Prireikus tokios priemonės taip pat apima aukų ir jų šeimos narių fizinės apsaugos procedūras, nustatytas pagal nacionalinę teisę.“

21. Direktyvos 2012/29 19–21 straipsniuose aptartos bendrosios nukentėjusiųjų apsaugos priemonės per jų apklausą ar jiems duodant parodymus.

22. Šios direktyvos 20 straipsnyje „Aukų teisė į apsaugą nusikalstamų veikų tyrimo metu“, konkrečiai nurodytame prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo, numatyta:

„Nedarydamos poveikio teisei į gynybą ir laikydamosi teismo diskrecijos taisyklių, valstybės narės užtikrina, kad nusikalstamų veikų tyrimo metu:

<…>

b) aukų apklausų būtų rengiama kuo mažiau ir jos būtų rengiamos tik tuo atveju, jei tai tikrai būtina nusikalstamų veikų tyrimo tikslais;

<…>“

23. Minėtos direktyvos 22 straipsnis susijęs su nukentėjusiųjų asmeniniu įvertinimu, kurį reikia atlikti, siekiant nustatyti jų specialiuosius apsaugos poreikius.

24. Direktyvos 2012/29 23 ir 24 straipsniai susiję su specialiosiomis apsaugos priemonėmis, kuriomis gali pasinaudoti labiausiai pažeidžiamos aukos.

C. Italijos teisė

25. *Costituzione* (Italijos Konstitucija) 111 straipsnyje aptariamos baudžiamojo proceso garantijos ir, be kita ko, pabrėžta rungimosi principo ir žodinio bylų nagrinėjimo pobūdžio Italijos baudžiamajame procese svarba, taip pat numatytos jų išimtys įrodymų rinkimo procese. Šiame straipsnyje nurodyta [9]:

„Teisingumas vykdomas per teisingą procesą, reglamentuotą įstatymo.

9 Italijos Respublikos Prezidentūros Generalinio sekretoriato pateiktas vertimas į prancūzų k., paskelbtas šiame interneto puslapyje: https://www.quirinale.it/allegati_statici/costituzione/costituzione_francese.pdf

Bet kuris teismo procesas vykdomas laikantis rungimosi principo, ir šalims sudaromos lygios sąlygos nepriklausomame ir nešališkame teisme. Įstatyme užtikrinama pagrįsta jo trukmė.

Baudžiamajame procese įstatymas užtikrina, kad nusikalstamos veikos padarymu kaltinamas asmuo <… > teisme galėtų apklausti arba turėtų galimybę, kad būtų apklausti kaltinimus pagrindžiančius parodymus duodantys asmenys <…>.

Renkant įrodymus, baudžiamasis procesas vyksta laikantis rungimosi principo. <…>

Įstatyme reglamentuojami atvejai, kai įrodymai renkami nesilaikant rungimosi principo dėl to, kad kaltinamasis su tuo sutiko, dėl priežasčių, dėl kurių tai objektyviai neįmanoma, ar dėl įrodytų neteisėtų veiksmų.

<…>“

26. Baudžiamojo proceso kodekso 511 straipsnio „Leistinas perskaitymas“ 1 ir 2 dalyse numatyta:

„1. Teismas gali nuspręsti (prireikus – *ex officio*) perskaityti visą bylos dokumentą ar jo dalį teismo posėdyje.

2. Dėl liudytojo parodymų protokolų skaitymo nusprendžiama tik po liudytojo apklausos, išskyrus tuos atvejus, kai liudytojas neapklausiamas.“

27. Baudžiamojo proceso kodekso 525 straipsnio „Tiesioginis sprendimo priėmimas“ 1 ir 2 dalyse numatyta:

„1. Nuosprendis priimamas iš karto po to, kai pasibaigia žodinis bylos nagrinėjimas.

2. Nuosprendį priima teisėjai, kuriems dalyvaujant vyko žodinis bylos nagrinėjimas, priešingu atveju nuosprendis negalioja. <…>“

III. Bylos faktinės aplinkybės ir prejudicinis klausimas

28. *Tribunale di Bari* (Bario teismas) kaip pirmosios instancijos teismas nagrinėja baudžiamąją bylą, iškeltą dėl M. Gambino ir S. Hyka tariamai padarytų nusikalstamų veikų: pinigų plovimo ir sukčiavimo. Vienas iš nukentėjusiųjų pareiškė civilinį ieškinį ir paprašė priteisti kompensaciją už žalą, patirtą dėl M. Gambino tariamai įvykdyto sukčiavimo.

29. Nukentėję nuo šių nusikalstamų veikų asmenys buvo apklausti kaip liudytojai per 2015 m. balandžio 14 d. teismo posėdį.

30. Pasikeitus bylą nagrinėjančio teismo sudėčiai, kai buvo pakeistas vienas iš trijų teisėjų, M. Gambino, kaip civilinis atsakovas, per 2017 m. vasario 21 d. teismo posėdį, remdamasis Baudžiamojo proceso kodekso 511 ir 525 straipsniais, paprašė iš naujo apklausti nukentėjusiuosius. Iš nutarties dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad ši bylos šalis nepatikslino, dėl ko būtina iš naujo apklausti nukentėjusiuosius.

31. Kaip pabrėžė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, Italijos teisės aktuose iš tiesų numatyta, kad tais atvejais, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio teismo sudėtis, žodinis bylos nagrinėjimas turi būti atnaujintas, vadinasi, procesas turi vykti pakartotinai, taigi liudytojai apklausiami iš naujo [10]. Jeigu teismas priima liudytojų parodymus kaip įrodymus, jų protokolus galima perskaityti tik jeigu visos bylos šalys su tuo sutinka.

32. *Corte suprema di cassazione* (Kasacinis Teismas, Italija) yra nusprendęs, kad „[j]eigu žodinis bylos nagrinėjimas atnaujinamas dėl to, kad pasikeičia vienas bylą nagrinėjantis teisėjas ar vienas teisėjas iš bylą nagrinėjančios teisėjų kolegijos, priimant nuosprendį negalima naudoti parodymų, duotų tam teismui, tik perskaitant protokolą ir pakartotinai neapklausus liudytojo, jeigu vis dar įmanoma jį pakartotinai apklausti ir viena iš bylos šalių to prašo“ [11].

33. Gynyba dar kartą pateikė prašymą iš naujo apklausti nukentėjusiuosius per 2017 m. spalio 10 d. posėdį, kuriame *Pubblico Ministero* (prokuratūra, Italija) paprašė pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą. Iš tiesų vienas iš įrodymų, kuriuos prokuratūra prašė priimti, siekdama įrodyti kaltinamųjų kaltę, apima nukentėjusių nuo sukčiavimo asmenų parodymus ir jų leistinumą.

34. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pritarė prokuratūros abejonėms dėl Baudžiamojo proceso kodekso 511 straipsnio 2 dalies ir 525 straipsnio 2 dalies atitikties Direktyvai 2012/29.

35. Nors pagal šią direktyvą reikalaujama užtikrinti tinkamą nukentėjusių nuo nusikalstamų veikų asmenų apsaugą baudžiamajame procese, Italijos teisės nuostatomis tiek, kiek jomis gynybai leidžiama nesutikti su parodymų protokolų naudojimu ir reikalauti pakartoti apklausas, ne tik būtų sukelta papildomų psichologinių kančių nukentėjusiesiems ir tai prieštarautų Direktyvos 2012/29 tikslui, bet taip pat kaltinamiesiems būtų sudaryta galimybė piktnaudžiauti teise į teisingą bylos nagrinėjimą, vilkinti procesą ir taip paneigti teisę į žalos atlyginimą per pagrįstą laiką. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo teigimu, dėl to pakartotinės apklausos prieštarautų Teisingumo Teismo 2005 m. birželio 16 d. Sprendime *Pupino* [12] suformuluotiems principams.

36. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas mano, kad jeigu nukentėjusiųjų apklausos buvo atliktos viešai, laikantis rungimosi principo ir nešališkame teisme, perkaičius šių apklausų protokolus nebūtų pažeista kaltinamųjų teisė į teisingą bylos nagrinėjimą. Tas teismas pabrėžia, kad bet kuriuo atveju reikėtų taikyti proporcingumo principą ir išlaikyti pusiausvyrą tarp būtinybės užtikrinti pagarbą aukos orumui, laikantis Direktyvos 2012/29, ir būtinybės užtikrinti Chartijos 47 straipsnyje ir EŽTK 6 straipsnyje įtvirtintą teisę į teisingą bylos nagrinėjimą.

37. Šiomis aplinkybėmis *Tribunale di Bari* (Bario teismas) nutarė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šį prejudicinį klausimą:

„Ar Direktyvos 2012/29 16, 18 straipsnius ir 20 straipsnio b punktą reikia aiškinti taip, kad pagal juos draudžiama naujos sudėties teisme iš naujo apklausti nukentėjusįjį, jeigu viena iš bylos šalių, remdamasi Baudžiamojo proceso kodekso 511 straipsnio 2 dalimi ir 525 straipsnio 2 dalimi (kaip jos išaiškintos suformuotoje jurisprudencijoje šiuo klausimu), nesutinka, kad naujos sudėties bylą nagrinėjančiame teisme būtų perskaityti to nukentėjusiojo parodymų, laikantis rungimosi principo duotų kitos sudėties tą pačią bylą nagrinėjusiam teismui, protokolai?“

10 Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas remiasi Baudžiamojo proceso kodekso 492–495 straipsniais.

11 *Corte suprema di cassazione* (Kasacinis Teismas) baudžiamųjų bylų kolegijų plenarinės sesijos 1999 m. sausio 15 d. Sprendimas Nr. 2.

12 C-105/03, EU:C:2005:386.

IV. Pirminės pastabos

38. Nagrinėjant prejudicinį klausimą reikia pateikti kelias pirmines pastabas.

39. Pirma, iš nutarties dėl prašymo priimi prejudicinį sprendimą aišku, kad pagrindinėje byloje nukentėjusysis įtrauktas į M. Gambino ir S. Hyka iškeltos baudžiamosios bylos nagrinėjimą kaip kaltinimo liudytojas. Vis dėlto *Tribunale di Bari* (Bario teismas) nenurodė, ar šio liudytojo parodymai turi lemiamą reikšmę sprendžiant kaltinamųjų kaltės klausimą. Taip pat nenurodyta, ar šis liudytojas yra ypač pažeidžiamas. Tačiau galima atmesti prielaidą, kad šio sukčiavimo auka yra vaikas.

40. Antra, pabrėžtina tai, kad aptariamas baudžiamasis procesas vyksta pirmosios instancijos teisme. Taigi išvadoje aptarsiu tik taisykles ir principus, taikytinus liudytojų apklausoms nagrinėjant bylą pirmąja instancija, nes jeigu pirmosios instancijos teisme įvyko viešas posėdis, tai, kad apeliacinėje instancijoje nevyko žodinio bylos nagrinėjimo, būtų galima pagrįsti aptariamo proceso ypatumais, atsižvelgiant į nacionalinio apeliacinio proceso sistemą, apeliacinio teismo įgaliojimų apimtį nacionalinėje teisinėje sistemoje ir jo nagrinėtų klausimų pobūdį.

41. Galiausiai, trečia, nagrinėjant *Tribunale di Bari* (Bario teismas) pateiktą klausimą reikia prisiminti Italijos baudžiamojo proceso pobūdį [13] ir jo principus. Paprastai skiriami du procesiniai ir instituciniai modeliai, pagal kuriuos galima suprasti, kaip organizuojamas baudžiamąsias bylas nagrinėjančių teismų darbas ir kokį vaidmenį juose atlieka įvairūs teisėsaugos subjektai: kaltinamasis (rungimosi) ir tiriamasis (inkvizicinis).

42. Italijos Konstitucijos 111 straipsnyje įtvirtinti pagrindiniai kaltinamojo proceso principai; vienas jų – žodinio bylos nagrinėjimo principas. Šioje nuostatoje numatyta: „[b]audžiamajame procese įstatymas užtikrina, kad nusikalstamos veikos padarymu kaltinamas asmuo <…> teisme galėtų apklausti arba turėtų galimybę, kad būtų apklausti kaltinimus pagrindžiančius parodymus duodantys asmenys“, o baudžiamasis procesas „[r]enkant įrodymus <…> vyksta laikantis rungimosi principo“.

43. Kaip savo nutartyje nurodė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, Italijos baudžiamosios teisės sistemoje Baudžiamojo proceso kodekso 525 straipsnyje įtvirtintas betarpiškumo principas abiem – laiko ir erdvės – aspektais.

44. Betarpiškumo principas, kuris reiškia tiesioginį susipažinimą su byla, susijęs su žodinio bylos nagrinėjimo ir teismo sudėties nekintamumo principais.

45. Teisingumo Teismas dar nėra nagrinėjęs šių principų taikymo srities. Tik generalinis advokatas P. Léger savo išvadoje byloje *Baustahlgewebe / Komisija* nurodė jų taikymo ribas [14]. Tie principai, užtikrinti valstybių narių teisės aktuose, apima įvairius aspektus.

46. Aiškinant plačiai, žodinio bylos nagrinėjimo ir teismo sudėties nekintamumo principai apima tiesioginį teismo proceso pobūdį, t. y. tai, kad teisėjas turi turėti asmeninį ir tiesioginį kontaktą su įvairiais baudžiamojo proceso dalyviais: bylos šalimis, liudytojais, ekspertais, šalių advokatais ir prokuratūros atstovais [15].

13 Žr. generalinio advokato P. Cruz Villalón išvados byloje *X* (C-507/10, EU:C:2011:682) 19–29 punktus, kuriuose išsamiai aptartas Italijos baudžiamojo proceso pobūdis ir kuriais remsiuosi.

14 C-185/95 P, EU:C:1998:37. Remiuosi būtent tos išvados 80–83 punktais.

15 Aiškinant siaurai, šie principai reiškia bylos šalies teisę būti išklausytai per teismo posėdį, kuriame ta šalis ar jos atstovas turi galimybę pateikti paaiškinimus ir atsakyti į teisėjų klausimus. Valstybių narių teisminėse institucijose numatytos sistemos, kuriose įvairiomis proporcijomis maišomi žodinio ir rašytinio teismo proceso aspektai, tačiau visose jose žinomas žodinio bylos nagrinėjimo principas.

47. Pagal Prancūzijos baudžiamąją teisę šie principai reiškia, kad bylas nagrinėjantys teismai iš esmės privalo formuluoti savo išvadas, remdamiesi jiems žodžiu tiesiogiai pateiktais įrodymais, t. y. priimdami sprendimus privalo remtis tuo, ką išgirdo (ar pamatė) per posėdį, o ne policijos ar ikiteisminio tyrimo institucijos pateiktais rašytiniais bylos dokumentais [16].

48. Žodinio bylos nagrinėjimo principas reiškia, kad teismas priima sprendimą remdamasis ne tik bylos medžiaga, bet ir asmeniniu, žmogišku kontaktu su nusikalstamą veiką padariusiais asmenimis ir tos veikos liudytojais; tai, be kita ko, reiškia, kad, neatsižvelgiant į tai, ar liudytojai davė parodymus ikiteisminio tyrimo metu, jie turi duoti žodinius parodymus [17]. Dėl liudytojų parodymų pasakytina, kad įrodinėti būtina atsižvelgiant ne tik į parodymų turinį, bet tais atvejais, kai liudytojo pateikta informacija turi lemiamą reikšmę teismo sprendimui, ir į tai, kaip liudytojas duoda savo parodymus ir kokį įspūdį sukelia.

49. Šis principas yra viena iš rungimosi principo išraiškų; pagal rungimosi principą bylos šalys privalo turėti galimybę ginčyti bylą nagrinėjančiam teismui pateiktus įrodymus viešame posėdyje. Jeigu kaltinimas visiškai ar iš dalies grindžiamas liudytojo parodymais, per rungimosi principu pagrįstą bylos nagrinėjimą pateikta informacija gali būti naudinga tik tuomet, jeigu įmanoma įvertinti liudytojo ir jo parodymų patikimumą [18]. Tad jeigu pasikeičia bylą nagrinėjančio teismo sudėtis, siekiant užtikrinti šių principų laikymąsi, liudytoją turi iš naujo apklausti kitos sudėties bylą nagrinėjantis teismas, ypač jeigu to liudytojo parodymai yra esminis ir lemiamą reikšmę turintis įrodymas, kurio įrodomoji galia priklauso nuo to, kokį įspūdį sukelia liudytojas.

50. Betarpiškumo principas visiškai atitinka žodinio bylos nagrinėjimo principo reikalavimus. Betarpiškumo principas apima du aspektus – laiko ir erdvės; jie aptarti Baudžiamojo proceso kodekso 525 straipsnyje.

51. Betarpiškumas laiko atžvilgiu labiau priskirtinas pagrįsto laiko sričiai. Tai reiškia, kad teisminės institucijos privalo priimti sprendimą per kuo trumpesnį laiką, kad dėl laiko, praėjusio nuo teismo posėdžio iki sprendimo priėmimo, neišblanktų teisėjų prisiminimai [19]. Jei šis principas pažeidžiamas, tai neturi reikšmės pasirinktam sprendimui.

52. Betarpiškumas erdvės atžvilgiu reiškia, kad negali būti tarpininko tarp teisėjo ir atitinkamo asmens ar jo atstovo ir kad teisėjas, kuris nedalyvavo žodiniame bylos nagrinėjime, negali dalyvauti priimant sprendimą byloje [20]. Jeigu sprendimas būtų priimtas pažeidžiant šį principą, kiltų grėsmė, kad nebuvo atsižvelgta į esminius bylos aspektus. Teisingumo Teismo procedūros reglamento 32 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad „[j]eigu buvo surengtas teismo posėdis, pasitarimuose dalyvauja tik jame dalyvavę teisėjai <…>“. Pagrindinėje byloje šis principas įtvirtintas Baudžiamojo proceso kodekso 525 straipsnio 2 dalyje; joje numatyta: „[n]uosprendį priima teisėjai, kuriems dalyvaujant vyko žodinis bylos nagrinėjimas“. Nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą *Tribunale di Bari* (Bario teismas) nurodė, kad pagal šią nuostatą teisėjai, kurie priima sprendimą dėl kaltinamojo baudžiamosios atsakomybės, turi būti tie patys, kurie dalyvavo tiriant įrodymus.

53. Prejudicinis klausimas susijęs būtent su šiuo aspektu.

16 Bouzat, P. ir Pinatel, J. *Traité de droit pénal et de criminologie*, II t., 2-asis leidimas, Dalloz, Paris, 1970, 1336 punktas.

17 Bouzat, P. ir Pinatel, J., *op. cit.*, 1336 punktas.

18 Desportes, F. ir Lazergues-Cousquer, L. *Traité de procédure pénale*, 3-iasis leidimas, Economica, Paris, 2013, 609–611 punktai.

19 Nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą *Tribunale di Bari* (Bario teismas) aiškiai nurodė, kad Baudžiamojo proceso kodekso 525 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas betarpiškumo principas laiko atžvilgiu („[n]uosprendis priimamas iš karto po to, kai pasibaigia žodinis bylos nagrinėjimas“).

20 Žr. generalinio advokato P. Léger išvadą byloje *Baustahlgewebe / Komisija* (C-185/95 P, EU:C:1998:37, 83 punktas).

V. Analizė

54. Savo klausimu *Tribunale di Bari* (Bario teismas) iš esmės siekia išsiaiškinti, ar tuo atveju, kai pasikeičia pirmosios instancijos teismo, kuriam nukentėjęs nuo nusikalstamos veikos asmuo davė parodymus kaip kaltinimo liudytojas, sudėtis, pagal Direktyvos 2012/29 16, 18 straipsnius ir 20 straipsnio b punktą draudžiami nacionalinės teisės aktai, tokioje teisinėje sistemoje, kaip nagrinėjama pagrindinėje byloje, numatantys proceso tvarką, pagal kurią kaltinamasis gali nesutikti, kad nukentėjusiojo apklausos protokolai būtų perskaityti kitos sudėties bylą nagrinėjančiame teisme, ir reikalauti jį apklausti iš naujo.

55. Esant tokiai situacijai, kokia susiklostė šioje byloje, atsakymas į šį klausimą yra akivaizdžiai neigiamas.

56. Kadangi asmuo, nukentėjęs nuo nagrinėjamos nusikalstamos veikos, nėra vaikas, iš Direktyvos 2012/29 teksto ir sistemos analizės aiškiai matyti, kad nė viena joje įtvirtinta bendroji ar specialioji apsaugos priemonė valstybių narių neįpareigoja atsisakyti iš naujo apklausti nukentėjusįjį, pasikeitus bylą nagrinėjančio teismo, kuriam jis davė parodymus, sudėčiai. Pagal žodinio bylos nagrinėjimo ir teismo sudėties nekintamumo principus „teismą“ suprantant kaip tą, kuris yra tiesiogiai susipažinęs su byla, teismas, kuriam paskirta spręsti kaltinamojo kaltės klausimą baudžiamajame procese, turi būti tas pats, kuriame iš esmės vyko liudytojo apklausa. Taip turėtų būti užtikrinta teisė į teisingą bylos nagrinėjimą, kaip tai suprantama pagal Chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą, ir teisė į gynybą pagal Chartijos 48 straipsnio 2 dalį.

57. Nors Teisingumo Teismas dar neturėjo galimybės priimti sprendimo dėl žodinio bylos nagrinėjimo ir teismo sudėties nekintamumo principų taikymo srities, Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija šiuo klausimu yra plati; joje nuspręsta, kad jeigu po lemiamą reikšmę turinčio liudytojo apklausos pasikeičia teismo sudėtis, tai iš esmės reiškia, kad tą liudytoją reikia apklausti iš naujo.

58. Pirmojoje motyvų dalyje aptarsiu kiekvieną šių argumentų. Antroji dalis bus skirta normų, reglamentuojančių kompensacijas nukentėjusiems nuo nusikalstamos veikos asmenims, analizei, ir bus trumpesnė, nes tai nėra esminis šios bylos aspektas.

A. Normos, susijusios su nukentėjusiojo apsauga per jo apklausą, vykstant baudžiamajam procesui

1. Direktyvos 2012/29 4 skyriaus nuostatos

59. Direktyvos 2012/29 4 skyriaus pavadinimas – „Aukų apsauga ir specialiųjų apsaugos poreikių turinčių aukų pripažinimas“.

60. Šiame skyriuje Direktyvos 2012/29 18 straipsnis, kurį prašoma išaiškinti, yra įvadinis straipsnis ir jame įtvirtintas bendras principas, kad nukentėjęs nuo nusikalstamos veikos asmuo jį apklausiant ar jam duodant parodymus turi būti apsaugotas, tačiau nepažeidžiant tariamai nusikalstamą veiką padariusio asmens teisės į gynybą.

61. Pagal šią nuostatą valstybės narės privalo priimti priemones, kuriomis per nukentėjusiojo apklausą ar jam duodant parodymus būtų galima apginti nukentėjusiojo orumą, apsaugoti jį nuo antrinės ir pakartotinės viktimizacijos, taip pat nuo bauginimo ir kerštо, kuriuos galėtų patirti dėl nusikalstamą veiką padariusio asmens elgesio ar dėl dalyvavimo baudžiamajame procese.

62. Ši teisė suponuoja, kad reikia priimti daug priemonių, Sąjungos teisės aktų leidėjo įvardytų kaip „kuo įvairesnių“ [21]. Tačiau, išskyrus priemones, skirtas nukentėjusiems vaikams apsaugoti, nė viena Direktyvoje 2012/29 įtvirtinta bendroji ar specialioji priemonė valstybių narių neįpareigoja vykstant baudžiamajam procesui iš naujo neapklausti nukentėjusiojo kaip liudytojo, jeigu pasikeičia bylą nagrinėjančio teismo sudėtis.

a) Nukentėjusiojo apsaugos priemonių per apklausą pobūdis

63. Nukentėjusių nuo nusikalstamos veikos asmenų apsaugos priemonės numatytos Direktyvos 2012/29 19–24 straipsniuose.

64. Šios direktyvos 19–22 straipsniuose išdėstytos apsaugos priemonės yra bendrosios [22]. Kaip Teisingumo Teismas nurodė 2011 m. rugsėjo 15 d. Sprendime *Gueye ir Salmerón Sánchez* [23], šios priemonės yra prevencinio ir praktinio pobūdžio; jomis siekiama užtikrinti nukentėjusiųjų galimybę tinkamai dalyvauti nagrinėjant baudžiamąją bylą ir išvengti pavojaus, kad šis dalyvavimas bus sutrikdytas dėl grėsmių, susijusių su jų saugumu ir privačiu gyvenimu [24]. Jos apima visam baudžiamajam procesui taikytinas priemones, kuriomis galima išvengti bet kokio nukentėjusiojo ir nusikalstamą veiką padariusio asmens kontakto patalpose, kur vykdomas baudžiamasis procesas (19 straipsnis), ir užtikrinti nukentėjusiojo privatumo apsaugą (21 straipsnis).

65. Minėtos priemonės taip pat apima priemones, taikomas tik nusikalstamos veikos tyrimui. Pagal Direktyvos 2012/29 20 straipsnio b punktą apklausos turi būti rengiamos tik tuo atveju, jei tai tikrai būtina nusikalstamų veikų tyrimo tikslais, ir jų turi būti kuo mažiau. Nors prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo prašyme aiškiai nurodė šį straipsnį, ginčydamas nagrinėjamų Italijos teisės aktų teisėtumą, atsižvelgiant į šios nuostatos taikymo sritį ji nėra svarbi. Nors Sąjungos teisės aktų leidėjas šiuo atveju perėmė priemonę, įtvirtintą ankstesnėje Pamatinio sprendimo 2001/220 3 straipsnio 2 dalyje, kurioje buvo reglamentuojamas nukentėjusiojo apklausų skaičius, jis vis dėlto pasirinko aiškiai apriboti jos taikymą nusikalstamos veikos tyrimu ir netaikyti jos procesui teisme (anksčiau taip nebuvo), taip pat nustatyti sąlygą, kad turi būti užtikrinta kaltinamojo teisė į gynybą.

66. Galiausiai pagal Direktyvos 2012/29 22 straipsnį įgyvendindamos šias bendrąsias apsaugos priemones valstybės narės privalo atlikti nukentėjusiųjų asmeninį įvertinimą ir nustatyti, kokie yra jų specialieji poreikiai. Tik nukentėjusiesiems, kurie, atlikus tokį įvertinimą, pripažįstami labai pažeidžiamais, pvz., vaikams, terorizmo ar artimųjų smurto aukoms, Sąjungos teisės aktų leidėjas be bendrųjų apsaugos priemonių numatė ir specialiąsias su apklausomis susijusias apsaugos priemones, įtvirtintas šios direktyvos 23 straipsnyje, o vaikų atžvilgiu – 24 straipsnyje.

67. Konkrečiai dėl minėtos direktyvos 23 straipsnio nuostatų pasakytina, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas skiria specialiąsias apsaugos priemones, taikomas per nukentėjusiojo apklausą vykstant nusikalstamos veikos tyrimui, nuo priemonių, taikomų per teismo procesą. Nors, atsižvelgiant į pagrindinės bylos aplinkybes, pirmosios nėra svarbios [25], iš paskesnių ypač aiškiai matyti Sąjungos teisės aktų leidėjo valia nedaryti poveikio baudžiamojo proceso eigai ir, be kita ko, nesumenkinti nukentėjusiojo apklausos etapo svarbos.

21 Žr. Direktyvos 2012/29 53 konstatuojamąją dalį.

22 Šių priemonių tikslas aiškiai išdėstytas Direktyvos 2012/29 53 ir 54 konstatuojamosiose dalyse.

23 C-483/09 ir C-1/10, EU:C:2011:583.

24 Šio sprendimo 64 punktas, susijęs su Pamatinio sprendimo 2001/220 8 straipsnio 2–4 dalių aiškinimu.

25 Pagal Direktyvos 2012/29 23 straipsnio 2 dalį nusikalstamos veikos tyrimo metu taikomomis priemonėmis siekiama užtikrinti nukentėjusiojo teisę būti apklaustam tam skirtose patalpose atitinkamai parengtų specialistų, kurie, „išskyrus atvejus, kai tai prieštarauja tinkamam teisingumo vykdymui“, visada būtų tie patys, ir, jei būtina ir „jeigu dėl to nebus pakenkta baudžiamojo proceso eigai“, būtų tos pačios lyties kaip ir nukentėjusysis. Šios priemonės nėra svarbios pagrindinėje byloje, nes nesusijusios su teisminio nagrinėjimo stadija.

68. Iš tiesų, nors Sąjungos teisės aktų leidėjas, be kita ko, leidžia apklausti nukentėjusįjį per teismo posėdį jam nedalyvaujant, pasitelkiant tinkamas komunikacijos priemones, arba uždarame posėdyje, konstatuotina, kad, išskyrus atvejus, kai nukentėjusysis yra vaikas[26], jis nesiekia apriboti apklausų skaičiaus šiame baudžiamojo proceso etape, net jeigu nukentėjusysis turi specialiųjų apsaugos poreikių dėl savo pažeidžiamumo, nes „[jo neapklausus] gali būti pakenkta aukai ar kitam asmeniui arba baudžiamojo proceso eigai“[27].

69. Direktyvos 2012/29 18 straipsnio teksto ir 4 skyriaus, kuriame yra ši nuostata, sistemos analizė įtikinamai rodo, kad Sąjungos teisės aktų leidėjas neketino apriboti nukentėjusiojo apklausų skaičiaus vykstant teismo procesui, neatsižvelgiant į tai, ar būtų taikomos bendrosios, ar specialiosios labiausiai pažeidžiamiems nukentėjusiesiems skirtos apsaugos priemonės, išskyrus priemones, skirtas nukentėjusiesiems vaikams.

b) Nukentėjusiojo apsaugos priemonių per apklausą taikymo sritis

70. Minėtų apsaugos priemonių taikymo sritis gali būti ribota.

71. Pirma, iš Direktyvos 2012/29 11 ir 67 konstatuojamųjų dalių matyti, kad nukentėjusiųjų apsaugai taikytinos normos yra būtiniausi reikalavimai, ir valstybėms narėms paliekama plati diskrecija dėl konkrečios šių priemonių įgyvendinimo tvarkos. Ši išlyga suteikia galimybę atsižvelgti į nacionalinių teisinių sistemų skirtumus, ypač į baudžiamojo proceso žodinį ar rašytinį pobūdį ir nukentėjusiojo padėtį baudžiamajame procese.

72. Antra, Sąjungos teisės aktų leidėjas nuo pat pradžių, t. y. iškart po to, kai priminė istorinį kontekstą, Direktyvos 2012/29 12 konstatuojamojoje dalyje pasirūpino nurodyti, kad „šioje direktyvoje nustatytomis teisėmis nedaromas poveikis nusikaltėlio [nusikalstamą veiką padariusio asmens] teisėms“. Be to, šios direktyvos 66 konstatuojamojoje dalyje nurodyta, kad ja gerbiamos pagrindinės teisės ir laikomasi principų, pripažintų Chartijoje; visų pirma ja siekiama propaguoti teisę į teisingą bylos nagrinėjimą.

73. Taigi Sąjungos teisės aktų leidėjas suteikė nukentėjusiesiems teises, kuriomis naudojantis negali būti pažeista kaltinamojo teisė į teisingą bylos nagrinėjimą ir teisė į gynybą, įtvirtintos atitinkamai Chartijos 47 straipsnio antroje pastraipoje ir 48 straipsnio 2 dalyje.

74. Be to, iš Direktyvos 2012/29 18 straipsnio ir iš visų jos 4 skyriaus nuostatų formuluočių aiškiai matyti, kad valstybės narės gali priimti su nukentėjusiųjų apsauga per apklausas susijusias priemones tik su sąlyga, kad vykstant baudžiamajam procesui bus tinkamai apsaugotos kaltinamųjų procesinės teisės.

75. Sąjungos teisės aktų leidėjas suformulavo šią išlygą, kai šios direktyvos 18 straipsnyje įtvirtino teisę į apsaugą per apklausą. Kituose straipsniuose jis pakartojo minėtą išlygą. Pagal minėtos direktyvos 19 straipsnį priemonės, kuriomis siekiama užtikrinti, kad vykstant baudžiamajam procesui nukentėjusysis neturėtų kontakto su nusikalstamą veiką padariusiu asmeniu, taikomos, „išskyrus atvejus, kai toks kontaktas reikalingas dėl baudžiamojo proceso“; pagal Direktyvos 2012/29 20 straipsnį priemonės, kuriomis siekiama apriboti nukentėjusiojo apklausų skaičių, taikomos „[nedarant] poveikio teisei į gynybą ir [laikantis] teismo diskrecijos taisyklių“, be to, jos numatytos tik nusikalstamų veikų

26 Pagal Direktyvos 2012/29 24 straipsnio 1 dalies a punktą valstybės narės privalo užtikrinti, kad „nusikalstamų veikų tyrimo metu visas auka tapusio vaiko apklausas būtų galima įrašyti vaizdo ir garso priemonėmis ir tokie apklausos įrašai galėtų būti naudojami kaip įrodymai baudžiamajame procese“. Ši nuostata atitinka Teisingumo Teismo jurisprudenciją dėl proceso, susijusio su vaiko globos teisėmis, pagal kurią, „nors išklausymas yra vaiko teisė, jis negali būti absoliuti pareiga ir turi būti įvertintas kiekvienu konkrečiu atveju atsižvelgiant į su vaiko interesais susijusius reikalavimus, kaip numatyta [Chartijos] 24 straipsnio 2 dalyje“ (2010 m. gruodžio 22 d. Sprendimas *Aguirre Zarraga* (C-491/10 PPU, EU:C:2010:828, 64 punktas)).

27 Direktyvos 2012/29 23 straipsnio 1 dalis.

tyrimo metu; pagal šios direktyvos 21 straipsnį priemonės, kuriomis siekiama apsaugoti nukentėjusiojo privatumą, visada turi būti „suderinamos su teise į teisingą bylos nagrinėjimą“[28]; galiausiai pagal minėtos direktyvos 23 straipsnį priemonės, susijusios su labiausiai pažeidžiamų nukentėjusiųjų apklausomis, taikomos „[n]edarant poveikio teisėms į gynybą ir [laikantis] teismo diskrecijos taisyklių“[29].

76. Nors Direktyva 2012/29 valstybes nares įpareigoja užtikrinti aukštą nukentėjusiųjų apsaugos lygį per apklausas ir net suteikia galimybę išplėsti šioje direktyvoje apibrėžtas teises, siekiant užtikrinti dar aukštesnio lygio apsaugą, jos vis dėlto privalo nepažeisti kaltinamųjų procesinių teisių.

77. 2005 m. birželio 16 d. Sprendime *Pupino*[30] ir 2008 m. spalio 9 d. Sprendime *Katz*[31] Teisingumo Teismas, be kita ko, dėl Pamatinio sprendimo 2001/220 2 („[p]agarba“ nukentėjusiojo asmens orumui ir jo teisių ir teisėtų interesų „pripažinimas“), 3 („[b]ylos nagrinėjimas ir parodymų davimas“) ir 8 („[t]eisė į apsaugą“) straipsnių aiškinimo priminė, kad Pamatinis sprendimas privalo būti aiškinamas atsižvelgiant į pagrindines teises, ypač EŽTK 6 straipsnyje numatytą teisę į teisingą bylos nagrinėjimą[32]. Teisingumo Teismas nurodė, kad nacionaliniams teismams „konkrečiau reikia užtikrinti, kad įrodymų rinkimas per baudžiamąjį procesą, vertinam[ą] bendrai, nepažei[stų] proceso teisingumo EŽTK 6 straipsnio, kaip jį išaiškino Europos Žmogaus Teisių Teismas, prasme“[33].

78. Akivaizdu, kad ši jurisprudencija taikytina įgyvendinant Direktyvą 2012/29.

79. Trečia, ši išlyga, susijusi su teisės į gynybą užtikrinimu, dar svarbesnė, jeigu nukentėjusysis baudžiamajame procese užima lemiamą padėtį, pvz., kaip liudytojas.

80. Sąjungos teisės aktų leidėjas Direktyvos 2012/29 20 konstatuojamojoje dalyje tiesiogiai pripažįsta, kad šioje direktyvoje numatytų teisių apimtis skiriasi, atsižvelgiant į kiekvienos valstybės narės baudžiamojo teisingumo sistemoje nukentėjusiajam priskirtą vaidmenį, ir, be kita ko, priklauso nuo to, ar nukentėjusiajam nustatytas teisinis reikalavimas arba jo prašoma aktyviai dalyvauti baudžiamajame procese, pvz., kaip liudytojui.

81. Išnagrinėjus Direktyvos 2012/29 tekstą ir sistemą, darytinos šios išvados.

82. Išskyrus atvejus, kai nukentėjusysis yra vaikas, nė viena Direktyvos 2012/29 nuostata valstybių narių neįpareigoja vykstant baudžiamajam procesui iš naujo neapklausti nukentėjusiojo, net labiausiai pažeidžiamo, jeigu pasikeičia bylą nagrinėjančio teismo sudėtis.

83. Šiomis aplinkybėmis nacionalinės teisės aktai, kuriais tokioje teisinėje sistemoje, kaip nagrinėjama pagrindinėje byloje, tais atvejais, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio teismo sudėtis, numatyta proceso tvarka, pagal kurią kaltinamasis gali nesutikti, kad būtų perskaityti nukentėjusiojo apklausos protokolai, ir reikalauti pakartotinės apklausos, neprieštarauja Direktyvos 2012/29 nuostatoms ir priklauso valstybės narės diskrecijai.

28 Žr. Direktyvos 2012/29 54 konstatuojamąją dalį.

29 Pagal Direktyvos 2012/29 58 konstatuojamąją dalį „tokių priemonių mastas [turi] būti nustatomas nedarant poveikio teisėms į gynybą“. Šis principas jau buvo įtvirtintas Pamatinio sprendimo 2001/220 2 straipsnio 2 dalyje.

30 C-105/03, EU:C:2005:386.

31 C-404/07, EU:C:2008:553.

32 Žr. 2008 m. spalio 9 d. Sprendimą *Katz* (C-404/07, EU:C:2008:553, 48 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

33 2008 m. spalio 9 d. Sprendimas *Katz* (C-404/07, EU:C:2008:553, 49 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija). Teisingumo Teismas rėmėsi suformuota Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, pagal kurią „[EŽTK] Teismui pavesta užduotis yra ne spręsti, ar liudytojų parodymai buvo teisėtai priimti kaip įrodymai [tai vertinti turi nacionaliniai teismai], bet ištirti, ar visas procesas, įskaitant tai, kaip įrodymai buvo pateikti, buvo teisingas“ (žr. EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimo *Graviano prieš Italiją*, CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 36 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

84. Atrodo, kad tokiais teisės aktais galima tinkamai užtikrinti teisę į gynybą ir teisingą bylos nagrinėjimą; kaltinamojo pobūdžio teisinėje sistemoje tai reiškia, kad teismas, kuris priima sprendimą dėl kaltinamojo kaltės ar nekaltumo, turėtų būti teismas, kuriame iš esmės vyko liudytojo apklausa. Tai lemia žodinio bylos nagrinėjimo ir teismo sudėties nekintamumo principai, kurių taikymo sritis aptarta pirma. Taigi tokioje, kaip nagrinėjama, teisinėje sistemoje, jeigu vienas bylą nagrinėjantis teisėjas ar teisėjų kolegijos sudėtis pasikeičia prieš priimant nuosprendį, iš esmės, siekiant užtikrinti minėtas teises ir principus, reikia iš naujo apklausti liudytoją.

85. Vis dėlto šią išvadą reikia patikslinti.

86. Pirma, kaip matėme, pagal tokius teisės aktus valstybės narės neturėtų būti atleistos nuo pareigos pagal Direktyvos 2012/29 22 straipsnį atlikti asmeninį vertinimą, siekiant nustatyti specialiuosius nukentėjusiojo poreikius ir prireikus – kiek nukentėjusiajam gali būti taikomos šios direktyvos 23 ir 24 straipsniuose numatytos specialiosios apsaugos priemonės [34].

87. Šiuo klausimu iš 2011 m. gruodžio 21 d. Sprendimo *X* [35] matyti, kad, išskyrus teisės aktų pakeitimus, priimtus po to sprendimo, Italijos teisinėje sistemoje nuo nusikalstamos veikos nukentėjusio asmens apsauga užtikrinama keliomis Baudžiamojo proceso kodekso nuostatomis, kuriose, be kita ko, jeigu tai būtina ar tikslinga dėl asmenų apsaugos, numatyta galimybė rengti uždarą posėdį ir taikyti šio kodekso 398 straipsnio 5bis dalyje numatytas priemones [36].

88. Antra, primintina, kad Direktyvoje 2012/29 įtvirtinti būtiniausi reikalavimai. Kaip Sąjungos teisės aktų leidėjas aiškiai nurodė šios direktyvos 11 konstatuojamojoje dalyje, tai reiškia, kad „[v]alstybės narės gali išplėsti [minėtoje] direktyvoje nustatytas teises, kad [nukentėjusiajam] užtikrintų aukštesnio lygio apsaugą“.

89. Taigi nė vienoje Direktyvos 2012/29 nuostatoje valstybei narei nedraudžiama priimti aukštesnio lygio nukentėjusiojo apsaugos per apklausas vykstant baudžiamajam procesui priemones, tačiau tik su sąlyga, kad jomis nebus pažeistas teisingas bylos nagrinėjimas, kaip tai suprantama pagal Chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą, ir kaltinamojo teisė į gynybą, kaip tai suprantama pagal Chartijos 48 straipsnio 2 dalį.

90. Teisingumo Teismas dar neturėjo galimybės priimti sprendimo dėl principų, reglamentuojančių minėtų nuostatų laikymąsi, konkrečiai – dėl normų, susijusių su liudytojų apklausa baudžiamajame procese, tačiau Europos Žmogaus Teisių Teismas yra išnagrinėjęs daug tokių bylų ir verta apibendrinti jose suformuluotus principus.

91. Kaip matyti iš su Chartija susijusių išaiškinimų [37], Chartijos 47 straipsnio antroje pastraipoje įtvirtinta teisė į teisingą bylos nagrinėjimą ir jos 48 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta teisė į gynybą atitinka atitinkamai EŽTK 6 straipsnio 1 ir 3 dalis. Pagal Chartijos 52 straipsnio 3 dalį šių teisių esmė ir taikymo sritis yra tokia, kaip nustatyta EŽTK.

2. Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija dėl nukentėjusiojo apklausos baudžiamajame procese

92. EŽTK 6 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta teisė į teisingą bylos nagrinėjimą. Ši teisė reiškia, kad, konkrečiai remiantis šio straipsnio 3 dalies d punktu, kiekvienas kaltinamasis turi teisę „pats apklausti kaltinimo liudytojus ar turėti galimybę, kad tie liudytojai būtų apklausti“.

34 Žr. šios išvados 66 punktą.

35 C-507/10, EU:C:2011:873.

36 Žr. šio sprendimo 40 punktą.

37 OL C 303, 2007, p. 17.

93. Remdamasis šiomis nuostatomis, Europos Žmogaus Teisių Teismas nagrinėja, ar baudžiamasis procesas apskritai, ir, be kita ko, įrodymų pateikimo būdas, buvo teisingas [38]. Tai vertindamas šis Teismas atsižvelgia į nagrinėtinų klausimų pobūdį, nacionalinę teisės sistemą ir, be kita ko, į proceso ypatumus, nacionalinių teismų įgaliojimų pobūdį ir apimtį. Šis Teismas nusprendė, kad nagrinėjant baudžiamąsias bylas paprastai turi būti visus EŽTK 6 straipsnio reikalavimus atitinkantis pirmosios instancijos teismas, kuriame dėl padaryto nusikaltimo kaltinamas asmuo galėtų pagrįstai reikalauti apklausti kaltinimo liudytojus [39].

94. Pagal Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudenciją, vadovaujantis EŽTK 6 straipsnio 1 ir 3 dalimis, visi įrodymai, kuriais grindžiamas kaltinimas, turi būti pateikti kaltinamajam viešame teismo posėdyje, pagrįstame rungimosi principu, ir iki tol jo negalima pripažinti kaltu [40]. Taigi teisingas bylos nagrinėjimas iš esmės reiškia, kad subjektai, atsakingi už sprendimą dėl kaltinamojo kaltės ar nekaltumo, turi asmeniškai išklausyti liudytojus [41]. Taip kaltinamajam turi būti suteikta galimybė susitikti su kaltinimo liudytoju ir ginčyti jo parodymus dalyvaujant teisėjui, kuris galiausiai turi priimti sprendimą. Taip įgyvendinamas betarpiškumo principas. Pagal šio Teismo praktiką šis principas – svarbi baudžiamojo proceso garantija, nes sprendimą priimančiam teismui suteikiama galimybė įvertinti parodymų, kuriais grindžiamas kaltinimas, patikimumą ir tikrumą, taigi ir kaltinimų pagrįstumą, o tai gali turėti lemiamų padarinių kaltinamajam [42]. Šis Teismas teigia, kad tai sudėtinga užduotis, kurią vykdydamas teisėjas turi tiesiogiai vertinti įrodymus [43] ir kurios neįmanoma įvykdyti vien perskaitant parodymų protokolus [44].

95. Šiomis aplinkybėmis Europos Žmogaus Teisių Teismas daro išvadą, kad, laikantis betarpiškumo principo, sprendimą turi priimti teisėjai, kurie priėmė sprendimus viso proceso metu ir dalyvavo teikiant visus įrodymus. Todėl, šio Teismo teigimu, „jeigu teismo sudėtis pasikeičia po *lemiamą* reikšmę turinčio liudytojo apklausos, tai paprastai reiškia, kad tą liudytoją reikia apklausti iš naujo“ [45].

96. Vis dėlto minėtas Teismas pripažįsta betarpiškumo principo išimtis su sąlyga, kad bylą nagrinėjančio teismo priimtomis priemonėmis galima užtikrinti iš esmės teisingą baudžiamąjį procesą ir EŽTK 6 straipsnyje įtvirtintas teises [46].

97. Pirma, Europos Žmogaus Teisių Teismas mano, kad, atsižvelgiant į administracines ar procesines priežastis, dėl kurių tam tikram teisėjui tampa neįmanoma toliau dalyvauti nagrinėjant atitinkamą bylą, teismo sudėties pakeitimas vykstant baudžiamajam procesui neprieštarauja betarpiškumo principui, su sąlyga, kad kaltinamasis turi „tinkamą ir pakankamą“ galimybę ginčyti kaltinimą pagrindžiančius parodymus ir apklausti tuos parodymus davusius asmenis tuo metu, kai jie davė parodymus, ar vėliau [47].

38 Žr. EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimą *Graviano prieš Italiją* (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 36 punktas).

39 EŽTT 2006 m. lapkričio 23 d. Sprendimas *Jussila prieš Suomiją* (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

40 Žr. EŽTT 2002 m. gruodžio 5 d. Sprendimą *Craxi prieš Italiją* (CE:ECHR:2002:1205JUD003489697, 85 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2005 m. birželio 14 d. Sprendimą *Mayali prieš Prancūziją* (CE:ECHR:2005:0614JUD006911601, 31 punktas).

41 Žr. EŽTT 2017 m. birželio 29 d. Sprendimą *Lorefice prieš Italiją* (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, 43 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija), 2017 m. spalio 10 d. Sprendimą *Daştan prieš Turkiją* (CE:ECHR:2017:1010JUD003727208, 33 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2018 m. sausio 9 d. Sprendimą *Ghincea prieš Rumuniją* (CE:ECHR:2018:0109JUD003667606, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

42 Žr. EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimą *Graviano prieš Italiją* (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 38 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2013 m. kovo 5 d. Sprendimą *Manolachi prieš Rumuniją* (CE:ECHR:2013:0305JUD003660504, 48 ir 49 punktai).

43 Žr. EŽTT 2017 m. birželio 29 d. Sprendimą *Lorefice prieš Italiją* (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, 36 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

44 Žr. EŽTT 2017 m. birželio 29 d. Sprendimą *Lorefice prieš Italiją* (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, 43 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2018 m. sausio 9 d. Sprendimą *Ghincea prieš Rumuniją* (CE:ECHR:2018:0109JUD003667606, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

45 EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimas *Graviano prieš Italiją* (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 38 punktas), pasviruoju šriftu išskirta mano.

46 EŽTT 2013 m. gruodžio 19 d. Sprendimas *Rosin prieš Estiją* (CE:ECHR:2013:1219JUD002654008, 59 ir 62 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija).

47 EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimas *Graviano prieš Italiją* (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 37 punktas).

98. Kad galėtų tai išnagrinėti, šis Teismas vertina, ar liudytojo apklausa sukėlė abejonių dėl jo patikimumo (tokiu atveju apklausų protokolų naudojimo nepakanka užtikrinti, kad būtų laikomasi EŽTK 6 straipsnio), ir ar šie parodymai gali būti lemiamą reikšmę turinčiu įrodymu priimant nuosprendį dėl atitinkamo asmens (tokiu atveju nusprendžiama, kad reikia pakartotinės apklausos).

99. Tad jeigu paaiškėja, kad visas apkaltinamasis nuosprendis ar didelė jo dalis pagrįsta parodymais, duotais liudytojo, kurio kaltinamasis negalėjo apklausti pats ar neturėjo galimybės, kad jis būtų apklaustas, nei ikiteisminio tyrimo metu, nei teismo posėdžiuose, minėtas Teismas nusprendžia, kad tokia betarpiškumo principo išimtis nesuderinama su EŽTK 6 straipsnio garantijomis.

100. Byloje, kurioje buvo priimtas 2014 m. gruodžio 2 d. Sprendimas *Cutean prieš Rumuniją* [48], Europos Žmogaus Teisių Teismas konstatavo, kad buvo pažeistos EŽTK 6 straipsnio 1 ir 3 dalys, nes naudojant liudytojų parodymų protokolus nebuvo kompensuota tai, kad procesas nebuvo betarpiškas. Nepaisydamas objektyvių procesinių priežasčių, dėl kurių bylą buvo paskirta nagrinėti naujos sudėties teisėjų kolegijai, šis Teismas vis dėlto konstatavo, kad naujai paskirtoje teisėjų kolegijoje nebuvo nė vieno pirminės teisėjų kolegijos, kuri išklausė pareiškėjo ir liudytojų parodymus, nario, kad pareiškėjas aiškiai ginčijo liudytojų patikimumą ir kad liudytojų parodymai buvo lemiamą reikšmę pareiškėjo kaltės nustatymui turėję įrodymai [49].

101. Europos Žmogaus Teisių Teismas padarė tokią pačią išvadą byloje, kurioje buvo priimtas 2017 m. kovo 7 d. Sprendimas *Cerovšek ir Božičnik prieš Slovėniją* [50]. Joje taip pat buvo keliamas klausimas dėl pareiškėjams iškeltos baudžiamosios bylos nagrinėjimo teisingumo, nes šią bylą vieno teisėjo sudėtimi nagrinėjusi teisėja išėjo į pensiją po to, kai priėmė nuosprendį ir pripažino pareiškėjus kaltais dėl vagystės, tačiau prieš pateikdama apkaltinamojo nuosprendžio motyvus – rašytinį nuosprendį praėjus trejiems metams priėmė du nagrinėjant bylą nedalyvavę teisėjai, remdamiesi rašytiniais bylos dokumentais. Apeliacinėje instancijoje apkaltinamasis nuosprendis dėl pareiškėjų buvo paliktas nepakeistas, tačiau nė vienas liudytojas nebuvo iš naujo apklaustas.

102. Šioje byloje Europos Žmogaus Teisių Teismas taip pat konstatavo, kad buvo pažeistos EŽTK 6 straipsnio 1 ir 3 dalys, nes pagal baudžiamojo proceso betarpiškumo principą teisėjos pastabos dėl liudytojų ir pareiškėjų elgesio bei jos atliktas jų patikimumo vertinimas turėjo būti svarbus, gal net lemiamas aspektas nustatant faktines aplinkybes, kuriomis teisėja grindė apkaltinamąjį nuosprendį. Dėl priežasties, dėl kurios buvo pakeista bylą nagrinėjusio teismo sudėtis, šis Teismas nurodė, jog to, kad bylą nagrinėjusi teisėja išėjo į pensiją, negalima laikyti išskirtine aplinkybe, kuria galima pagrįsti nukrypimą nuo įprastos vidaus procedūros, nes teisėja neabejotinai iš anksto žinojo savo išėjimo į pensiją datą. Minėtas Teismas nusprendė, kad dėl to kompetentingos nacionalinės institucijos galėjo imtis priemonių, kad arba teisėja pati baigtų nagrinėti šią bylą, arba kitas teisėjas būtų anksčiau įtrauktas į procesą. Europos Žmogaus Teisių Teismas bet kuriuo atveju nusprendė, kad vienintelis būdas kompensuoti tai, kad teisėja negalėjo pateikti pareiškėjų pripažinimo kaltais motyvų, būtų atnaujinti procesą, pvz., jeigu apeliacinės instancijos teismas grąžintų bylą iš naujo nagrinėti pirmosios instancijos teismui, kad šis surengtų naują apklausą.

103. Vis dėlto byloje, kurioje buvo priimtas 2005 m. vasario 10 d. Sprendimas *Graviano prieš Italiją* [51], Europos Žmogaus Teisių Teismas konstatavo, jog dėl to, kad kaltinamojo prašymai surengti naują liudytojų apklausą buvo atmesti, jo teisė į gynybą nebuvo apribota taip, kad būtų pažeista EŽTK 6 straipsnio 1 dalis ir 3 dalies d punktas. Šioje byloje to Teismo buvo prašoma įvertinti, ar pareiškėjui

48 CE:ECHR:2014:1202JUD005315012. Šioje byloje Europos Žmogaus Teisių Teismui buvo pateiktas klausimas dėl pareiškėjui iškeltos baudžiamosios bylos nagrinėjimo teisingumo, nes pasikeitė pirminės teisėjų kolegijos, paskirtos nagrinėti jo bylą kaip pirmoji instancija, sudėtis, ir nė vienas teisėjas iš teisėjų kolegijos, kuri vėliau dėl jo priėmė apkaltinamąjį nuosprendį, tiesiogiai neišklausė nei paties pareiškėjo, nei liudytojų; apeliacinėje instancijoje ši situacija taip pat nebuvo ištaisyta.

49 Šio sprendimo 60–73 punktai.

50 CE:ECHR:2017:0307JUD006893912 (37–48 punktai).

51 CE:ECHR:2005:0210JUD001007502.

iškeltos baudžiamosios bylos dėl nužudymo ir dalyvavimo mafijos pobūdžio organizuotoje grupėje nagrinėjimas buvo teisingas, kaip tai suprantama pagal tas nuostatas, nes vienas iš aštuonių teisėjų, sudariusių prisiekusiųjų teismo kolegiją, buvo pakeistas, ir buvo atmesti pareiškėjo prašymai iš naujo apklausti liudytojus, tarp kurių buvo ir buvusių mafijos atstovų.

104. Nagrinėdamas šią bylą šis Teismas nurodė, kad, pirma, pareiškėjas buvo pripažintas kaltu, remiantis kelių liudytojų parodymais; antra, dėl to, kad buvo pakeistas vienas iš aštuonių bylą nagrinėjusios kolegijos teisėjų, pareiškėjui nebuvo užkirstas kelias pasinaudoti teise apklausti minėtus liudytojus, nes jie buvo apklausti viešame posėdyje, dalyvaujant pareiškėjui ir jo advokatui, ir jie turėjo galimybę užduoti liudytojams klausimus, kuriuos manė esant svarbius gynybai; trečia, pareiškėjas nenurodė, kodėl pakartotinėse apklausose galėtų paaiškėti nauja reikšminga informacija; ir, ketvirta, likę septyni teisėjai dalyvavo pateikiant visus įrodymus. Šiomis aplinkybėmis Europos Žmogaus Teisių Teismas nusprendė, jog dėl to, kad pakaitinis teisėjas turėjo galimybę perskaityti teismo posėdžių, kuriuose buvo apklausti minėti liudytojai, protokolus, buvo kompensuotas jo nedalyvavimas tuose posėdžiuose [52].

105. Antra, Europos Žmogaus Teisių Teismas pripažįsta proceso betarpiškumo principo išimtis, kai dėl nukentėjusiojo pažeidžiamumo šis neatvyksta į bylos nagrinėjimą ir bylą nagrinėjantis teismas kaip įrodymais remiasi jo ankstesnių parodymų protokolais.

106. Taigi šis Teismas vertina, ar buvo išlaikyta pusiausvyra tarp konkuruojančių gynybos, nukentėjusiojo, liudytojų interesų ir viešojo intereso užtikrinti tinkamą teisingumo vykdymą [53], ir dėl to spręsdamas atsižvelgia į būtinybę užtikrinti ne tik teisę į gynybą, bet ir nukentėjusiųjų bei liudytojų teises [54].

107. Siekdamas įsitikinti, kad kaltinamasis turėjo „tinkamą ir pakankamą“ galimybę ginčyti kaltinimą pagrindžiančius parodymus ir apklausti tuos parodymus davusius asmenis [55], Europos Žmogaus Teisių Teismas analizuoja tris kriterijus [56].

108. Pirma, tas Teismas nagrinėja, ar yra rimta ir pakankama priežastis, kuria galima pagrįsti tai, kad liudytojas neapklausiamas, pvz., liudytojo mirtis [57], sveikatos būklė, ypatingas pažeidžiamumas ar patiriama baimė [58].

109. Antra, jis nagrinėja, ar liudytojo apklausa yra vienintelis arba lemiamą reikšmę turintis įrodymas, kuriuo remiantis tas asmuo pripažintas kaltu. Nors gali būti nuspręsta, kad liudytojo nedalyvavimo teismo posėdyje priežastys rimtos, jos gali būti pripažintos nepakankamomis, atsižvelgiant į liudytojo parodymų svarbą ir lemiamą pobūdį nustatant kaltinamojo kaltę ir jų reikšmę jo interesams [59].

52 Žr. EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimą *Graviano prieš Italiją* (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 39 punktas).

53 Žr. EŽTT 2011 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Al-Khawaja ir Tahery prieš Jungtinę Karalystę* (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, 146 punktas).

54 Žr. EŽTT 2011 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Al-Khawaja ir Tahery prieš Jungtinę Karalystę* (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, 120 ir paskesni punktai) ir 2015 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Schatschaschwili prieš Vokietiją* (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, 101 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

55 EŽTT 2005 m. vasario 10 d. Sprendimas *Graviano prieš Italiją* (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, 37 punktas).

56 Žr. EŽTT 2015 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Schatschaschwili prieš Vokietiją* (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, 107 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

57 Žr. EŽTT 2006 m. birželio 8 d. Sprendimą *Bonev prieš Bulgariją* (CE:ECHR:2006:0608JUD006001800, 44 punktas).

58 Žr. EŽTT 2011 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Al-Khawaja ir Tahery prieš Jungtinę Karalystę* (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, 121 ir 122 punktai).

59 Šiuo klausimu žr. EŽTT 2011 m. liepos 5 d. Sprendimą *Dan prieš Moldovą* (CE:ECHR:2011:0705JUD000899907, 31 punktas), 2011 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Al-Khawaja ir Tahery prieš Jungtinę Karalystę* (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, 126 ir paskesni punktai) ir 2017 m. birželio 29 d. Sprendimą *Lorefice prieš Italiją* (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, 41 punktas).

110. Byloje, kurioje buvo priimtas 2013 m. liepos 18 d. Sprendimas *Vronchenko prieš Estiją*[60], Europos Žmogaus Teisių Teismas konstatavo, kad nors bylą nagrinėjęs teismas veikė vaiko interesais, kai atsisakė jį apklausti viešame teismo posėdyje, ir nors per posėdį paviešinus jo apklausos vaizdo įrašą teisėjai ir gynyba galėjo stebėti nukentėjusiojo elgesį ir vertinti jo patikimumą, atsižvelgiant į šių parodymų svarbą, nebuvo imtasi pakankamų priemonių teisei į gynybą užtikrinti[61].

111. Galiausiai, trečia, šis Teismas nagrinėja, ar yra pakankamų kompensuojančių aspektų, visų pirma tvirtų procesinių garantijų, kurios galėtų atsverti sunkumus, gynybos patiriamus dėl to, kad nedalyvaujančio procese liudytojo parodymai priimami kaip įrodymai.

112. Šiuo aspektu Europos Žmogaus Teisių Teismas, be kita ko, nagrinėja, ar, siekiant patvirtinti liudytojo parodymus, buvo pateikta kitų įrodymų, pvz., ekspertų išvados dėl nukentėjusiojo patikimumo. Jis taip pat nagrinėja, ar gynyba turėjo galimybę apklausti liudytoją ikiteisminio tyrimo metu ir ar liudytojo apklausos vaizdo įrašo paviešinimas per teismo posėdį sudaro galimybę teismui, prokuratūrai ir gynybai stebėti liudytojo elgesį ir susidaryti nuomonę apie jo patikimumą. Taip pat jis atsižvelgia į tai, kaip bylą nagrinėjęs teismas vertino nedalyvavusio liudytojo parodymus, ir dėl kokių priežasčių nusprendė, kad tie parodymai patikimi, kartu vertindamas kitus pateiktus įrodymus[62].

113. Iš šios Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijos analizės paaiškėjo toliau išdėstyti aspektai.

114. Konstatuotina, kad šis Teismas laikosi principo, jog nukentėjusiojo, baudžiamajame procese dalyvaujančio kaip liudytojo, apklausa bylą nagrinėti paskirtame teisme yra taisyklė. Toks yra ir principas, kurio Direktyvoje 2012/29 laikosi Sąjungos teisės aktų leidėjas, nes nė vienoje jos nuostatoje, išskyrus nuostatą dėl nukentėjusiųjų vaikų, nenumatyta, kad nukentėjusiajam, net labiausiai pažeidžiamam, turėtų būti leista nedalyvauti teismo posėdyje vykstant baudžiamajam procesui, ir neribojamas jo apklausų skaičius.

115. Vis dėlto Europos Žmogaus Teisių Teismas pripažįsta šio principo išimtis, nes kiekvienu atveju vertina, ar procesas, kaip visuma, buvo teisingas. Šiuo klausimu jis atsižvelgia į nukentėjusiojo pažeidžiamumą, taip pat į jo vaidmenį ir parodymų svarbą baudžiamajame procese. Į šias aplinkybes valstybės narės taip pat turi atsižvelgti, įgyvendindamos Direktyvą 2012/29. Nors gali atrodyti, kad EŽTK labiau saugomas nukentėjusysis, nes pripažįstama, kad jį galima pagrįstai atleisti nuo dalyvavimo viešame teismo posėdyje, primintina, kad Direktyvoje 2012/29 įtvirtinti tik būtiniausi reikalavimai. Taigi pagal ją valstybėms narėms nedraudžiama išplėsti joje įtvirtintų teisių, siekiant suteikti aukštesnio lygio apsaugą labai pažeidžiamiems nukentėjusiesiems, pvz., leidžiant kaip įrodymus naudoti jų parodymų protokolus.

116. Atsižvelgiant į Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudenciją, prieš priimant tokias priemones reikia suderinti visus reikšmingus interesus. Šiuo aspektu valstybės narės turėtų visų pirma užtikrinti, kad būtų išnagrinėta, ar nukentėjusiojo parodymai gali turėti lemiamą reikšmę priimant nuosprendį kaltinamojo atžvilgiu, ar gali kilti abejonių dėl jo patikimumo, ir tvirtomis procesinėmis garantijomis užtikrinti, kad teikiant įrodymus baudžiamajame procese nebūtų pažeistas nei teisingas bylos nagrinėjimas, kaip tai suprantama pagal Chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą, nei teisė į gynybą, kaip tai suprantama pagal Chartijos 48 straipsnio 2 dalį.

60 CE:ECHR:2013:0718JUD005963209. Sprendimas dėl nepilnamečio nukentėjusiojo nuo seksualinio pobūdžio nusikaltimo nedalyvavimo nagrinėjant bylą, siekiant apsaugoti vaiko gerovę. Taip pat žr. 2013 m. gruodžio 19 d. Sprendimą *Rosin prieš Estiją* (CE:ECHR:2013:1219JUD002654008, 57 ir 60 punktai).

61 Šio sprendimo 65 punktas. 2011 m. gruodžio 15 d. Sprendime *Al-Khawaja ir Tahery prieš Jungtinę Karalystę* (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, 125 punktas) Europos Žmogaus Teisių Teismas jau buvo pažymėjęs, kad, „atsižvelgiant į tai, kiek liudytojo nedalyvavimas daro neigiamą poveikį teisei į gynybą, <…> prieš leisdamas liudytojui nedalyvauti procese dėl to, kad jis bijo atvykti į posėdį, teismas turi įsitikinti, kad visos galimos alternatyvos, pvz., liudytojo anonimiškumas ir kitos specialiosios priemonės, yra netinkamos ar neįmanomos“.

62 Žr. EŽTT 2015 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Schatschaschwili prieš Vokietiją* (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, 125 ir paskesni punktai).

117. Atsižvelgdamas į visa tai, siūlau Teisingumo Teismui nuspręsti, kad pagal Direktyvos 2012/29 18 straipsnį nedraudžiami nacionalinės teisės aktai, tokioje teisinėje sistemoje, kaip nagrinėjama pagrindinėje byloje, tais atvejais, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio pirmosios instancijos teismo, kuriame nukentėjusysis buvo apklaustas kaip liudytojas, sudėtis, numatantys proceso tvarką, pagal kurią kaltinamasis gali nesutikti, kad būtų perskaityti nukentėjusiojo apklausos protokolai, ir reikalauti jį apklausti iš naujo, ypač jeigu nukentėjusysis yra lemiamą reikšmę turintis liudytojas, kurio parodymai gali nulemti, ar kaltinamasis bus pripažintas kaltu, ar nekaltu.

118. Be to, manau, kad jeigu remdamasis tokiais nacionalinės teisės aktais kaltinamasis reikalauja, kad nukentėjusysis būtų apklaustas iš naujo, vadovaudamosi Direktyvos 2012/29 22 straipsniu kompetentingos nacionalinės institucijos privalo atlikti asmeninį vertinimą, kad nustatytų to nukentėjusiojo specialiuosius poreikius ir prireikus – kiek jam galėtų būti taikomos šios direktyvos 23 ir 24 straipsniuose numatytos specialiosios apsaugos priemonės. Šiomis aplinkybėmis manau, kad nacionaliniai teismai turi užtikrinti, kad tomis priemonėmis nebūtų pažeistas nei teisingas bylos nagrinėjimas, kaip tai suprantama pagal Chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą, nei teisė į gynybą, kaip tai suprantama pagal Chartijos 48 straipsnio 2 dalį.

119. Galiausiai siūlyčiau Teisingumo Teismui patikslinti, kad Direktyva 2012/29 valstybėms narėms nedraudžia priimti priemonių, kurios vykstant baudžiamajam procesui nukentėjusiesiems suteikia didesnę apsaugą per apklausas, tačiau tik su sąlyga, kad šiomis priemonėmis nepažeidžiamos minėtos pagrindinės teisės.

B. Teisės į sprendimą dėl kompensacijos nukentėjusiajam per pagrįstą laiką taikymo sritis

120. Pagal Direktyvos 2012/29 16 straipsnį valstybės narės turi užtikrinti, kad nukentėjęs nuo nusikalstamos veikos asmuo turėtų teisę į tai, kad per pagrįstą laiką būtų priimtas sprendimas dėl kompensacijos baudžiamojo proceso metu arba kitame teismo procese.

121. Vadovaudamasis šia nuostata *Tribunale di Bari* (Bario teismas) nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą tvirtina, kad kaltinamasis gali pasinaudoti aptariamais nacionalinės teisės aktais, siekdamas vilkinti procesą, ir dėl to būtų paneigta galimybė laiku gauti kompensaciją, kaip reikalaujama pagal Direktyvos 2012/29 16 straipsnį. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas net iškėlė mintį, kad tokie veiksmai galėtų būti atliekami sistemingai, dėl to, atsižvelgiant į vis pratęsiamus terminus, kiltų grėsmė, kad sueis senaties terminas.

122. Šis argumentas manęs neįtikina.

123. Pagal Chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą kiekvienas asmuo turi teisę, kad jo bylą per kuo trumpesnį laiką išnagrinėtų teismas. Kaip jau nurodžiau, pagal Chartijos 52 straipsnio 3 dalį šios teisės esmė ir taikymo sritis yra tokia pati kaip teisės, nustatytos EŽTK 6 straipsnio 1 dalyje.

124. Iš Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijos matyti, kad, laikantis EŽTK 6 straipsnio 1 dalies, iš esmės visi baudžiamojo ar civilinio teismo proceso etapai turi būti užbaigti per pagrįstą laiką, įskaitant etapus po to, kai priimamas sprendimas dėl bylos esmės [63], pvz., bylinėjimosi išlaidų atlyginimo procedūras ar faktinį reikalavimo patenkinimą.

63 EŽTT 1997 m. rugsėjo 23 d. Sprendimas *Robins prieš Jungtinę Karalystę* (CE:ECHR:1997:0923JUD002241093, 28 punktas) ir 1998 m. balandžio 21 d. Sprendimas *Estima Jorge prieš Portugaliją* (CE:ECHR:1998:0421JUD002455094, 45 punktas).

125. Nors nacionaliniai teismai gali atsižvelgti į veiksmingumo ir ekonomiškumo reikalavimus ir nuspręsti, pvz., kad sisteminis teismo posėdžių organizavimas gali kliudyti reikalaujamam ypatingam kruopštumui ir užkirsti kelią pagrįsto laiko užtikrinimui [64], tas Teismas vis dėlto primena, kad bylos nagrinėjimo sparta yra tik vienas iš bendresnio tinkamo teisingumo vykdymo principo aspektų [65] ir kad „[EŽTK] 6 straipsnio [1 dalimi] pirmiausia siekiama apsaugoti gynybos interesus ir tinkamo teisingumo vykdymo interesą“ [66].

126. Nagrinėjamoje byloje reikalavimas priimti sprendimą dėl kompensacijos nukentėjusiajam per pagrįstą laiką neturėtų turėti poveikio žodinio bylos nagrinėjimo ir teisėjo tiesioginio susipažinimo su bylos medžiaga (tai būtina, kad jis galėtų susidaryti asmeninę nuomonę) principų taikymo apimčiai.

127. Sąjungos teisės aktų leidėjo pasirinktas požiūris visiškai atitinka Europos Žmogaus Teisių Teismo suformuluotus principus. Kaip matėme, iš Direktyvos 2012/29 12 ir 66 konstatuojamųjų dalių matyti, kad joje numatytos teisės, tarp jų – teisė į tai, kad per pagrįstą laiką būtų priimtas sprendimas dėl kompensacijos, taikomos nedarant poveikio nusikalstamą veiką padariusio asmens procesinių teisių, pirmiausia jo teisės į gynybą ir teisės į teisingą bylos nagrinėjimą, užtikrinimui [67].

128. Taigi Direktyvos 2012/29 16 straipsnyje nukentėjusiajam pripažįstama teisė negali daryti poveikio veiksmingam naudojimuisi kaltinamajam suteiktomis procesinėmis teisėmis, ypač esant tokiai situacijai, kaip nagrinėjama, kai bylą nagrinėjusio teismo, kuriame buvo apklaustas nukentėjusysis, sudėtis pasikeitė dėl to, kad vienas iš kolegijos teisėjų buvo perkeltas į kitą teismą, kitaip tariant, dėl to, kad vykstant teismo procesui atsirado nuo jo nepriklausanti aplinkybė. Tokiu atveju negalima iš kaltinamojo reikalauti, jog šis atsisakytų galimybės veiksmingai pasinaudoti procesinėmis teisėmis, teigiant, kad reikia paspartinti teisingumo vykdymą, kad per pagrįstą laiką būtų priimtas sprendimas dėl kompensacijos nukentėjusiajam.

129. Šioje byloje prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iškėlė mintį, kad kaltinamojo nesutikimas, kad būtų panaudoti apklausos protokolai, gali būti tyčinis trukdymas tinkamai baudžiamojo proceso eigai. Tokios grėsmės negalima atmesti. Vis dėlto pažymėtina, kad nuo pirmojo teismo posėdžio 2015 m. balandžio 14 d., per kurį nukentėjusysis buvo pirmą kartą apklaustas, iki antrojo teismo posėdžio 2017 m. vasario 21 d., kuriame gynyba paprašė jį pakartotinai apklausti, pasikeitus prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo sudėčiai, praėjo beveik dveji metai. Neatmestina galimybė, kad dėl laiko, praėjusio nuo pirmojo iki antrojo teismo posėdžio, dviejų teisėjų, kuriems dalyvaujant vyko pirmasis posėdis, prisiminimai galėjo išblankti. Atsižvelgiant į šias aplinkybes ir į tai, kad vienas iš trijų teisėjų, sudariusių prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo kolegiją, buvo pakeistas, manytina, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas pirmiausia turi užtikrinti betarpiškumo principą ir laiko, ir erdvės aspektais, taip pat užtikrinti kaltinamojo pagrindines teises ir, vadovaudamasis rungimosi principu, dalyvaujant visiems bylą nagrinėjančios teisėjų kolegijos nariams, leisti jam ginčyti parodymus, kuriais remiantis jis gali būti pripažintas kaltu.

130. Tuo remdamasis, siūlau Teisingumo Teismui nuspręsti, kad pagal Direktyvos 2012/29 16 straipsnį nedraudžiami nacionalinės teisės aktai, tokioje teisinėje sistemoje, kaip nagrinėjama pagrindinėje byloje, tais atvejais, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio pirmosios instancijos teismo, kuriame nukentėjusysis buvo apklaustas kaip liudytojas, sudėtis, numatantys proceso tvarką, pagal kurią kaltinamasis gali nesutikti, kad būtų perskaityti nukentėjusiojo apklausos protokolai, ir reikalauti jį apklausti iš naujo, ypač jeigu nukentėjusysis yra lemiamą reikšmę turintis liudytojas, kurio parodymai gali nulemti, ar kaltinamasis bus pripažintas kaltu, ar nekaltu.

64 EŽTT 2006 m. lapkričio 23 d. Sprendimas *Jussila prieš Suomiją* (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, 42 punktas).

65 EŽTT 1992 m. spalio 12 d. Sprendimas *Boddaert prieš Belgiją* (CE:ECHR:1992:1012JUD001291987, 39 punktas).

66 EŽTT 1995 m. lapkričio 21 d. Sprendimas *Acquaviva prieš Prancūziją* (CE:ECHR:1995:1121JUD001924891, 66 punktas).

67 Žr. šios išvados 72 punktą.

VI. Išvada

131. Remdamasis tuo, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Tribunale di Bari* (Bario teismas) pateiktą prejudicinį klausimą:

1. 2012 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2012/29/ES, kuria nustatomi būtiniausi nusikaltimų aukų teisių, paramos joms ir jų apsaugos standartai ir kuria pakeičiamas Tarybos pamatinis sprendimas 2001/220/TVR, 16 ir 18 straipsnius reikia aiškinti taip, kad pagal juos nedraudžiami nacionalinės teisės aktai, tokioje teisinėje sistemoje, kaip nagrinėjama pagrindinėje byloje, tais atvejais, kai pasikeičia bylą nagrinėjančio pirmosios instancijos teismo, kuriame nukentėjusysis buvo apklaustas kaip liudytojas, sudėtis, numatantys proceso tvarką, pagal kurią kaltinamasis gali nesutikti, kad būtų perskaityti nukentėjusiojo apklausos protokolai, ir reikalauti jį apklausti iš naujo, ypač jeigu nukentėjusysis yra lemiamą reikšmę turintis liudytojas, kurio parodymai gali nulemti, ar kaltinamasis bus pripažintas kaltu, ar nekaltu.

   Jeigu remdamasis šiais nacionalinės teisės aktais kaltinamasis reikalauja, kad nukentėjusysis būtų apklaustas iš naujo, vadovaudamosi Direktyvos 2012/29 22 straipsniu kompetentingos nacionalinės institucijos privalo atlikti asmeninį vertinimą, kad nustatytų to nukentėjusiojo specialiuosius poreikius ir prireikus – kiek jam galėtų būti taikomos šios direktyvos 23 ir 24 straipsniuose numatytos specialiosios apsaugos priemonės. Šiomis aplinkybėmis nacionaliniai teismai turi užtikrinti, kad tomis priemonėmis nebūtų pažeistas nei teisingas bylos nagrinėjimas, kaip tai suprantama pagal Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnio antrą pastraipą, nei teisė į gynybą, kaip tai suprantama pagal jos 48 straipsnio 2 dalį.

2. Direktyva 2012/29 valstybei narei nedraudžia priimti priemonių, kurios vykstant baudžiamajam procesui nukentėjusiesiems suteikia didesnę apsaugą per apklausas, tačiau tik su sąlyga, kad šiomis priemonėmis nepažeidžiamos minėtos pagrindinės teisės.