

XXI AMŽIAUS
IŠŠŪKIAI
TARPTAUTINEI
TEISEI

*Liber Amicorum
Sauliui Katuokai*

XXI amžiaus iššūkiai tarptautinei teisei

Liber Amicorum
Sauliui Katuokai



*Mykolo Romerio universiteto
Prof. dr. Saulius Katuoka*

Redaktoriai:

Prof. dr. Justinas Žilinskas
Prof. dr. Lyra Jakulevičienė

Prof. dr. Regina Valutytė
Doc. dr. Dovilė Gailiūtė-Janušonė

Autoriai:

Afil. prof. dr. Egidijus Jarašiūnas
Prof. dr. Toma Birmontienė
Prof. dr. Lyra Jakulevičienė
Prof. dr. Danutė Jočienė
Prof. dr. Regina Valutytė
Prof. dr. Vigintas Višinskis
Prof. dr. Dainius Žalimas
Prof. dr. Justinas Žilinskas
Partn. prof. dr. Egidija Tamošiūnienė
Doc. dr. Laurynas Biekša
Doc. dr. Katažyna Mikša
Doc. dr. Pavelas Ravluševičius

Doc. dr. Loreta Šaltinytė
Doc. dr. Gediminas Valantiejus
Dr. Lina Laurinavičiūtė
Dr. Gintarė Makauskaitė-Samuolė
Dr. Justina Nasutavičienė
Dr. Ieva Navickaitė-Sakalauskiene
Dr. Laima Vaigė
Aistė Augustauskaitė-Keršienė
Karolis Dieninis
Ričard Dzikovič
Remigijus Jokubauskas

Recenzentai:

Prof. dr. Edita Gruodytė (Vytauto Didžiojo universitetas)
Prof. dr. Algimantas Urmonas (Mykolas Romeris universitetas)

Aprobuota:

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos tarybos 2020 m. birželio 13 d. nutarimu Nr. 1T-19.

Mykolas Romeris universiteto Mokslinių-mokomųjų leidinių aprobavimo spaudai komisijos 2020 m. birželio 21 d. nutarimu Nr. 2I-36.

Visos leidinio ir leidybos teisės saugomos. Šio leidinio arba kurios nors jo dalies negalima taisyti, dauginti ar kitaip platinti autoriui ir leidėjui nesutikęs.

TURINYS

VIETOJE ĮŽANGOS	7
„PEDAGOGINIS DARBAS – MANO PAŠAUKIMAS”. POKALBIS SU PROFESORIUMI SAULIUMI KATUOKA	9
SVEIKINIMO LAIŠKAI	25
I. TARPTAUTINĖ TEISĖ KONSTITUCINĖJE PARADIGMOJE: GRĖSMĖ KONSTITUCIJOS VIRŠENYBEI?	35
<i>Dainius Žalimas</i>	
II. KONSTITUCINĖ TEISĖ IR TARPTAUTINĖ BEI EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖ: KAS DIKTUOJA TEISĖS SISTEMŲ SĄVEIKOS RIBAS?	71
<i>Toma Birmontienė</i>	
III. BENDRIEJI EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS PRINCIPAI EUROPOS SĄJUNGOS TEISINGUMO TEISMO JURISPRUDENCIJOJE: KAI KURIOS VARTOJIMO, „ĮKVĖPIMO“ ŠALTINIŲ IR NORMINIO POBŪDŽIO FUNKCIJŲ PROBLEMAS	103
<i>Egidijus Jarašiūnas</i>	
IV. TARPTAUTINĖS IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS SĄVEIKA SPRENDŽIANT KOLIZIJOS ATVEJUS	141
<i>Karolis Dieninis, Justina Nasutavičienė, Ričard Dzikovič</i>	
V. EUROPOS SĄJUNGOS PAGRINDINIŲ TEISIŲ CHARTIJA ĮTVIRTINTOS INDIVIDUALIŲ TEISIŲ APSAUGOS SISTEMOS YPATUMAI IR JOS TAIKYMO RIBOS	177
<i>Ieva Navickaitė-Sakalauskienė</i>	
VI. TARPTAUTINIS TEISINIS SUBJEKTIŠKUMAS: AR LAIKAS ĮVARDINTI DAUGIANACIONALINIŲ KORPORACIJŲ PAREIGAS?	203
<i>Loreta Šaltinytė</i>	
VII. DIPLOMATINĖS TEISĖS IŠŠŪKIAI SKAITMENINIAME AMŽIUIJE	233
<i>Gintarė Makauskaitė-Samuolė</i>	

VIII. PROBLEMINIAI IŠLYGŲ IŠ TARPTAUTINIŲ SUTARČIŲ ASPEKTAI IR PRAKTINĖ ANALIZĖ	267
<i>Aistė Augustauskaitė-Keršienė</i>	
IX. TARPTAUTINĖS JŪRŲ TEISĖS ASPEKTAI EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ TEISMO PRAKTIKOJE <i>INTER ALIA MEDVEDYEV IR KITŲ PRIEŠ PRANCŪZIJĄ [DK] BYLOJE</i>	297
<i>Danutė Jočienė</i>	
X. PABĖGĖLIAI JŪRŲ, TARPTAUTINIŲ SUTARČIŲ IR ŽMOGAUS TEISIŲ TEISĖS SANDŪROJE	339
<i>Lyra Jakulevičienė, Laurynas Biekša</i>	
XI. POSEIDONO KOVA PRIEŠ DZEUSĄ? PERSKRIDIMO LAISVĖS REGULIAVIMO YPATUMAI TARPTAUTINĖJE JŪRŲ IR ORO TEISĖJE	369
<i>Regina Valutytė, Lina Laurinavičiūtė</i>	
XII. TARPTAUTINĖS JŪRŲ TEISĖS INSTITUTŲ REIKŠMĖ ES MUITŲ TEISĖS RAIDAI IR SĄJUNGOS MUITINĖS KODEKSO ĮGYVENDINIMUI: PROBLEMINIAI ASPEKTAI	401
<i>Gediminas Valantiejus</i>	
XIII. KULTŪROS OBJEKTŲ GRAŽINIMAS PAGAL TARPTAUTINĘ IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĘ: LIETUVOS TEISĖS PATIRTIS	435
<i>Pavelas Ravluševičius</i>	
XIV. GINČAI DĖL DARBO LAIVUOSE: KAIP NUSTATYTI JURISDIKCIJĄ IR TAIKYTINĄ TEISĘ?	465
<i>Katažyna Mikša, Laima Vaigė</i>	
XV. UŽSIENIO TEISMŲ SPRENDIMŲ PRIPAŽINIMAS LIETUVOS APELIACINIO TEISMO PRAKTIKOJE	497
<i>Vigintas Višinskis, Remigijus Jokubauskas, Egidija Tamošiūnienė</i>	
PROF. DR. SAULIAUS KATUOKOS SVARBIAUSIŲ MOKSLINIŲ PUBLIKACIJŲ BIBLIOGRAFIJA (1992-2020)	519

VIETOJE IŽANGOS

„Jūra gyvena kiekviename iš mūsų“

(WYLAND)

XXI amžiaus iššūkiai tarptautinei teisei – viena mėgstamiausių profesoriaus Sauliaus Katuokos frazių, vartojamų tarptautinės teisės aktualijoms įvardyti. Ji – itin talpi, visapusiška ir geriausiai atspindi šiame leidinyje pasirinktą nagrinėti temų įvairovę. Įvairovę, kuri drauge atspindi ir profesoriaus Sauliaus Katuokos asmenybę.

Profesorius visą gyvenimą tęsia darbą, kurį kadaise pradėjo Hugas Grocijus ir kiti tarptautinės teisės korifėjai, tarptautinės teisės vėliavą plukdydamas ir Lietuvos vandenimis. Atsidavimas tarptautinei teisei – taip derėtų apibūdinti jo misiją. Moksle – tai gebėjimas glaustai, netušciažodžiaujant, bet taikliai, giliai ir aiškiai formuluoti mokslines išvalgas bei išvadas. Pedagogikoje – įtaigiai kalbėti, perteikti, išaiškinti, apibendrinti, sudominti, pakviesti domėtis nuodugniau. Ugdant jaunuosius mokslininkus – reikliai, tačiau pagarbiai ir žmogiškai padėti jiems pasiekti pirmųjų rezultatų ir pripažinimo.

Saulius Katuoka yra įvairiapusiškas, išvalgas, gilios minties mokslininkas. Net ir temas, aktualias dabar, pandemijos COVID-19 metu, tokias kaip nukrypimas nuo žmogaus teisių esant nepaprastajai padėčiai, jis tyrė dar prieš gerą dešimtmetį. Jo nagrinėjami tarptautinės viešosios teisės aiškinimo ir taikymo klausimai, mokslinių tyrimų išvados aktuales ne tik tarptautinės teisės įgyvendinimui, bet ir tarptautinės privatinės teisės raidai Lietuvoje. Profesoriaus publikacijos, knygos, monografijos neabejotinai bus aktuales ir dabarties, ir ateities teisininkų kartoms.

Skaitytoją gali nustebinti šioje knygoje analizuojamų klausimų įvairovė. Tačiau tai daryta sąmoningai: šia pagarbos knyga siekta aprėpti

tą tarptautinės teisės lauką, į kurį nuolat krypo profesoriaus ir jo gausių mokinių žvilgsnis. Temų sąrašas toks platus, kaip ir profesoriaus mokslinio domėjimosi sritys. Tačiau vienas žodis, kurį profesorius visada akcentuoja, yra dominuojantis – tai aktualumas. Tad knygoje siekta atskleisti daugelio šiandien aktualių tarptautinės teisės klausimų problematiką. Dar viena ypatybė – profesoriumi Sauliumi Katuokai Lietuvoje nėra lygių jūrų teisės mokslininkų ir ekspertų. Todėl ir leidinyje daugelį tarptautinės teisės temų bandyta „pagardinti“ jūrų teisės prieskoniu. Analizuojami jūrų teisės klausimai susieti su Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, pabėgėlių teisėmis, oro teise, Europos Sąjungos muitų reguliavimu ir jurisdikcijos nustatymu darbo santykiuose laivuose.

Skaitytojams pristatomos ir klasikinės tarptautinės teisės temos – tarptautinės teisės santykis su nacionaline teise, juridinių asmenų statuso tarptautinio teisinio subjektiškumo problematika, kurioms XXI a. realijos taip pat daro įtaką. Diplomatinė teisė nagrinėjama šiuolaikinių informacinių technologijų panaudojimo kontekste. Bendrieji žmogaus teisių aspektai pristatomi per bene naujausio ir kartu jau plačiai taikomo žmogaus teisių apsaugos dokumento – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos – ypatumus. Įtraukti ir aktualūs privatinės teisės klausimai, susiję su užsienio teismų sprendimų pripažinimu Lietuvos teismų praktikoje ir kultūros objektų grąžinimo problematika tarptautinėje teisėje.

Knygoje pateiktus straipsnius rengė profesoriaus kolegos ir mokiniai, kiekvienas savaip prisidėdamas prie XXI a. iššūkių tarptautinei teisei išryškavimo. Kiekvieno autoriaus straipsnis – ne tik pagarbos ženklas garbingą jubiliejų švenčiančio Profesoriaus (iš didžiosios raidės) indėliui į teisės mokslo vystymąsi, bet ir padėka už nuolatinį palaikymą, kolegiskumą ir gilios išminties vandenynus.

Redaktoriai

„PEDAGOGINIS DARBAS – MANO PAŠAUKIMAS”. POKALBIS SU PROFESORIUMI SAULIUMI KATUOKA

Profesorių Saulių Katuoką kalbina Justinas Žilinskas

Profesoriau, norėčiau pradėti nuo to, kad esate gimęs Anykščių apylinkėse, vienoje gražiausių Lietuvos vietų.

Kaip ir pažymi mano biografija, aš gimiau Anykščiuose. Jei tiksliau – Anykščių rajone, ten yra toks miestelis Kurkliai. Vis dėlto, gimiau Anykščių gimdymo namuose, todėl visą laiką sakau – Anykščiuose (juokiasi). Tiek tėčio, tiek mamos giminė ten – seneliai, tėvelių tėvai, gyveno ir buvo palaidoti Anykščiuose. Mano tėveliai taip pat ten baigė vidurinę mokyklą, mokėsi, gyveno, dirbo. Tik mano tėvelis buvo mokytoju, o tada buvo priimta jų darbo vietas kilnoti iš vienos vietos į kitą, tai teko pabuvoti daug kur.

Tačiau aplink Anykščius?

Ir aplink, ir už. Viename interviu jau sakiau, kad laikau save kaimo vaiku. Buvęs Mykolo Romerio universiteto rektorius prof. dr. Alvydas Pumputis kartą man sakė: „Koks tu kaimietis, tu gi – anykštėnas!“ O iš tikrųjų tai mano tėvelis dirbo Kurklių miestelyje, vėliau tokiaime Balelių kaime prie Taujėnų ir dar Kišūnų kaime, Utenos rajone. Pastarasis – toks gūdas užkampis. Gerai prisimenu: giliai žiemas, slides ir maždaug 3 km kelionę slidėmis į mokyklą. Tiesiog fantastiška. Buvau užsigrūdinęs, stiprus vaikas, ten ir 8 klases baigiau. Po to – į Anykščius, Jono Biliūno vidurinę mokyklą.

O Anykščiuose jau gyvenote vienas, be tėvų?

Ne, į Anykščius persikėlėme kartu. Taip ir keitėsi kaimo mokyklėlės – kas kelerius metus vis kita mokykla: keturios klasės Baleliuose, aštuntą klasę baigiau Kišūnuose, o po to – vidurinė mokykla Anykščiuose.

Minėjote, kad tėvelis buvo mokytoju, o mama?

Mama buvo labiau kultūros darbuotoja.

Atsiminimų apie Jus knygoje, vis pabrėžiama, kad buvote labai pareigingas, tvarkingas ir itin kultūringas vaikas. Galima sakyti, toks visų skaičiuotojų išpūdis. Iš kur pas Jus šitos savybės? Auklėjimas ar, apskritai, esate „struktūros žmogus“, kuriam labai svarbu, kad viskas vyktų tinkamai?

Nežinau. Tos mano savybės tikrai išryškintos knygoje, bet jei paklaustumėte mano tėvelių ar tai tiesa, kažin ar jie sutiktų šimtu procentų. Kai kalbuosi su žmona apie savo trūkumus, pripažįstu, kad nesu labai tvarkingas... Šitą savybę vakar net ir su artimaisiais aptariau, sakiau: „Aš nelabai tvarkingas, bet kiti dar netvarkingesni!“ (juokiasi). Jei aplinkiniai pastebi, kad aš tvarkingas – gerbiu jų nuomonę.

Ar buvo sunku susidraugauti su naujais bendraklasiais, kai vaikystėje tiek kraustėtės?

Žinote, aš visad buvau ir esu komunikabilus. Man lengvai pavykdavo su visais susidraugauti. Netgi, sakyčiau, buvau lyderis: sportavau, dainavau, šokau. Buvau aktyvus vaikas. Anykščiuose labai daug dėmesio skyriau sportui. Tikriausiai, nustebinsiu pasakęs kokią sporto šaką buvau pasirinkęs.

Graikų-romėnų imtynės?

Būtent. Apie savo pirmąjį trenerį – Julijų Malelę – iš Anykščių sporto mokyklos galiu sakyti tik gerus žodžius. Jis buvo labai geras treneris. Po keturių metų jau buvau Lietuvos rinktinės nariu. Mane pakvietė į SSRS moksleivių spartakiadą ir tai lėmė faktą, dėl kurio truputį gailiuosi – mane atleido nuo vidurinės mokyklos egzaminų. Užteko

išlaikyti, jei nesuklysiu, tris iš septynių. Kai prasidėjo pasiruošimas spartakiadai (sporto stovyklai), išlaikiau tris egzaminus ir mane atleido nuo kitų, parašę bendrą pažymį. Tačiau tai buvo suderinta su tuometine ministerija, mano vidurinės baigimo diplomas galiojantis!

Ko Jus išmokė sportas?

Sportas man suteikė daug ką – ypač pasitikėjimą savimi. Parversti priešininką reikia pasitikėjimo, ir, žinote, kai kovoji vienas prieš vieną, nėra taip paprasta. Dar išsiugdžiau užsispyrimą ir atpažinau savo silpnąsias vietas. Nebuvau ir nesu pasiryžęs aukotis dėl sporto ir didžiųjų pergalių. Iš esmės, kai baigiau vidurinę mokyklą, palikau ir sportą.

Minėjote, kad šokote, dainavote, bet šias veiklas, regis, apleidote?

Ne, šito visai neapleidau – su žmona retkarčiais duetu suplėšiam kelias dainas.

Teko girdėti, kad prieš pradėdamas studijuoti teisę, bandėte įstoti į Kūno kultūros institutą – dabartinį Lietuvos sporto universitetą?

Iš tikrųjų, bandžiau. Net gavau trenerio rekomendaciją, bet, tikriausiai, dar buvau nesubrendęs: vidurinę mokyklą baigiau 17-os (pradėjau lankyti šešerių) ir vis abejoju ar rinktis sportą, ar ne. Stojimo egzaminai lyg ir pavyko, bet pati atmosfera, susipažinimas su tikrais sportininkais man įspūdžio nepadarė. Grįžau namo.

Tai pats nusprendėte, kad sporto studijos ne jums?

Taip, sporto studijos ne man.

Ir tada Jus pašaukė į kariuomenę.

Čia toks įdomus momentas. Į kariuomenę šaukdavo jaunuolius nuo devyniolikos metų. Man tada buvo septyniolika, jau svarsčiau studijuoti teisę ir še tau, balandžio mėnesį man sukako aštuoniolika metų, o gegužės pradžioje jau buvau kariuomenėje.

Kodėl? Pritaikė kitokias taisykles?

SSRS gynybos ministras išleido naują įsakymą – į kariuomenę nuo aštuoniolikos. Šaukimai vykdavo pavasarį ir rudenį. Na ir ką, pastebėjo mane tą pavasarį.

Tarnavote Kaliningrade (Karaliaučiuje), visgi toli Jūsų nenugrūdo?

Sekundėlę. Pabuvojau ne tik Kaliningrade. Kai pradėjau tarnauti, vyko tokios seržantų mokyklos, tai iškart buvau įrašytas mokytis šešioms mėnesiams, Rygoje. Ten supratau, kas yra dujokaukė ir ką reiškia su ja ant veido bėgti penkis kilometrus pirmyn ir penkis atgal. Po šešių mėnesių tokio muštro, pamatai kitokį gyvenimą ir tokia treniruotė tampa vienais juokais. 1968 m. gegužės mėnesį buvo toks keistas nutikimas – sėdim su kolegom pirtyje, maudomės ir staiga – pavojaus signalas. Mus visus surenka, apsirengiam, įduoda į rankas automatus, suvaro į šarvuočius ir veža kažkur! Nežinom, nei kas vyksta, nei kur veža. Neilgai trukus, pastebėjome, kad važiuojam per Lietuvą, pro Šiaulius! Vienas prie lango sėdintis kareivis sušuko: „Mama, mama!“ ir neatitraukia akių nuo lango. Greitai atsidūrėme Kaliningrado srityje. Mums buvo labai miglotai paaiškinta, kad kažkas įvyko ir būsi-me siunčiami į Prahą. Na ką, atsidūriau taip pat nieko nesuprantančių jaunuolių būryje ir štai ruošiamės į Čekoslovakiją. Po savaitės, naujas įsakymas – tie, kurie nebaigė seržantų mokyklos privalo nedelsiant ją baigti! Buvo likę dar trys mėnesiai įprastinio „mokslo“, tačiau užbaigėme pagreitintai. Galiausiai, nurodymą kažkodėl atšaukė ir aš gavau paskyrimą į Gusevą, Kaliningrado srityje. Va šitaip viskas vyko tais laikais.

Kariuomenėje praleidote dvejus metus?

Taip, tarnavau dvejus metus vietoj trijų.

Ir ką Jums davė kariuomenė? Ar labiau...

Kariuomenę prisimenu kaip gyvenimo mokyklą. Man gal ir pasisekė – matote, buvau seržantu. Šioks toks laipsnis, šioks toks atlyginimas.

Jeigu kareivis gaudavo 3,80 rublio, tai seržantas 10,80. Tuo metu tokia keista praktika buvo – labiau vadovauti linkusius seržantus paversti būrių vadais. Matyt, kažkodėl patikau kuopos vadui, nes man pasiūlė būrio vado pareigas ir 45 rublių atlyginimą. Buvau turtingiausias dalinio kareivis!

Kaip sekėsi suvaldyti kuopą?

Gerai, gerai. Aišku, tekdavo kartais imtynių veiksmus panaudoti (šypsosi), bet šiaip viskas gerai.

Po kariuomenės sugrįžote į Lietuvą ir pradėjote mąstyti apie teisės studijas? Ar tai buvo jūsų pirmas pasirinkimas? Kodėl būtent teisė?

Aš jau prieš kariuomenę apie tai mąščiau... Negaliu atsakyti, kodėl būtent teisė. Gal pats teisės terminas viliojo? Nežinojau, kas yra teisė, bet man atrodė, kad įprastai, žmonės į teisę stodavo, nes, pavyzdžiui, tėveliai tokį darbą dirbo. Ruošiausi stojamiesiems egzaminams, sudėjau daug pastangų. Istorija, užsienio kalba, lietuvių kalba raštu ir žodžiu. O dar koks konkursas – 10 žmonių kandidatavo į vieną vietą. Tačiau aš turėjau privilegijas dėl kariuomenėje įgyto stažo. Tarp privilegijuotųjų – 6 kandidatavo į vieną vietą. Teisė mane patraukė netikėtai, bet, panašu, neapsirikau (šypsosi).

Kaip ėjosi studijos? Kokie prisiminimai?

Čia vėl šiek tiek sugrįšiu prie kariuomenės – kai klausėte, ką davė kariuomenė, tai dar pridėsiu, kad kariuomenėje išsiugdžiau savarankiškumą. Kai įstojau į Vilniaus universiteto Teisės fakultetą, atsisakiau tėvų paramos, dirbau ir išlaikiau save pats. Ėjau Teisės fakulteto vakarinio skyriaus laboranto pareigas, tad nuo ryto iki pietų būdavau paskaitose, o po to, iki 22 valandos, dirbdavau.

Ir ką tai Jums reiškia?

Tai reiškia, kad buvau disciplinuotas.

Koks buvo Jūsų darbas?

Darbas su studentais, kitaip tariant, metodininko darbas. Sekdavau studentų pažangumą, sudarinėjau paskaitų tvarkaraščius, išdavinėdavau skolų lapelius.

Pradėjote dirbti dar studijuodamas pirmame kurse?

Dirbau nuo pirmo iki paskutinio kurso.

Tada taip lengvai studentus priimdavo į tokį darbą?

Mane priėmė, nes išlaikiau ponios Vancevičienės (J. Ž. pastaba – legendinė VU TF dekanato sekretorė) egzaminą: buvau atvedintas, nužvelgtas ir kaip, galiausiai, buvo nuspręsta – tinkamas, priimtas.

Jūsų studijų draugai minėjo, kad buvote jiems viena didžiausių atramų, kai studijų laikais reikėdavo „išverti“ vadinamuosius „sborus“ ir, apskritai, Karinę katedrą.

Aš gi kariuomenėje buvau būrio vadu. Tai atkartojau tą patį ir universitete: draugų patikrinimai, ar neišgėrę, ar ne „su kvapu“ – mano reikalas. Būdavo sunkiau kontroliuoti draugus, kai kontroliuodavo ir aukštesnis karininkas, bet... Kartą kursiokas, išsiprašė į vestuves, turėjo grįžti sekmadienį. Negrįžo. Rikiuotėje karininkas klausia, ar visi čia, atraportuoju, kad visi. Tada paklausė, kiek mūsų yra tiksliai, koks skaičius. Atsakiau, kad 32. Man liepė visus suskaičiuoti. Suskaičiavau 32. Aišku, sulaukiau paliepimo perskaičiuoti dar kartą – taip ir padariau, suskaičiavau 32 dar kartą. Karininkas tepasakė: „Na, 32, tai 32“. Kolegos atsimindavo tokius atvejus (šypsosi).

Tai ir teisininkus vaikydavo su automatais, dujokaukėm?

Ne, teisininkus gerbė, tiesiog buvo tokia programa – jei puolimas, tai puolimas.

Tai ir apkasus teko kasti?

Teko, ir ne tik. Sykį daviau kursiokui nuobaudą – sienlaikraštį per parą išleisti.

Geruoju nesutiko daryti?

Sakykime, nelabai norėjo.

Kurie studijų dalykai Jums patiko labiausiai?

Iš tikrųjų, man patiko visi dalykai. Tuo metu buvo trys specializacijos: valstybinė teisė, civilistika ir baudžiamoji teisė. Trečiame kurse pasirinkau civilinę teisę. Iš dėstytojų didžiausią įspūdį paliko profesorius Pranas Kūris. Jis savo elegancija ir gebėjimu puikiai pateikti medžiagą darė įspūdį visiems. Taip pat labai patiko Ipolito Nekrošiaus darbo teisės paskaitos. Jis buvo reiklus ir mokėdavo pažerti tokius kazusus, kad šimtas studentų galvodavo ir niekaip negalėdavo atsakyti. Dar įspūdi padarė Albinas Cirtautas. Visų jau nepaminėsiu, bet mano nuomone, tada dėstytojai buvo šviesuliais.

Pasirinkote civilinę teisę, tačiau vėliau žengėte į tarptautinę teisę. Kodėl?

Po studijų man buvo pasiūlyta likti ir būti darbo teisės dėstytoju pas V. Nekrašą. Sutikau. Po metų, pradėjau galvoti apie doktorantūros studijas, tačiau tada jos vyko tik Maskvoje. Tuo metu ten doktorantūros studijas pradėjo mūsų kolega A. Sarpalius. Darbe, išaiškėjus mano norui, buvo pasakyta: „Sarpalius grįš – tada į Maskvą studijuot važiuosi tu.“ Būtų tekę laukti ketverius metus, tačiau visai netikėtai atsirado vieta Lietuvoje ir ta vieta tarptautinės teisės studijose!

Tik Lietuva tokio dalyko kaip tarptautinė teisė tuomet neturėjo...

Čia vėl profesorius Pranas Kūris – jis sugeba doktorantūros studijas suorganizuoti Lietuvoje. Man buvo pasakyta: „Rytoj 8 val. eini pas profesorių Praną Kūrį ir sakai, kad nori būti jo doktorantu“. Jau ruošiausi darbo teisės egzaminui, tad paprasčiau trupučio laiko pagalvoti. Grįžęs pasitariau su žmona. Nusprendėme, kad geriau Vilniuje studijuoti nei

Maskvoje. Kitą rytą nuėjau pas P. Kūrį, pasikalbėjome ir sulaukiau žodžių: „pildyk dokumentus“.

O kaip tada atrodė doktorantūros studijos? Laikėte egzaminus?

Taip, laikiau egzaminus, stojamuosius. Atsimenu vieną, apie TSKP istoriją, „XX suvažiavimo nutarimai“. Įtemptai atsakinėjau, lyg kažką pataikiau apie asmenybės kultą, pasmerkimą, žiūriu, man tik palink-sėjo, palink-sėjo ir 9 parašė. Buvo, matyt, kažkokių spragų. O iš tarp-tautinės teisės egzamino gavau 10.

5 pagal senąją vertinimo sistemą?

Taip.

Egzaminus laikėte Vilniuje, o disertacinį darbą gynėtės tuometiniame Leningrade (dabar Sankt Peterburgas)?

Taip. Iš tiesų, buvo sunku pasirinkti kryptį, tačiau profesorius Kūris man pasakė principą, kurio dar ir dabar laikausi: „Sauliau, ką rengia Tarptautinės teisės komisija? Jūrų teisės konvenciją! Tai iš jūrų teisės ir rašai.“ Dėkingas esu iki šiol. 1975 metų vertinga medžiaga, straips-niai, diskusijos – labai gera tema.

Disertaciją rašėte apie Baltijos jūrą?

Taip, temą sukonkretinau iki „Baltijos jūros aplinkos apsaugos problemos“.

Ši tema aktuali ir dabar. Kaip sekėsi rašyti disertaciją be interneto?

Nebuvo taip sudėtinga, nes Vilniaus universitetas buvo Jungtinių Tautų Organizacijos bibliotekos narys ir profesorius Levas Vladimirovas pasiekė, kad Jungtinių Tautų medžiaga čia patektų. Tad visą informa-ciją gaudavau bibliotekoje! Įsivaizduojate? Tų laikų internetas buvo biblioteka. Galėjau laisvai naudotis originalo kalba atsiųsta medžiaga.

Tačiau disertaciją gynėtės ne Vilniuje, o Leningrade, nes, kaip suprantu, Vilniuje nebuvo įmanoma sudaryti gynimo komiteto?

Iš tikrųjų, tada buvo ne tik, kad neįmanoma, bet ir neleidžiama gintis darbą Lietuvoje. Mano vadovas prof. Kūris – buvo Leningrado universiteto tarybos narys – patarė disertaciją ginti Leningrade. Nuvažiavau į Tarptautinės teisės katedrą, pasikalbėjome su vedėju, jis taip pat buvo ir prorektorius, ir jis pasakė – galiu ginti Leningrade.

Leningrade pateikėte disertaciją gynimui?

Ne, pirmiausia reikėjo pateikti ją svarstymui Katedroje. Pateikiau, pristaciau, ir tik tada galėjau gintis.

Ar rūstus buvo svarstymas Katedroje?

Visų pirma, po disertacijos pateikimo laukiau pusę metų, kol profesoriai perskaitė mano darbą. Nevyko viskas greitai, bet kiti laukdavo dar ilgiau.

Ką atsimenate iš pačio darbo gynimo?

Pamenu, kad vienu kartu gynėsi du asmenys – leningradietis (šiek tiek pasiklausiau, įspūdžio nepadarė) ir aš. Labai noriu padėkoti profesoriui Kūriui, nes jis man davė labai vertingus patarimus dėl pristatymo, net kai kurias frazes pataisė. Į darbo gynimą sudėjau visas pastangas. Kai išėjau iš salės, mano žmona iškart paklausė, kas čia dabar darosi, nes prakaitas nuo delnų tiesiog upeliais varvėjo, buvau labai įsitempęs, o dar ir karštas metų laikas buvo.

Paskui laukėte patvirtinimo iš SSRS Aukščiausiosios atestacinės komisijos?

Taip, laukimo periodas buvo ilgas ir nesmagus, nes, pasirodo, SSRS Aukščiausioji atestacinė komisija galėjo skirti ir „juoduosius oponentus“. Na ir ką, manęs kaip netvirtina, taip netvirtina. Pusę metų netvirtino. Paskui sužinojau, kad mano darbas buvo atsidūręs „juodųjų oponentų“ rankose. Ten, sako, kas dešimtą tikrindavo.

Kodėl? Nes darbą gintis atvykote iš Lietuvos? Ar dėl Baltijos jūros temos?

Negaliu atsakyti, bet gal ir galėjo taip būti.

O gynimo metu sulaukėte daug klausimų?

Gynimas nebuvo formalus – taryboje 15 asmenų, skirtingų specializacijų, kriminologus domino viena, „baudžiauninkus“ kita, o „civilistus“ – dar kita. Sulaukiau 15-os klausimų. Oponentai buvo du: prof. L. Galenskaya ir I. Ivančeko.

Vis dėlto, kodėl nepasukote į praktiką, o likote dirbti universitete?

Tėvo – mokytojo – pavyzdys?

Mane pedagoginis darbas traukia. Aš gi su tokiu darbu jau buvau susidūręs, 5 metus išdirbęs, pažinojau tą kultūringą aplinką. Nors buvo viena dilema – universitetą baigiau jaunas, dvidešimt penkerių metų, o man jau pasiūlė eiti teisėjo pareigas. Ir vis tik, pasirinkau universitetą. Tiesa, kaip sakė ir prezidentas (G. Nausėda – J.Ž. pastaba), vardan savo svajonių, priverčiau vargti šeimą. Ilgai gyvenome bendrabutyje. Mano alga tebuvo 100 rublių. Sulaukdavau visokių pasiūlymų, bet pirmenybę teikiau pedagoginiam darbui.

Apsigynėte disertaciją, gavote daktaro (tuo metu – kandidato) laipsnį, grįžote į universitetą ir dėstėte toliau?

Na, kai apsigyniau, pradėjau svarstyti, kokios mano karjeros galimybės. Kaip ir visų. Vilniaus universiteto Teisės fakultete docento pareigų gali tekti laukti dešimt metų. Jeigu koks nors žmogus išeis – tai gal jo vietą ir užimsiu. Nuėjau pasitarti su profesoriumi Kūriu, o jis man iškart sako: „Rekomenduosiu Jus į Vilniaus pedagoginį institutą (dabartinį Lietuvos edukologijos universitetą). Karjeros perspektyvos: docento laipsnis, iš karto vyr. dėstytojo pareigos. O dar ten ir teisės specializacija buvo neseniai atsiradusi – nuostabi galimybė dėstyti teisinius dalykus. Prof. Aničas – rektorius – tą ir siūlė. Sutikau ir įsidarbinau rugsėjį, tačiau jau pavasarį sulaukiau naujo pasiūlymo: „Ar norėtumėte dirbti dabar kuriamoje milicijos aukštojoje mokykloje?“

Kada tai nutiko?

1981 metais. Apgalvojau, kad sąlygos nuostabios, atlyginimas padorus, tarptautinė teisė – mano sritis. Sutikau! Iš pradžių dėščiau net penkis dalykus: konstitucinę, aplinkos apsaugos, finansų, tarptautinę teisę, ir dar teisės teoriją! Nedaug dėstytojų tada dirbo. Taip nuo 1981 metų iki pat dabar dirbu toje pačioje institucijoje, nors pavadinimai ir keitėsi.

Aukštoji mokykla rengdavo aukštesnio išsilavinimo milicininkus?

Pataisysiu – pareigūnus, kurie dirbs milicijoje su aukštuju išsilaviniu. Iš pradžių buvo viena Teisės katedra, kuriai vadovavo pulkininkas Umantas, o kiti vedė atskiras teisės disciplinas. Vėliau ji plėtėsi, atsirado kitos katedros, specializacijos. O, galiausiai, gimė ir Tarptautinės teisės katedra, kuriai vadovauti patikėjo man.

Lietuvos policijos akademijos įkūrimas – ar atsimentate procesą?

Atsimenu. Tuo metu buvo rodomas labai populiarus filmas „Policijos akademija“. Tada mūsų padalinio vadovui, prof. dr. A. Pumpučiuui kilo mintis dėl policijos akademijos pavadinimo. Tas filmas man nelabai patiko, bet argumentų prieš patį pavadinimą neturėjau. Visiems patiko. Taip atsirado Lietuvos policijos akademija. Atsimenu, ta proga pasodinome ažuoliuką ir J. Dermontas labai įspūdingai pradėjo savo kalbą: „Gyvuok per amžius, būk laiminga, – visi tik sukluso, – brangi Policijos akademija!“

Teko girdėti, kad 1991-ųjų sausį, kai sovietinė kariuomenė ir OMON'as grobė pastatus jums teko budėti čia, net su ginklu?

Tikrai – tą sausį buvo pastiprinta parengtis, budėjimai. Nakvodavome Akademijos patalpose, jos buvo suskirstytos zonomis. Mums su prof. V. Piesliaku buvo paskirti du langai, kuriuos turėjome ginti. Turėjome pistoletus, nešiojome šalms ir dujokaukes. Buvo tokia situacija.

Kaip jautėtės?

Didelės baimės nebuvo, tačiau pasitaikė ir kiek išgąsdinusi situacija. Su V. Piesliaku patruliuavome lauke ir pamatėme atvažiuojančius tankus. Mūsų pagrindinė pareiga – perspėti. Greitai sušukau: „Vytai, bėk perspėti, atvažiuoja!“ Tačiau tankai link mūsų nevažiavo, pasuko kitur.

Kai Policijos akademija tapo Teisės akademija, vyravo įtampa – visgi, Vilniaus universiteto Teisės fakultetas buvo pagrindinė teisininkų kalvė, o dabar kažkas kitas atvėrė naują teisininkų ruošimo terpę. Jūsų nebau gino kitų požiūris?

Ką manė kolegos – nekreipiau dėmesio. Žinojau vadovo strategiją, žinojau, kad atsiras teisės specializacija (tik negalvojau, kad bus ir tarptautinė teisė), turėjome viziją apie savus mokslininkus – buvau ramus. Šiandien galiu pasidžiaugti, kad šiuo metu tarptautinės teisės kryptyje dirba šeši profesoriai! Tai dabar aš galiu paklausti, ką kiti apie tai mano, ar nepavydi. Esu labai patenkintas tuo, ką pasiekėme.

Tarptautinė teisė išties stiprus branduolys.

6 profesoriai, 15 tarptautinės teisės krypties doktorantų, tai yra daug. Net galime kalbėti apie tarptautinės teisės mokyklą. Juk ir profesorius Kūris turėjo savo mokyklą – džiaugėsi prof. Vilenu Vadapalu kaip doktorantu, aspirantu. Gal prisimena ir Saulių Katuoką?

Kuo Jus žavi pedagoginis darbas?

Net nežinau. Kai sakėte, kad mane kiti laiko tvarkingu ir pan., tai gal ir nepelnytai, tačiau kai kurie sako, kad esu sutvertas pedagoginiam darbui, o tai jau arčiau tiesos. Man pedagoginis darbas labai patinka: mėgstu skaityti paskaitas, vesti seminarus, bendrauti su jaunimu. Matyt, tai mano pašaukimas.

Kas yra geras dėstytojas?

Pirmoji gero dėstytojo savybė – išdėstyti taip, kad tą dalyką suprastų ir pamėgtų studentas. Aš stengiuosi net ir sudėtingus dalykus pateikti

paprastai, kad studentui būtų aišku. Štai turėjau studentę – gavo 8 balus, paklausiau jos, kas buvo sudėtingiausia. Ji man atsakė, kad jūrų teisė. Pasiteiravau, kas ten tokio sudėtingo. Mergina atsakė, kad bazinės linijos. Sakau: „o ta kita, išorinė linija?“, ji man atsako, kad labai paprasta. Tuo pačiu principu paaiškinau apie bazines linijas ir jai pasidarė aišku. Matyt, jei studentė nesuprato, prastai išdėščiau. Tad svarbiausias dalykas – dėstyti suprantamai ir įdomiai.

Leidžiate studentams užduoti klausimus per paskaitas?

Iš pradžių buvau labai griežtas. Turėdavau paskaitos planą ir jeigu pasipildavo klausimai, nebespėdavau jo įvykdyti. Dabar jau leidžiu drąsiai užduoti klausimus, nes juk jei kažkas nesuprato, tai tuščias dėstymas buvo!

Kaip apibūdintumėte idealią paskaitą?

Ryšys su auditorija – būtinas ir jei studentai neklauso, tai, matyt, paskaita nepavykusi. O kai studentai uždavinėja klausimus, išsiaiškiname, valanda su puse prabėga kaip 10 minučių – puiki paskaita!

Kaip elgiatės, kai studentai nesiklauso?

Aš reaguoju taip: jei neklauso – neįlįsi į tą studento galvelę, dauguma rašo, konspektuoja, bet jeigu šnekasi ir trukdo kitiems – tada aš griežtas, išprašau tokius studentus iš auditorijos. Tad mano paskaitose studentų, kurie neklauso, matyt, nelabai ir yra.

Kaip manote, ar dirbtinis intelektas pakeis dėstytojus? Ar žmogiškasis kontaktas yra nepakeičiamas?

Dėstytojo pakeitimas dirbtiniu intelektu, mano nuomone, neįmanomas. Dėstytojas yra dėstytojas. Gyvas kontaktas turi būti, o klasikinis dėstymas gyvavo tūkstantmečius. Paskaitų įrašymas – kita kalba. Egzistuoja nuotolinės studijos, taip išėivis MRU studentas gali klausytis paskaitos, tad tokia forma ne tik galima, bet ir skatinama. Čia reikia būti lankstesniems.

Ar sutinkate, kad studentų negalėjimas susikaupti yra problema ir jei paskaitų medžiaga įrašyta – į ją žvelgiama paviršutiniškai? Juk daug sunkiau ignoruoti gyvą žmogų priešais save.

Aš taip pat už klasikinį dėstymą, vien dėl galimybės klausti ir gauti atsakymus.

Pasidalinkite smagia paskaitos istorija.

Kai dar buvome milicijos mokykla, vyravo kontrolė – į paskaitas ateidavo inspektoriai (net iš Minsko atvažiuodavo). Syki paskaitčiau „Buržuazinių šalių valstybinės teisės“ paskaitas Baltupiuose ir, nepaisydamas tos didžiulės kontrolės, netyčia nenuvykau dėstyti į Valakampius. O ten atvažiavusi Minsko grupė kontroliuoja veiklą. Buvau iškvieštas pasiteisinti, tik neturėjau kaip. Gerai, kad profesorius A. Pumputis paaiškino situaciją kontrolieriams. Apskritai, tai buvo, turbūt, vienintelis kartas, kai neatvykau į paskaitas. Jeigu kas nutinka visada pranešu, neatvykimas į paskaitą labai negerai.

O smagios istorijos?

Tai tos, kai paskaita pavyksta ir patenkintas sakau: „Iki susitikimo kolegos, kita paskaita bus dar įdomesnė.“

Ar teko anais laikais su studentais kolūkiuose būti, juos prižiūrėti?

Kai studijavau 5 kurse, dirbau dekanate, teko su kursiokais vykti į kolūkį ir būti grupės vadovu. Labai gerai praleidome laiką!

Jums įdomus ir mokslinis darbas?

Man jis labai patinka, įdomu įsigilinti į iškeltą problemą. Dabar gyvename aukso amžiuje – internetas, literatūros šaltinių gausybė, tik spėk sekti mintį ir įsigilinti. Jei taip galima sakyti: „kaifuoju nuo mokslinio darbo.“

Kuri mokslo sritis Jums artimiausia? Turbūt, jūrų teisė?

Jūrų teisė – taip, bet ne tik. Mane domina ir žmogaus teisės, ir tarptautinės teisės teorijos problemos, ir tarptautinės ir nacionalinės sistemų

sąveika. O kartais ir gyvenimo diktuojamos problemos – pavyzdžiui, Kerčės sąsiaurio incidentas. Vieną naktį, prisiklausęs įvairiausių nuomonių apie tai, negalėjau užmigti ir parašiau savo požiūrį 15min. It naujienų portalui. Į mane kreipėsi kažkurio KAM departamento vadovė, patikino, kad ir jos netenkina toks požiūris į Kerčės sąsiaurio problemą. Ko gero, turėsime darbo grupę ir pateiksime pasiūlymus, kaip Ukrainai spręsti Kerčės sąsiaurio incidentą.

Kuriuo savo mokslinių darbu didžiuojatės labiausiai?

Turbūt savo monografija „Tarptautinė jūrų teisė“. Ar žinote anekdotą apie ją?

Tikriausiai ne, bet būtų įdomu išgirsti.

Ateina į biblioteką žmogus ir klausia: „O Sauliaus Katuokos „Jūrų teisės“ knygą turite?“, bibliotekininkė atsako: „Ne, bet turime E. Hemingway'aus „Senis ir jūra“.“ Žodžiu, mano knyga tapo chrestomatine jūrų teisės monografija. Buvo paskelbtas knygos rašymo konkursas, suteiktas Atviros Lietuvos fondo finansavimas, nors buvo keli pretendentai, man pavyko laimėti konkursą. Viskas vyko labai greitai.

Tikriausiai, mėgstate laimėti ir sporte? Juk žaidžiate lauko tenisą.

Taip, 20 metų žaidžiau lauko tenisą, norėjau išlaikyti sveiką kūną. Aukštumų jau nebesiečiau, bet bendraminčių būryje žaisdavom, bendraudavom, labai patiko. Tik dabar padariau pertrauką. Nors vakar skambinau draugui su klausimu – gal man vėl pradėti sportuoti? Jis atsakė: „Laukiam!“

Kuo Jus žavi tenisas?

Daug kuo. Pirma, patinka pati dinamika. Antra, mes žaidžiame dvejetą. Draugas patikimas, žinau, kada mane uždengs arba ne, tas ir žavi. Ir, galų gale, tai, kad kai žaidžiau, į penktą aukštą užbėgdavau nepritrūkdamas oro (juokiasi). Dabar jau sunkiau.

Kas jūsų favoritai tenise? Ar stebite varžybas?

Stebiu. Mano favoritai: R. Nadal, N. Džokovičius. Žiūriu, jauna karta veržiasi į priekį, labai įdomu stebėti. Tik tikėjauosi daugiau iš R. Berankio. Vis dėlto, Lietuvą atstovauja geriausiųjų šimtuko žaidėjas!

Ačiū Jums už smagų pokalbį. Linkiu įkvepiančių paskaitų ir pergalių!

SVEIKINIMO LAIŠKAI



Prof. habil. dr. Pranas Kūris
Lietuvos mokslų akademijos narys emeritas

Ši knyga „*XXI amžiaus iššūkiai tarptautinei teisei*“ skiriama Mykolo Romerio universiteto profesoriaus Sauliaus Katuokos 70 metų sukakčiai paminėti. Mane ir garbingąjį Jubiliatą sieja 50 metų pažintis ir gana artimas bendravimas, prasidėjęs 1970 metais, kai Saulius įstojo į Vilniaus universiteto Teisės fakultetą, kurio dekanu tuo metu buvau. Jis buvo geras studentas, mokėsi puikiai, studijas baigė „*cum laude*“ diplomu. Mačiau geras jo savybes: disciplinuotumą (dėl to jis buvo paskirtas grupės seniūnu), darbštumą, polinkį į novatoriškumą. Patariau jam rimčiau domėtis tarptautine teise. Baigęs universitetą jis liko dirbti Teisės fakultete, o po poros metų buvo priimtas į aspirantūrą. Pasiūliau jam disertacijos temą rinktis iš tarptautinės jūrų teisės ir motyvavau tuo, kad Lietuva priklauso Baltijos jūros regionui, turi svarbų jūrų uostą, kad Lietuvoje nėra šios srities specialistų. S. Katuoka parengė disertaciją apie valstybių bendradarbiavimo Baltijos jūros regione tarptautinės teisės pagrindus ir ją apgynė Sankt Peterburgo universiteto Teisės fakulteto mokslinėje disertacijų gynimo taryboje, kurios nariu ir aš buvau. Gynimas padarė gerą įspūdį. Nors ir jaudinosi, disertantas solidžiai atsakė į visus tarybos narių ir recenzentų klausimus. Taip prasidėjo graži Sauliaus Katuokos, kaip tarptautinės teisės mokslininko, karjera.

Laikas parodė, kad mano prognozė, koks bus S. Katuokos mokslinis kelias, buvo teisinga. Sėkmingai dirbdamas pedagoginį darbą Vilniaus universiteto Teisės fakultete, Lietuvos policijos akademijoje, Lietuvos teisės universitete ir Mykolo Romerio universitete, jis vadovavo net penkiolikai mokslininkų, rengusių teisės daktaro disertacijas. Mokslininkas esmingai prisidėjo prie to, kad Mykolo Romerio iniversitete būtų suformuota šešių profesorių ir keleto kitų gabių tarptautinės teisės specialistų komanda. S. Katuoka yra šių mokslo studijų bendraautoris: „Tautinės mažumos ir tarptautinė teisė“ (2013); „Transnacionalinės teisinės sistemos: santykio ir sąveikos problemos“ (2014); „Lietuvos teisė, 1918–2018: šimtmečio patirtis ir perspektyvos“ (2018) ir kt. Jis paskelbė monografijas: „Tarptautinė jūrų teisė“ (1997); „Policija ir žmogaus teisės“ (1998); „Mirties bausmė Lietuvoje: teisiniai ir sociologiniai aspektai“ (1999) ir kt. Taip pat yra publikavęs 90 mokslinių straipsnių tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės klausimais.

Profesoriaus S. Katuokos gyvenimo kelyje buvo nemažai įvairių patirčių – jis tapo žinomas ir gerai vertinamas ne tik teisininkų bendruomenėje, bet ir valstybiniu politiniu lygmeniu. 1993–1994 m. mokslininkas buvo Lietuvos valstybinės derybų su Rusija delegacijos narys, 1996–2012 m. – Vyriausiosios rinkimų komisijos narys, 2008–2011 m. – šios komisijos pirmininko pavaduotojas, Vyriausiosios tarnybinės etikos komisijos narys ir kt. Profesorius S. Katuoka yra pavyzdys, rodantis, kad ne tik įgimti gabumai, bet ir kruopštus, įvairiapusis darbas sukuria žmogų – daugialypę asmenybę, ne tik mokslininką, bet ir valstybininką bei visuomenininką. Jo gyvenimas taip pat yra pavyzdys, kaip toli gali nueiti žmogus, kurį į priekį veda žinių troškimas, darbštumas ir atsakomybės jausmas, ir, žinoma, meilė bei ištikimybė Tėvynei.



*Prof. habil. dr. Vilenas Vadapalas
Advokatas, partneris. EUROLEX Advokatų profesinė bendrija
Buvęs Europos Sąjungos Bendrojo Teismo teisėjas*

*La modernisation n'est pas un état de choses,
mais un état d'esprit. JEAN MONNET*

*(Modernizavimas yra ne reikalų,
o dvasios būseną. ŽANAS MONÈ)*

Gerbiamas kolega, mielas drauge,

Šis vieningos Europos kūrėjo devizas tinka ir Tavo veiklai. Iš tikrųjų visa tai, ką sukūrei ir toliau kuri, buvo visų pirma Tavo siekimų ir kruopštaus tikslingo darbo vaisius, o ne sparčiai besikeičiančių palankių aplinkybių rezultatas. Vien tai, kad savo *credo* pasirinkai tarptautinę teisę tada, kai mažai kas tikėjo, kad ji ateis į Lietuvą, liudija minties veržlumą, o ne vienadienės naudos siekimą. Mūsų krašte prisirišimas prie tai, kas įprasta ir sena, ne visada atveria vartus naujai minčiai. Žinovai pasakytų, kad šios būsenos pavyzdys gali būti Šv. Onos bažnyčia, pastatyta Vilniuje tada, kai Vakarų Europa gotikos jau nebestatė beveik šimtą metų. Nors gali būti, kad čia ir yra mūsų gražioji savastis, viena skiriamųjų žymių. Tai, kad Tau, Gerbiamas kolega, pavyko sukurti tiek naujų tvarių teisinių konstrukcijų, dar kartą rodo Tavo siekimų ir darbų reikšmę.

Pažangos įgyvendinimas reikalauja naujų idėjų, kruopštaus, tikslingo darbo ir praktinės išvalgos. Gerai prisimenu mūsų dalykiškas mokslines diskusijas tada, kai rašėme pirmąsias tarptautinės teisės disertacijas. Tavo siekimas visapusiškai išgilinti į Baltijos jūros tarptautinio teisinio režimo normas, išvelgti valstybių bendradarbiavimo tendencijas, nepraleisti jokių reikšmingų elementų darė didelį įspūdį. Disertacija „Valstybių bendradarbiavimo Baltijos jūroje tarptautiniai teisiniai pagrindai“ lieka kruopščios mokslinės ir praktinės analizės pavyzdžiu. Tai buvo graži ir rimta didelio mokslinio darbo pradžia. Jūrų teisės darbų tematika išsiplėtojo į pirmąjį ir vienintelį Lietuvoje profesoriaus Sauliaus Katuokos tarptautinės jūrų teisės vadovėlį. Tavo žinios rado pritaikymą Valstybinėje derybų su Rusija delegacijoje, kurios nariai buvome tais reikšmingais Lietuvai metais. Nepretenduoju į išsamią savo kolegės mokslinių darbų apžvalgą, pabrėžiu tik tai, kad Tavo atliekamas mokslinis darbas yra ypač platus ir apima tarptautinę teisę, žmogaus teises, tarptautinių sutarčių teisę, tarptautinę baudžiamąją teisę, tarptautinių organizacijų teisę, Europos Sąjungos teisę, rinkimų teisę, gamtosaugos teisę ir kitas teisės sritis. Įsteigėi ir vadovauji Tarptautinės teisės ir Europos Sąjungos teisės institutui, kuris gali būti mokslo ir studijų instituto pavyzdys Lietuvoje. Šis Mykolo Romerio universiteto institutas yra vienintelis tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės tyrimo ir mokymo centras mūsų šalyje. Didelė dalis šiuolaikinės Lietuvos teisininkų kaip tik šiame institute įgijo žinių, leidžiančių teisiškai aiškinti ir taikyti tarptautinės teisės ir Europos Sąjungos teisės normas.

Lietuvai tapti demokratine teisine valstybe būtų neįmanoma be specialistų, praktikoje kūrusių ir plėtojusių mūsų demokratijos institucijas. Plačiau visuomenei yra gerai žinoma ir vertinama Tavo veikla Vyriausiojoje rinkimų komisijoje, vadovavimas Vyriausiajai tarnybinės etikos komisijai. Etikos valstybės tarnyboje užtikrinimas, visuomenės ir asmens interesų vartotojiškoje visuomenėje pusiausvyra yra sunkus uždavinys, kuriam spręsti taip pat skyrei savo žinias ir pastangas. Kartu kūrėme Lietuvos žmogaus teisių centrą, kurio tarybai vadovavai. Darbas šiose demokratinės teisinės valstybės ir pilietinės visuomenės institucijose yra

taip pat Tavo vertybių, įsitikinimų, požiūrių, žinių ir patyrimo įgyvendinimas. Čia tiktų Alberto Einšteino mintis, kad žinios įgyjamos patyrimu, visa kita yra tik informacija.

Sveikinu Tave, Gerbiamas kolega ir drauge, su gražiu jubiliejumi, kurį vainikuoja reikšmingi darbai, ir linkiu juos sėkmingai tęsti.



Ignas Vėgėlė
Lietuvos advokatų tarybos pirmininkas,
Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos profesorius

Profesorių Saulių Katuoką teko pažinti dar studijų metais. Tuomet Profesorius dėstė jūrų teisę Vilniaus universiteto Teisės fakulteto studentams. Įsiminė jo išraiškingas, bet griežtokas dalyko pristatymas, puikus gebėjimas valdyti auditoriją, nepakartojamai greita ir taikli reakcija į studentų klausimus ar replikas. Jau pirmojoje paskaitoje įstrigo Profesoriaus įsakmus tonas, paįvairintas lengva humoro doze, ir skoningas sarkazmas, instruokiant apie būsimą atsiskaitymą pusmečio gale. Profesoriaus paskaitos buvo itin informatyvios, smalsumą kėlė ypač tos, kuriose buvo kalbama, kaip nustatyti Lietuvos jūrų sieną su kaimyninėmis valstybėmis. Savaiame suprantama, kad uždegti šia teisės šaka penktojo kurso studentus, kurie beveik visi jau dirbo pagal būsimą specialybę, buvo itin sunku. Tačiau Profesorius mokėjo sudominti jūrų teisės dalyku ir įtraukti mus į savarankiškus tyrimus. Vienoje iš paskaitų, kai Profesorius pasiūlė savanoriams rašyti referatą nurodytomis jūrų teisės temomis, ir aš ėmiausi darbo. Suviliojo pasiūlytas „apdovanojimas“: už tinkamai parašytą ir auditorijoje pristatytą referatą pažadėta įskaita!

Rezultatas pranoko lūkesčius: gauta įskaita ir netikėtas kvietimas susitikti po paskaitų. Jaudinantis, bet labai malonus pokalbis su Profesoriumi, kuriame jis pasiūlė dalyvauti doktorantūros studijų konkurse Mykolo Romerio universitete. Tiesą sakant, po valstybinių egzaminų įtampos ir baigiamojo darbo gynimo knygas bent vasarai norėjosi numesti kuo toliau, todėl dar vieno rašto darbo rašymas būsimos disertacijos tyrimo

tematika visiškai nežavėjo. Tačiau netikėtas pasiūlymas, kuris galėjo realizuoti svajonę studijuoti doktorantūroje, privertė dar kartą sklaidyti mokslo veikalus. Pradžioje doktorantūros studijas siejau išimtinai su būsimu rezultatu – mokslo daktaro laipsniu ir tik vėliau supratau, kad Profesorias tuo metu pasiūlytos doktorantūros studijos, siūlymas vesti seminarus ir vėliau dėstyti susiejo mane su mokslu ir dėstymu labiau, nei galėjau tuo metu numanyti. Pradėjau studijas kaip doktorantas, tačiau netrukus Profesorius sudomino pedagogine veikla, o po kelerių metų patikėjo kuruoti visą Tarptautinės teisės katedrai priskirtą teisės sistemą – Europos Sąjungos teisę.

Dirbdamas su Profesoriumi pažinau jį kaip puikų pedagogą, nepakeičiamą lyderį, kurio vadovaujama Tarptautinės teisės katedra universitete visuomet išsiskirdavo iniciatyvumu ir iškeltų uždavinių įgyvendinimu laiku. Šių rezultatų Profesorius siekė, atrodo, labai paprastu, beje, niekam viešai neišsakytu moto: „Bark už nepadarytus darbus ar klaidas kitų bendradarbių akivaizdoje, tačiau prisiimk atsakomybę ir visuomet gink savo kolektyvą ir jo narius nuo vadovų.“ Visi žinojome, kad už nepadarytus darbus teks raudonuoti katedros kolektyvo akivaizdoje, katedros posėdžiuose girdint griežtą ir įsakmų, bet itin dalykišką Profesoriaus toną. Žinojome ir tai, kad antrą kartą apie nepadarytą darbą Profesorius jau nebeužsimins, tokiam darbuotojui tiesiog užsivers ar itin pasunkės dėstyti ar studijų doktorantūroje perspektyvos. Buvome tikri, jei viską atlikome tinkamai, būsime visuomet išraiškingu Profesoriaus stiliumi pagirti, o jei neteisingai apkaltinti – ginami visose universiteto institucijose ar nuo vadovybės. Ir net tada, kai vienas mūsų padarydavo klaidą, Profesorius rasdavo būdą universiteto viešumoje pateisinti, nors gaudavome reiklias pamokas susitikę privačiai.

Vis dėlto svarbiausias veiksnys, užtikrindavęs Tarptautinės teisės katedros lyderystę, buvo rasti gabių, atsakingų, tikslo siekiančių dėstytojų ir doktorantų. „Matyti žmogų kiaurai“, išvelgti stipriausias ir silpnąsias kiekvieno savybes bei visuomet kruopščiai pasirinkti tik darbštų ir itin pareigingą – tai žmogaus pažinimo savybės, kuriomis Profesorius stebindavo visus savo pavaldinius ir bendražygius.

Tuo metu itin trūko kvalifikuotų ir dėstyti norinčių naujos kartos teisininkų: visi dar studijuodami buvo pradėję dirbti pagrindinėse darbovietėse – kas advokatų kontorose, kas teismuose ar valstybės institucijose. Advokato kontoroje ar privačioje įmonėje galima buvo uždirbti nepalyginti daugiau, be to, ir perspektyvos ten atrodė daug patrauklesnės, todėl jaunosios kartos teisininkai dėstyti nesiveržė. Stebėdavausi, kaip Profesorius Saulius Katuoka iš veržlių, jau kitose darbovietėse didelį darbo krūvį turinčių jaunų teisininkų gebėdavo pasirinkti tuos, kurie, atitraukdami nuo pagrindinių darbų, aukodami savo laisvalaikį, atsakingai vykdavo prisiimtus doktorantų ir dėstytojų įsipareigojimus. Profesorius dažnai kartodavo, kad universitete kiekvieną užduotį būtina įvykdyti laiku ir tinkamai, todėl visiškai nesvarbu, kiek ir kur kiekvienas mūsų dirba už universiteto ribų, juk „pagrindinė darbovietė yra universitetas“.

Vadovauti intelektualiam katedros asmenybių kolektyvui niekada nebuvo lengva. Tuo labiau tais nesibaigiančio skubėjimo, „dviejų darbų“ ir jaunų specialistų stygio laikais. Atsakomybę tinkamai pasirošti paskaitai ar seminarui ir jį išdėstyti studentams jautė kiekvienas Profesoriaus katedros narys (kiti greitai ir tyliai palikdavo Profesoriaus Sauliaus Katuokos vadovaujamą katedrą), tačiau priversti publikuoti daugiau mokslo straipsnių ar daryti kitus darbus buvo didelis iššūkis. Juk reikalavimai dėstytojui nuolat augo, didėjo mokslinio darbo krūvis – kasmet reikėjo vis daugiau rašyti mokslo straipsnių, studijų lietuvių, vėliau – ir anglų kalbomis, kartu su mokslinio darbo krūviu augo ir „auditorinis“ krūvis – užsiėmimams su studentais skiriamos kassavaitinės valandos, o netrukus šį papildė dar ir „neauditorinis“ krūvis: naujų studijų programų ar nuotolinių kursų kūrimas, jų publikavimas internete ir t. t. Visą šią didėjančio darbo krūvio laviną Profesorius gebėjo ne tik išreikalauti, bet svarbiausia – taip pristatyti darbuotojams, kad nemalonus dalykas, turėjęs sukelti natūralią priešpriešą, virsdavo mintyse save pašiepiančia nuolankia šypsena „ir kariami priprasime... reikia, tai reikia“.

Profesorius katedros kolektyvą vienijo ne tik darbe. Mokslo metų pradžios ar baigimo proga nuolat organizuojamos katedros darbuotojų vakaronės leisdavo pajusti kolektyvo bendrumą, neformalioje aplinkoje

aptarti besikeičiančius studentų įpročius, universiteto vystymosi perspektyvas, naujus dėstymo metodus. Kadangi Profesorius niekada neieško šmaikščių žodžių kišenėje – jis būdavo ir katedros laisvalaikio vakarų vedėjas. Po neformalaus bendravimo, kai bendradarbiai susėdavo aplink bendrą stalą, Profesoriaus iniciatyva prasidėdavo „tostų ratas“. Profesorius itin dėmesingai apibūdindavo kiekvieną, kuriam netrukus turėjo būti suteiktas žodis, paminėdamas svarbiausias teigiamas charakterio savybes ar kokį įdomesnę, linksmesnę neseną nutikimą. Mums, jauniems dėstytojams, atrodė įprasčiau tiesiog tarpusavyje šnekučiuotis ar sąmojingai papokštauti, todėl iš pradžių vengdavome privalomo katedros darbuotojų bendrų vakarėlių rekvizito – tostų. Juk jie reikalavo ir pastangų – būtina pasakyti ką nors prasmingo, be to, sakydamas žodį esi visos katedros darbuotojų dėmesio centre. Tačiau laikui bėgant pripratome ir supratome tos vakaro dalies prasmę: oratorystė lavinama ne vien studentų auditorijose ar mokslinėse konferencijose, o bendras stalas dar ir puikiausiai sujungia itin skirtingo amžiaus bei patirties žmones, ypač kai juos globoja didelės pagarbos nusipelnęs lyderis.

Taigi turbūt nebuvo nė vieno aktyvaus Lietuvos piliečio, kuris nebūtų girdėjęs per visas žiniasklaidos priemones nuskambėjusio Profesoriaus Sauliaus Katuokos, tuo metu Vyriausiosios rinkimų komisijos nario, šmaikščiai vaizdingo posakio: „Sensacija ta, kad sensacijos nėra“, kai rinkimus laimėjo tie, kuriems laimėjimą ir prognozavo apklausų agentūros. Perfrazuojant Profesoriaus garsiąją frazę: „Sensacija yra ta, kad galėjau mokytis iš Profesoriaus.“

I.

**Tarptautinė teisė konstitucinėje paradigmoje:
grėsmė Konstitucijos viršenybei?**

Prof. dr. Dainius Žalimas

TARPTAUTINĖ TEISĖ KONSTITUCINĖJE PARADIGMOJE: GRĖSMĖ KONSTITUCIJOS VIRŠENYBEI?

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos institutas
Prof. dr. Dainius Žalimas*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.01

Anotacija. Straipsnyje analizuojama kintanti tarptautinės teisės reikšmė konstitucinei paradigmai Lietuvoje. Tradiciškai tarptautinei teisei priskiriamas žemesnis už konstitucinę rangas neleidžia Konstitucijos aiškinti remiantis tarptautinės teisės šaltiniais. Tačiau ar tai nėra tik tarptautinės ir konstitucinės teisės viršenybės ambicijų konflikto pasekmė? Ar neapgaukinėjame savęs formaliai nelaikydami tarptautinės teisės Konstitucijos aiškinimo šaltiniu, o iš tikrųjų aiškindami Konstituciją sėdamiesi įkvėpimo iš tarptautinės teisės? Į šiuos klausimus siekiama atsakyti straipsnyje analizuojant tarptautinės teisės vietą konstitucinėje paradigmoje lemiančius konstitucinius principus – teisinės valstybės principą, *pacta sunt servanda* principą, atviros pilietinės visuomenės principą ir Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principą. Pastarojo dešimtmėčio Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo (toliau – Konstitucinis Teismas) jurisprudencija, susijusi su šiais principais, iš tikrųjų leidžia modifikuoti tradicinę konstitucinę paradigmą taip, kad tarptautinė teisė turi būti Konstitucijos aiškinimo šaltinis tada, kai remtis tarptautine teise įpareigoja pati Konstitucija; todėl tai nepaneigia, veikiau patvirtina Konstitucijos viršenybę. Be abejo, konkretus draugiško Konstitucijos ir tarptautinės teisės santykio modelio konstravimas yra vienintelio oficialaus Konstitucijos aiškintojo – Konstitucinio Teismo – kompetencija. Straipsnyje pristatomi pagrindiniai tokio modelio elementai.

Raktiniai žodžiai: Konstitucija, konstitucinė paradigma, Konstitucinis Teismas, tarptautinė teisė, teisės viešpatavimas.

Įvadas

Tarptautinės ir nacionalinės teisės santykis yra niekada neprarandanti aktualumo tema. Šį santykį lemia ne tik ir ne tiek tarptautinės teisės normos, kiek nacionalinės konstitucinės nuostatos, lemiančios tarptautinės teisės įtaką nacionalinei teisei sistemai. Todėl svarbiausias yra nacionalinės konstitucijos santykis su tarptautine teise, konkrečiai, tarptautinės teisės vieta nacionalinėje konstitucinėje paradigmoje.

Konstitucinę paradigmą galima apibrėžti kaip vertybių, principų ir taisyklių sistemą, kuri lemia konstitucijos sampratą, įskaitant konstitucijos aiškinimo gaires, kuriomis turi vadovautis konstitucinės justicijos institucija (konstitucinis teismas).¹ Tradicinėje konstitucinėje paradigmoje tarptautinė teisė negali atlikti jokio ypatingo vaidmens, nes visuotinai žinoma, kad Konstitucija yra aukščiausioji teisė, kurios šaltiniai – jos pačios tekstas ir šį tekstą aiškinantys Konstitucinio Teismo aktai. Taigi Konstitucija negali būti aiškinama remiantis žemesnę galią Lietuvos Respublikos teisės sistemoje turinčiais teisės aktais, be kita ko, tarptautinės teisės normomis.² Iš pirmo žvilgsnio tokį požiūrį formaliai atspindi Konstitucinio Teismo baigiamųjų aktų struktūra – juose atitinkamos tarptautinės teisės nuostatos, kaip ir nacionalinė ordinarinė teisė, paprastai apžvelgiamos atskirame skyriuje, o ne kartu su oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatomis.

¹ Žalimas, D. National Constitutional Paradigm and the Principles and Norms of International and EU Law. *Journal of the Association of Constitutional Justice of the Countries of the Baltic and Black Sea Regions. 2nd Congress: the Role of Constitutional Courts in Interpreting the Provisions of National Constitutions in the Context of the Generally Recognized Principles and Norms of International Law and EU Law, Judgments of International Courts*. Kyiv: the Constitutional Court of Ukraine, 2017, p. 34.

² Birmontienė, T.; Danėlienė, I.; Jarašiūnas, E.; Sinkevičius, V.; Žalimas, D. *Konstituciniai ginčai*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2019, p. 28, 30, 34.

Tačiau ar pateiktas tradicinis požiūris į tarptautinę teisę nėra paviršutiniškas, ar jis iš tikrųjų atspindi susiklosčiusią teisinę tikrovę? Šio straipsnio tikslas kaip tik ir yra atskleisti tarptautinės teisės vaidmenį Konstituciniam Teismui plėtojant oficialiąją konstitucinę doktriną, kartu ir nustatyti, ar tarptautinės teisės vieta konstitucinėje paradigmoje nėra reikšmingai pakitusi. Šiam tikslui pasiekti analizuojami Konstitucijoje įtvirtinti principai, susiję su tarptautine teise, taip pat atitinkama Konstitucinio Teismo jurisprudencija. Tačiau pradėti derėtų nuo to, kas tradiciška – koks yra Konstitucijos ir tarptautinės teisės santykio modelis, remiantis tarptautinės ir nacionalinės teisės santykio teorijomis, kurių yra trys – monistinė, dualistinė ir koordinacinė.³

1. Konstitucijos santykio su tarptautine teise modelis

Kokiam modeliui priskirtina Lietuvos Respublikos teisinė sistema? Žvelgiant į Konstitucijos 138 straipsnio 3 dalį, pagal kurią Lietuvos Respublikos Seimo ratifikuotos tarptautinės sutartys yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis, atrodytų, kad Lietuvos pasirinktas nacionalinės teisės ir tarptautinių sutarčių santykio modelis yra monistinis.⁴ Konstitucinio Teismo jurisprudencija taip pat patvirtintų šią išvadą: tarptautinės sutartys laikomos šalies teisinės sistemos dalimi, ratifikuotos tarptautinės sutartys gali būti tiesiogiai taikomos kaip ir Lietuvos Respublikos įstatymai, kolizijos su įstatymais atveju jos turi pirmenybę. Antai Konstitucinio Teismo 1995 m. spalio 17 d.⁵, 1997 m. gruou-

³ Katuoka, S. Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės santykio problemos. *Transnacionalinės teisinės sistemos – santykio ir sąveikos problemos*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014, p. 20–24.

⁴ Vadapalas, V. *Tarptautinė teisė: pagrindiniai dokumentai ir jurisprudencija*. Vilnius: Eugrimas, 2003, p. 10.

⁵ *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 86-1949.

džio 18 d.⁶ ir 2012 m. rugsėjo 5 d.⁷ nutarimuose pažymėta, kad Lietuvoje taikoma paralelinė tarptautinės ir vidaus teisės derinimo sistema, kuri grindžiama taisykle, kad tarptautinės sutartys transformuojamos šalies teisinėje sistemoje (inkorporuojamos į ją). Aiškindamas Konstitucijos 138 straipsnio 3 dalies nuostatą Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad ji reiškia, jog Seimo ratifikuotos tarptautinės sutartys įgyja įstatymo galią (Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvada, 1995 m. spalio 17 d., 2006 m. kovo 14 d.⁸, 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimai, 2002 m. balandžio 25 d.⁹, 2004 m. balandžio 7 d.¹⁰ sprendimai). Atsižvelgdamas į Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalį ir joje atspindėtą konstitucinę pagarbos tarptautinei teisei tradiciją, Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad doktrininė nuostata, jog Seimo ratifikuotos tarptautinės sutartys įgyja įstatymo galią, negali būti aiškinama kaip reiškianti, esą Lietuvos Respublika gali nesilaikyti savo tarptautinių sutarčių, jeigu jos įstatymuose ar konstituciniuose įstatymuose yra nustatytas kitoks teisinis reguliavimas negu nustatytasis tarptautinėmis sutartimis (Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d., 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimai); Konstitucijoje taip pat įtvirtintas principas, kad tais atvejais, kai nacionalinės teisės aktas (aišku, išskyrus pačią Konstituciją) nustato tokį teisinį reguliavimą, kuris konkuruoja su nustatytu tarptautinėje sutartyje, turi būti taikoma tarptautinė sutartis (Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d., 2006 m. gruodžio 21 d.¹¹, 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimai).

Tačiau, kaip matyti, monistinis modelis ir jo suponuojamas hierarchinis tarptautinės teisės santykis su nacionaline teise tinka tiek, kiek jis yra susijęs su kitais nei Konstitucija Lietuvos Respublikos teisės aktais: tarptautinių sutarčių taikymo pirmenybė taikytina visų, išskyrus Konstituciją, Lietuvos nacionalinės teisės aktų atžvilgiu. Kaip 2012 m. rugsėjo 5 d.

⁶ *Valstybės žinios*, 1997, Nr. 117-3032.

⁷ *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 105-5330.

⁸ *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 30-1050.

⁹ *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 44-1679.

¹⁰ *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 53-1816.

¹¹ *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 141-5430.

nutarime pabrėžė Konstitucinis Teismas, vidaus teisėje įgyvendinant tarptautinius Lietuvos Respublikos įsipareigojimus būtina atsižvelgti į Konstitucijos 7 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą Konstitucijos viršenybės principą; Lietuvos Respublikos teisinė sistema grindžiama tuo, kad Konstitucijai neturi prieštarauti joks įstatymas ar kitas teisės aktas, taip pat ir Lietuvos Respublikos tarptautinės sutartys, nes Konstitucijos 7 straipsnio 1 dalyje nustatyta: „Negalioja joks įstatymas ar kitas aktas priešingas Konstitucijai.“ Remdamasis 1995 m. sausio 24 d. išvada ir 1995 m. spalio 17 d. nutarimu, 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime Konstitucinis Teismas taip pat pažymėjo, kad ši konstitucinė nuostata pati savaime negali padaryti negaliojančiu įstatymo ar tarptautinės sutarties, bet ji reikalauja, kad jų nuostatos neprieštarautų Konstitucijos nuostatoms. Atsižvelgdamas į tai, tame pačiame nutarime Konstitucinis Teismas reziūmavo, kad tais atvejais, kai Seimo ratifikuotoje įsigaliojusioje tarptautinėje sutartyje įtvirtintas teisinis reguliavimas konkuruoja su nustatytuoju Konstitucijoje, tokios tarptautinės sutarties nuostatos taikymo atžvilgiu neturi pirmumo.

Taigi, atrodytų, Konstitucijos santykiui su tarptautine teise apibrėžti veikia tikrą dualistinę nacionalinės ir tarptautinės teisinių sistemų atskirumo ir nesąveikavimo teorija. Tačiau Konstitucijos atskirumą nuo tarptautinės ir ES teisės paneigia pati Konstitucija ir atitinkama oficialioji konstitucinė doktrina. Antai, kaip minėta, pagarba tarptautinei teisei yra konstitucinė tradicija: kaip Konstitucinis Teismas pažymėjo 2006 m. kovo 14 d., 2012 m. rugsėjo 5 d., 2014 m. sausio 24 d.¹² nutarimuose, sava valia priimtų tarptautinių įsipareigojimų laikymasis, pagarba visuotinai pripažintiems tarptautinės teisės principams (taip pat ir principui *pacta sunt servanda*) yra atkurtos nepriklausomos Lietuvos valstybės teisinė tradicija ir konstitucinis principas. Ši tradicija ir principas savaime turėtų suponuoti tam tikrą Konstitucijos atvirumą tarptautinės teisės įtakai.

Kaip dažniausiai atsitinka tokiais atvejais, dviejų teorijų ginče atsiranda trečioji teorija, kuri, bent iš dalies paneigdamą pirmąsias dvi, pasirodo esanti arčiausiai tikrovės. Tokia teorija tarptautinės teisės doktrinoje

¹² TAR, 2014-01-24, Nr. 2014-00478.

yra koordinacinė (realistinė) teorija, ji artimesnė dualistinei tuo, kad neigiama tokia tarptautinės ir nacionalinės teisės sąveika, kuri suponuo-tų vienos iš šių teisinių sistemų viršenybę ar subordinaciją kitai.¹³ Pagal koordinacinę teoriją, kiekviena teisinė sistema turi savo veikimo sritį, kurioje ir turi viršenybę, panašiai kaip, pavyzdžiui, Prancūzijos teisė turi viršenybę Prancūzijoje, ir šiuo požiūriu būtų neįmanoma, tarkime, įrodyti Anglijos teisės viršenybės Prancūzijos teisės atžvilgiu. Taip ir tarp-tautinė bei nacionalinė teisė turi savo veikimo sritį, bet galimas valstybės įsipareigojimų konfliktas, kai valstybė pagal nacionalinę teisę veikia prie-šingai priiimtam tarptautiniam įsipareigojimui (tokiu atveju kiltų valstybės atsakomybė pagal tarptautinę, bet ne nacionalinę teisę). Siekiant to išvengti ypatingas dėmesys būtinas tarptautinės ir nacionalinės teisės sis-temų koordinavimui, nacionalinės teisės harmonizavimui su tarptauti-ne teise. Pažymėtina, kad valstybei prisiėmus tarptautinį įsipareigojimą jo įgyvendinimas nebėra šios valstybės vidaus reikalas¹⁴, bet šio įsiparei-gojimo įgyvendinimo vidaus teisėje (nacionalinės teisės harmonizavimo) priemonių pasirinkimas lieka valstybės kompetencijai.

Oficialioji konstitucinė doktrina kaip tik ir atrodo artimiausia koor-dinacinei (realistinei) tarptautinės ir nacionalinės teisės santykio dok-trinai. Šiuo požiūriu prisimintina, jog 1995 m. sausio 24 d. išvadoje ir 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad Lietuvoje taikoma paralelinė tarptautinės ir vidaus teisės derinimo sis-tema. Šią nuostatą galima aiškinti kaip paralelinio Konstitucijos (ją aiš-kinančios oficialiosios konstitucinės doktrinos) ir tarptautinės teisės plėtros proceso pripažinimą. Kita vertus, 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime Konstitucinis Teismas taip pat pripažino akivaizdžią europinės žmogaus teisių apsaugos (EŽTK) sistemos ir nacionalinės (konstitucinės) teisinės

¹³ Shaw, M. N. *International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2001, p. 101–102.

¹⁴ Kaip, pavyzdžiui, *Egėjo jūros* byloje (Graikija prieš Turkiją) pažymėjo JT Tarptautinis Teisingumo Teismas, tarptautinės teisės nereguliuojamas ir todėl valstybės vidaus jurisdikci-jai priklausantis klausimas nustoja toks būti nuo tada, kai valstybė dėl šio klausimo priiima įsipareigojimus kitoms valstybėms (žr. *Aegean Sea Continental Shelf, Judgment*, I. C. J. Reports 1978, p. 3).

sistemos sąveiką, šios žmogaus teisių apsaugos sistemos subsidiarumą Konstitucijos atžvilgiu¹⁵, plačiau, bet Konstitucijos apribotą valstybės diskreciją pasirinkti tarptautinių žmogaus teisių apsaugos įsipareigojimų įgyvendinimo būdus¹⁶. Konstitucinis Teismas taip pat pabrėžė būtinybę derinti nacionalinę teisę žmogaus teisių srityje su atitinkamais valstybės tarptautiniais įsipareigojimais, prireikus net keičiant Konstituciją ir taip nepaneigiant jos viršenybės principo.¹⁷

Suprantama, kad, nepaisant Konstitucinio Teismo pabrėžtos būtinybės nacionalinę teisę derinti su tarptautine teise, nacionalinės ir tarptautinės teisinės sistemos plėtros paralelizmas turi ne tik privalumų (galimybę perimti pažangiausius tarptautinius teisinius standartus, *inter alia* aiškinant Konstituciją), bet ir trūkumų, kai dėl paralelinės šių teisių sistemų plėtros gali paaiškėti, kad tam tikros tarptautinės teisės nuostatos yra nesuderinamos su tam tikromis Konstitucijos nuostatomis, aiškinamomis Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje. Pavyzdžiui, tokį EŽTK nesuderinamumą su Konstitucija, kurį galima vadinti netiesioginiu

¹⁵ Pavyzdžiui, šiame nutarime Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad Europos Žmogaus Teisių Teismas atlieka papildomą vaidmenį įgyvendinant EŽTK ir jos protokolus; jis nepakeičia nacionalinių teismų kompetencijos ir jurisdikcijos, nėra apeliacinė ar kasacinė instancija jų sprendimų atžvilgiu; nors Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, kaip teisės aiškinimo šaltinis, aktuali ir Lietuvos teisės aiškinimui ir taikymui, jo jurisdikcija nepakeičia Konstitucinio Teismo įgaliojimų oficialiai aiškinti Konstituciją.

¹⁶ Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad valstybėms, EŽTK ir jos protokolų dalyvėms, tenka pagrindinė atsakomybė už veiksmingą Konvencijos ir jos protokolų įgyvendinimą, todėl jos turi plačią diskreciją pasirinkti Konvencijos ir jos protokolų taikymo bei įgyvendinimo, *inter alia* Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimų vykdymo, būdus ir priemones; tačiau tokią diskreciją riboja valstybių teisių sistemų, *inter alia* jų konstitucijų, ypatumai, susiję su nustatyta tarptautinės ir nacionalinės (vidaus) teisės derinimo sistema, taip pat pagal Konvenciją ir jos protokolus garantuojamų žmogaus teisių ir laisvių pobūdis.

¹⁷ Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad iš Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalies Lietuvos Respublikai kyla pareiga pašalinti EŽTK Protokolo Nr. 1 3 straipsnio nuostatų nesuderinamumą su Konstitucijos, *inter alia* jos 59 straipsnio 2 dalies ir 74 straipsnio, nuostatomis; atsižvelgiant į tai, kad Lietuvos teisinė sistema grindžiama Konstitucijos viršenybės principu, vienintelis būdas pašalinti šį nesuderinamumą – priimti atitinkamą (-as) Konstitucijos pataisą (-as).

tarptautinės teisės prieštaravimu Konstitucijai, galima išvelgti iliustracijos proceso srityje: 1999 m. kovo 4 d. nutarime¹⁸ Konstitucinis Teismas pripažino neprieštaraujančiu Konstitucijai (jos 23, 31, 33, 46, 48 ir 109 straipsnių nuostatomis) Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl SSRS valstybės saugumo komiteto (NKVD, NKGB, MGB, KGB) vertinimo ir šios organizacijos kadrinių darbuotojų dabartinės veiklos“ 2 straipsnyje nustatytus buvusių kadrinių sovietų saugumo darbuotojų tam tikros darbinės ir profesinės veiklos ribojimus 10 metų laikotarpiui; tačiau Europos Žmogaus Teisių Teismas pripažino¹⁹, kad kai kurie iš šių ribojimų pažeidžia EŽTK 14 straipsnį (diskriminacijos uždraudimas), aiškinamą kartu su Konvencijos 8 straipsniu (teisė į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą). Šioje situacijoje Konstitucinio Teismo jurisprudencija aiškinant Konstituciją ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija aiškinant Konvenciją tiesiogiai neišsiskyrė, nes Konstitucinis Teismas netyrė ginčyto įstatymo atitikties Konstitucijos 22 ir 29 straipsniams, įtvirtintiems žmogaus privataus gyvenimo neliečiamybę ir asmenų lygiateisiškumo principą.

Tiesioginis EŽTK nesuderinamumas su Konstitucija išryškėjo išsiskyrus Konstitucinio Teismo ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijai dėl pasyviosios rinkimų į įstatymų leidybos instituciją teisės ribojimo asmenims, kurie pašalinti iš pareigų konstitucinio apkaltos proceso tvarka. Pirmiausia Konstitucinis Teismas 2004 m. gruodžio 25 d. priėmė nutarimą²⁰, kuriame išaiškino, kad asmenys, pašalinti iš pareigų arba kurių Seimo nario mandatas panaikintas apkaltos proceso tvarka už šiuurkštų Konstitucijos pažeidimą ar priesaikos sulaužymą, niekada negali užimti pareigų (*inter alia* būti renkami Seimo nariais), kurioms eiti pagal Konstituciją būtina duoti priesaiką. Paskui Europos Žmogaus Teisių Teismas 2011 m. sausio 6 d. priėmė sprendimą *Paksas prieš Lietuvą*

¹⁸ *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 23-666.

¹⁹ Pavyzdžiui, žr. Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimą *Sidabro ir Džiauto prieš Lietuvą* byloje. *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, 27 July 2004, ECHR, nos. 55480/00 and 59330/00.

²⁰ *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 85-3094.

byloje²¹, kuriame pripažino tokį draudimą, kiek jis susijęs su galimybe būti renkamam Seimo nariu, neproporcingu pasyviosios rinkimų teisės varžymu, kuris pažeidžia EŽTK 3 straipsnį. Akivaizdu, kad toks šios konvencijos prieštaravimas Konstitucijai paaiškėjo po to, kai Konstitucinis Teismas ir Europos Žmogaus Teisių Teismas skirtingai subalansavo teisišnes vertybes: Konstitucinis Teismas didesnę svorį suteikė konstitucinėms valstybės saugumo, su juo susijusio Seimo narių ir kitų valstybės pareigūnų neabejotino lojalumo valstybei ir jos konstitucinei santvarkai vertybėms, pabrėžė konstitucinio priesaikos instituto reikšmę, o Europos Žmogaus Teisių Teismas suteikė pirmenybę asmens pasyviajai rinkimų teisei ir žmonių nuomonės raiškos laisvei renkant įstatymų leidybos instituciją.²²

Tokio pobūdžio tarptautinės teisės normų nesuderinamumo su Konstitucija galimybė egzistuoja ir tam tikru laipsniu objektyviai yra neišvengiama dėl to, kad tiek Konstitucija, kaip nacionalinės teisinės sistemos pagrindas, tiek tarptautinė teisė yra iš prigimties autonomiškos ir turinčios viršenybę kiekviena savo reguliuojamų santykių srityje; tiek Konstitucijoje nustatyti jos santykio su tarptautine teise pagrindai, tiek tarptautinės teisės normose nustatomas jų santykis su nacionaline teise.

Pradinis Konstitucijos požiūris į tarptautinę teisę taškas yra Konstitucijos viršenybės principas.²³ Jis, savaime suprantama, saisto ir Konstitucinį Teismą plėtojant oficialiąją konstitucinę doktriną. Konkrečiai tai pasireiškia

²¹ *Paksas v. Lithuania* [GC], 6 January 2011, ECHR, no. 34932/04.

²² Kaip 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime konstatavo Konstitucinis Teismas, minėtas Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas reiškia, kad EŽTK Protokolo Nr. 1 3 straipsnio nuostatos tiek, kiek jos suponuoja Lietuvos Respublikos tarptautinį įsipareigojimą garantuoti asmens, kurio Seimo nario mandatas už šiuokštų Konstitucijos pažeidimą, priesaikos sulaužymą buvo panaikintas apkaltos proceso tvarka, taip pat asmens, kuris už šiuokštų Konstitucijos pažeidimą, priesaikos sulaužymą apkaltos proceso tvarka buvo pašalintas iš Respublikos Prezidento, Konstitucinio Teismo pirmininko ir teisėjo, Aukščiausiojo Teismo pirmininko ir teisėjo, Apeliacinio teismo pirmininko ir teisėjo pareigų, teisę būti išrinktam Seimo nariu, yra nesuderinamos su Konstitucijos, *inter alia* jos 59 straipsnio 2 dalies ir 74 straipsnio, nuostatomis.

²³ Birmontienė, T.; Danėlienė, I.; Jarašiūnas, E.; Sinkevičius, V.; Žalimas, D., *supra* note 2, p. 47–55.

Konstituciniam Teismui suformavus konstitucinės teisės (Konstitucijos) autonomijos ir išimtinai konstituciocentrinės teisinės sistemos sampratą.²⁴ Pagal tokią sampratą, viena vertus, būtina griežta Konstitucijos ir ordinarinės teisės (ir kitų teisės sistemų) delimitacija, t. y. Konstitucija suvokiama kaip aukščiausioji teisė, kuriai subordinuoti visi teisės aktai (pavyzdžiui, žr. Konstitucinio Teismo 1994 m. vasario 14 d.²⁵, 2004 m. gegužės 25 d., 2006 m. kovo 28 d.²⁶, 2006 m. rugpjūčio 19 d.²⁷, 2009 m. rugsėjo 24 d.²⁸ nutarimus); kita vertus, vieninteliais Konstitucijos šaltiniais laikomi pats Konstitucijos tekstas, t. y. jos nuostatos, ir Konstitucinio Teismo formuojama oficialioji konstitucinė doktrina kaip vienintelis Konstitucijos oficialaus aiškinimo šaltinis. Vadinasi, Konstitucijos negalima aiškinti remiantis žemesnės teisinės galios aktų nuostatomis (žr. Konstitucinio Teismo 2001 m. liepos 12 d.²⁹, 2004 m. liepos 1 d.³⁰, 2004 m. gruodžio 13 d.³¹, 2006 m. kovo 28 d., 2009 m. rugsėjo 24 d. nutarimus), t. y. atrodytų, kad negalima remtis ne tik ordinarinės, bet ir tarptautinės teisės aktų nuostatomis. Viena iš konstituciocentrinės teisinės sistemos sampratos pasekmių yra ypatinga formulė Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijos reikšmei apibrėžti³²: Konstitucinis Teismas yra ne kartą pažymėjęs, kad šio Teismo jurisprudencija, kaip teisės aiškinimo šaltinis, aktuali ir Lietuvos teisės aiškinimui bei taikymui³³, taip tarsi implikuodamas, kad šis teisės aiškinimo šaltinis nebūtinai yra aktualus aiškinant Konstituciją.

²⁴ Kūris, E. On the Finality of Constitutional Court Decisions. *International Almanac: Constitutional Law in the New Millennium*. Yerevan: NJHAR, 2012, p. 41–42.

²⁵ *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 13-221.

²⁶ *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 36-1292.

²⁷ *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 90-3529.

²⁸ *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 115-4888.

²⁹ *Valstybės žinios*, 2001, Nr. 62-2276.

³⁰ *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 105-3894.

³¹ *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708.

³² Žr. Bubnyte, K. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos poveikis Lietuvos konstitucinei jurisprudencijai – jo būdai ir leistinos ribos. *Teisė*. 2013, 89: 139–140.

³³ Pirmą kartą dėl Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijos Konstitucinis Teismas taip pasakė 2000 m. gegužės 8 d. nutarime. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 39-1105.

Žinoma, Konstitucijos santykio su tarptautine teise įtampa kyla ne tik dėl konstituciocentrinės nacionalinės teisinės sistemos sampratos. Pagal tarptautinę teisę yra pabrėžiamas tarptautinės teisės viršenybės tarptautiniuose santykiuose principas. Pavyzdžiui, jis įtvirtintas 1969 m. Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės³⁴ 27 straipsnyje, pagal kurį šalis negali pasitelkti savo vidaus teisės nuostatų, kad pasiteisintų dėl sutarties nesilaikymo (*inter alia* tai taikytina valstybės konstitucijai), 2001 m. JT Tarptautinės teisės komisijos Valstybių atsakomybės straipsnių projekto³⁵ 3 straipsnyje, pagal kurį valstybės veiksmai kvalifikuojami kaip tarptautinės teisės pažeidimas tik pagal tarptautinę teisę, ir toks kvalifikavimas nesikeičia dėl to, kad pagal vidaus teisę valstybės veiksmai kvalifikuojami kaip teisėti. JT Tarptautinis Teisingumo Teismas konsultacinėje išvadoje *Arbitražinio išipareigojimo taikymo* byloje³⁶ pažymėjo fundamentinį tarptautinės teisės principą, kad tarptautinė teisė turi viršenybę prieš nacionalinę teisę.

2. Konstitucinė tarptautinės teisės suderinamumo su Konstitucija prezumpcija

Vis dėlto iš tarpusavio viršenybės pretenzijų ir paralelinės plėtros galinti kilti įtampa tarp Konstitucijos (kartu su ja aiškinančia oficialiaja konstitucine doktrina) ir tarptautinės teisės neturėtų būti sureikšminama. Pačioje Konstitucijoje tiek eksplicitiškai, tiek implicitiškai yra įtvirtinti principai, leidžiantys sumažinti tokios įtampos galimybę: jau minėta, kad pagarba tarptautinei teisei yra konstitucinė tradicija ir konstitucinis principas, kuris savaime turėtų suponuoti tam tikrą Konstitucijos atvirumą tarptautinės teisės įtakai.

³⁴ *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 13-480.

³⁵ Vadapalas, V. *Tarptautinė teisė*. Vilnius: Eugrimas, 2006, p. 258–272.

³⁶ *Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1988*, p. 12.

Apskritai galima teigti, kad egzistuoja nacionalinės ir tarptautinės teisės suderinamumo prezumpcija³⁷, kuriai prielaidas sudaro jau vien tai, kad valstybė pati kuria nacionalinės teisės normas, taip pat dalyvauja kuriant ir tarptautinės teisės normas (todėl iš tikrųjų mažai tikėtina, kad valstybė pritarę tokioms tarptautinės teisės normoms, kurios kirstųsi su jos konstitucija). Konstitucijos požiūriu, atsižvelgiant į jos viršenybės principą, tikslinga išskirti tarptautinės teisės suderinamumo su Konstitucija prezumpciją. Pabrėžtina, kad tokia prezumpcija yra konstitucinė, nes kyla iš Konstitucijoje įtvirtintų principų.

Kokie gi šie konstituciniai principai? Pirmiausia tai – konstitucinis teisinės valstybės principas, kurio esmė yra teisės viešpatavimas ir kuris yra visos teisinės sistemos pagrindas. Kaip pažymėjo Konstitucinis Teismas, neatskirama šio principo dalis yra pagarba konstitucinei teisei kaip konstitucinė vertybė.³⁸ Taigi užtikrinant teisės viršenybę, būtina derinti dvi konstitucines vertybes – Konstitucijos viršenybę ir pagarbą tarptautinei teisei. Į tai atkreipia dėmesį Europos Tarybos patariamoji komisija „Demokratija per teisę“ (Venecijos komisija), pabrėždama, kad visiškas tarptautinės teisės įgyvendinimas nacionalinėje teisėje yra esminis teisės viršenybės elementas.³⁹ Kitaip tariant, Konstitucinis Teismas, užtikrindamas Konstitucijos viršenybę, kartu turi paisyti ir kito teisės viešpatavimo imperatyvo – pagarbos tarptautinei teisei.

Taigi antrasis, specialusis konstitucinis principas Konstitucijos santykiui su tarptautine teise apibrėžti yra principas *pacta sunt servanda*, kuris

³⁷ Apie Lietuvos Respublikos teisės atitikties tarptautinei teisei prezumpciją žr. Vadapalas, V. *Tarptautinė teisė*. Vilnius: Eugrimas, 2006, p. 58–61.

³⁸ Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 24 d. nutarimas. TAR, 2014-01-24, Nr. 478.

³⁹ Į tai atkreipia dėmesį Europos Tarybos patariamoji komisija „Demokratija per teisę“ (Venecijos komisija), pabrėždama, kad visiškas tarptautinės teisės įgyvendinimas nacionalinėje teisėje yra esminis teisės viršenybės elementas. Žr. Venecijos komisijos Teisės viršenybės kontrolinių klausimų katalogo 48 punktą: *The Rule of Law Checklist, adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11-12 March 2016) CDL-AD(2016)007-e2016*. [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-11-05]. <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)007-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)007-e)>.

savaime pasiskolinatas iš tarptautinės teisės. Tačiau kartu jis yra Lietuvos konstitucinės tradicijos – Lietuvos valstybės pagarbos tarptautinei teisei – išraiška. Be Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalies, remdamasis dar ir 1990 m. kovo 11 d. Lietuvos Respublikos Aukščiausiosios Tarybos Aktu „Dėl Lietuvos Nepriklausomos Valstybės atstatymo“, 2006 m. kovo 14 d. nutarime⁴⁰ Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad „sava valia priimtų tarptautinių įsipareigojimų laikymasis, pagarba visuotinai pripažintiems tarptautinės teisės principams (taip pat ir *pacta sunt servanda* principui) yra atkurtos nepriklausomos Lietuvos valstybės teisinė tradicija ir konstitucinis principas“⁴¹.

Konstitucinis *pacta sunt servanda* (pagarbos tarptautinei teisei) principas suponuoja Lietuvos valstybės pareigą laikytis ir bendrosios tarptautinės teisės, t. y. tarptautinės teisės normų, įpareigojančių visas valstybes ir kitus tarptautinės teisės subjektus.⁴² Nuoroda į tokių normų visuotinį pripažinimą reiškia, kad Lietuvos Respublika turi laikytis ne vien tarptautinių sutarčių, kurių dalyvė ji yra, bet ir bendrosios paprotinės tarptautinės teisės normų nustatytų įsipareigojimų.⁴³ Taigi pagal Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalį, Lietuvos Respublika turi vadovautis ir tomis bendrosios paprotinės tarptautinės teisės normomis, kurios yra kodifikuotos tarptautinėmis sutartimis, kurių dalyvė nėra Lietuvos Respublika, taip pat tomis bendrosios paprotinės tarptautinės teisės normomis, kurios apskritai nėra kodifikuotos tarptautinėmis sutartimis.

Konstitucinis *pacta sunt servanda* (pagarbos tarptautinei teisei)

⁴⁰ *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 30-1050.

⁴¹ Tai pakartota Konstitucinio Teismo 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime. *Valstybės žinios*. 2012, Nr. 105-5330.

⁴² Vadapalas, V., *supra* note 37, p. 38.

⁴³ 2014 m. sausio 24 d. nutarime Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas konstitucinis pagarbos tarptautinei teisei principas reiškia imperatyvą sąžiningai vykdyti pagal tarptautinę teisę, *inter alia* tarptautines sutartis, priisiemtus Lietuvos Respublikos įsipareigojimus. *TAR*, 2014-01-24, Nr. 478. Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 18 d. nutarime paaiškinta, kad tai reiškia imperatyvą sąžiningai vykdyti ir tarptautinius įsipareigojimus, kylančius iš visuotinai pripažintų tarptautinės teisės (bendrosios tarptautinės teisės) normų. *TAR*, 2014-03-19, Nr. 3226.

principas ypač reikšmingas tarptautinės teisės vietai ir reikšmei konstitucinėje paradigmoje suvokti. Pagrindinis šio konstitucinio principo imperatyvas, su kuriuo šis principas tapatinamas, yra sąžiningas tarptautinės teisės normų nustatytų Lietuvos Respublikos tarptautinių įsipareigojimų vykdymas. Šis imperatyvas yra materialusis Konstitucijos pataisų konstitucingumo kriterijus, pagal kurį Konstitucijos pataisos turi būti suderinamos su Lietuvos Respublikos tarptautiniais įsipareigojimais.⁴⁴ Priešingu atveju Konstitucijos pataisa prieštarautų konstituciniam *pacta sunt servanda* principui ir dėl to būtų nesuderinama su Konstitucijos kaip vientiso akto samprata ir iš jos kylančiu Konstitucijos nuostatų bei jose įtvirtintų vertybių darnos imperatyvu. Konstitucinis *pacta sunt servanda* imperatyvas gali net lemti pareigą keisti Konstituciją, kad būtų pašalintas jos nuostatų ir Lietuvos Respublikos tarptautinių įsipareigojimų nesuderinamumas.⁴⁵

Kitas imperatyvas, kylantis iš pagarbos tarptautinei teisei konstitucinio principo, yra ne žemesnių kaip tarptautinių teisinių standartų taikymas valstybės vidaus gyvenimui, pirmiausia žmogaus teisių apsaugai. Kaip 1998 m. gruodžio 9 d. nutarime⁴⁶, *inter alia*, remdamasis Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalies nuostatomis pažymėjo Konstitucinis Teismas, „Lietuvos valstybė, pripažindama tarptautinės teisės principus ir normas, šalies gyventojams negali taikyti iš esmės kitokių standartų.

⁴⁴ Kaip minėtame 2014 m. sausio 24 d. nutarime pažymėjo Konstitucinis Teismas, pagal Konstituciją negali būti daromos tokios Konstitucijos pataisos, kuriomis būtų paneigti Lietuvos Respublikos tarptautiniai įsipareigojimai ir kartu – konstitucinis *pacta sunt servanda* principas, jeigu tų tarptautinių įsipareigojimų neatsisakoma vadovaujantis tarptautinės teisės normomis. Tas pat pakartota Konstitucinio Teismo 2014 m. liepos 11 d. nutarime. TAR, 2014-07-11, Nr. 10117.

⁴⁵ 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime Konstitucinis Teismas konstatavo, kad iš Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalies Lietuvos Respublikai kyla pareiga pašalinti Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (Europos žmogaus teisių konvencijos) Pirmojo protokolo nuostatų nesuderinamumą su Konstitucijos nuostatomis, o atsižvelgiant į Konstitucijos viršenybės principą vienintelis būdas pašalinti šį nesuderinamumą yra priimti atitinkamą (-as) Konstitucijos pataisą (-as). *Valstybės žinios*. 2012, Nr. 105-5330.

⁴⁶ *Valstybės žinios*, 1998, Nr. 109-3004

Save laikydama lygiateise tarptautinės bendrijos nare, ji savo valia priima ir pripažįsta šiuos principus ir normas, jos papročius, dėsningai integruojasi į pasaulio kultūrą ir tampa natūralia jos dalimi“. Panašiai minėtame 2014 m. kovo 18 d. nutarime Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad „pagarba tarptautinei teisei taip pat yra susijusi su konstitucinio teisinės valstybės principo išreiškiamu atviros, teisingos, darnios pilietinės visuomenės siekiu, kuris suponuoja *inter alia* atvirumą universalioms demokratinėms vertybėms, integraciją į šiomis vertybėmis grindžiamą tarptautinę bendriją“. Todėl, kaip matyti iš šio nutarimo, tarptautiniai žmogaus teisių apsaugos standartai laikytini minimaliu būtinu konstituciniu standartu.⁴⁷

Trečiasis konstitucinis principas, reikšmingas Konstitucijos santykiui su tarptautine teise apibrėžti, yra atviros pilietinės visuomenės principas. Jis suponuoja Lietuvos „atvirumą universalioms demokratinėms vertybėms, integraciją į šiomis vertybėmis grindžiamą tarptautinę bendriją“⁴⁸, taigi atvirumą ir tarptautinei bendrijai bei jos teisei. Neišvengiamai tai – Konstitucijos atvirumas tarptautinėje teisėje įtvirtintoms universalioms demokratinėms vertybėms. Juk atvira pilietinė visuomenė yra saviizoliacijos nuo Lietuvą supančio pasaulio priešingybė, todėl ir Konstitucijoje įtvirtintos vertybės neturėtų būti priešinosios tarptautinei teisei.

Ketvirtasis konstitucinis principas, reikšmingas Konstitucijos santykiui su tarptautine teise apibrėžti, yra Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas. Jis kyla iš visuminio konstitucinio teisinio reguliavimo ir Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos konstitucinės

⁴⁷ Konstitucinis Teismas pažymėjo, jog „pagal Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalį sąžiningai vykdant tarptautinius įsipareigojimus, kylančius iš visuotinai pripažintų tarptautinės teisės (bendrosios tarptautinės teisės) normų, *inter alia jus cogens* normų, pagal kurias draudžiami tarptautiniai nusikaltimai, Lietuvos Respublikos baudžiamieji įstatymai, susiję su atsakomybe už tarptautinius nusikaltimus, *inter alia* genocidą, negali nustatyti žemesnių standartų, negu nustatyti pagal visuotinai pripažintas tarptautinės teisės normas. Tokio reikalavimo nepaisymas būtų nesuderinamas su Konstitucijos preambulėje įtvirtintais atviros, teisingos, darnios pilietinės visuomenės, teisinės valstybės siekiais, kuriuos išreiškia konstitucinis teisinės valstybės principas“.

⁴⁸ Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 18 d. nutarimas. TAR, 2014-03-19, Nr. 3226.

tradicijos. Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos konstitucinė tradicija yra konstituciškai įtvirtinta Lietuvos Respublikos orientacija į euroatlantinę (Europos ir transatlantinę) demokratių valstybių bendriją, pagrįsta pripažįstamų, puoselėjamų ir saugomų demokratių vertybių bendrumu⁴⁹, taip pat reiškianti siekį užsitikrinti šalies saugumą ir gerovę integruojantis į šią bendriją⁵⁰, *inter alia*, tampant visateise jos svarbiausių organizacijų nare, išnaudojant tokios narystės privalumus ir solidariai dalijantis iš jos kylančią bendrą atsakomybę.

Šios konstitucinės tradicijos užuomazga – daugiau kaip prieš 60 metų kovos su antrąja SSRS okupacija sąlygomis priimta Lietuvos valstybės tęstinumą ir jos nepriklausomybės atkūrimo principus įtvirtinusi 1949 m. vasario 16 d. Lietuvos Laisvės Kovos Sąjūdžio (LLKS) Tarybos deklaracija⁵¹, kurios 22 punkte buvo pareikšta apie Lietuvos valstybės prisidėjimą prie „tikrosios demokratijos principų, išplaukiančių iš krikščioniškosios moralės supratimo ir paskelbtų Atlanto Chartijoje, Keturiuose Laisvėse, 12-je Prezidento Trumeno Punktų, Žmogaus teisių Deklaracijoje ir kitose teisingumo ir laisvės Deklaracijose“, taip pat paprašyta viso demokratinio pasaulio pagalbos Lietuvos laisvės kovai. Tai buvo pirmasis Lietuvos valstybės istorijoje pareiškimas, aiškiai išreiškiantis jos geopolitinę orientaciją kaip tik į Vakarų demokratinį pasaulį ir žymintis posūkį demokratių vertybių puoselėjimo link.

Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas 1992 m.

⁴⁹ Minėtame 2014 m. sausio 24 d. nutarime Konstitucinis Teismas pažymėjo, jog Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija yra grindžiama pripažįstamomis ir saugomomis universaliosiomis demokratinėmis konstitucinėmis vertybėmis, kurios yra bendros su kitų Europos ir Šiaurės Amerikos valstybių vertybėmis.

⁵⁰ Tame pačiame Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 24 d. nutarime pažymėta, kad Konstitucijoje įtvirtinta Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija, suponuojanti Lietuvos Respublikos pasirinktą europinę ir transatlantinę integraciją, yra glaudžiai susijusi su Konstitucijos 1 straipsnyje įtvirtintomis pamatinėmis konstitucinėmis vertybėmis – valstybės nepriklausomybe, demokratija ir respublika.

⁵¹ Žr. Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl Lietuvos Laisvės Kovos Sąjūdžio Tarybos 1949 m. vasario 16 d. Deklaracijos“ 1 priedėlį. *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 11-241.

Konstitucijoje įtvirtintas negatyviuoju ir pozityviuoju aspektais; pozityvusis aspektas dabar iš dalies yra implicitinis. Negatyviaja prasme Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas reiškia ribas, kurių Lietuvos Respublika, dalyvaudama globalinės ar regioninės tarptautinės integracijos procesuose, negali peržengti, o pozityviaja prasme – valstybės geopolitinės integracijos krypties nustatymą ir aktyvios veiklos šia linkme skatinimą. Negatyvia forma Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas eksplicitiškai išreikštas konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos nesijungimo į postsovietines Rytų sąjungas“, *inter alia*, įtvirtinančiu draudimą Lietuvos valstybei jungtis į postsovietines (buvusios SSRS pagrindu sukurtas) valstybių sąjungas, įskaitant tarptautines organizacijas. Pozityviaja forma Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas dabar eksplicitiškai yra išreikštas tik iš dalies: konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ patvirtinta šalies narystė Europos Sąjungoje. Pozityvusis šio principo aspektas buvo labiau eksplicitiškai atspindėtas nuo 1996 m. liepos 21 d. iki 2003 m. vasario 23 d. galiojusioje Konstitucijos 47 straipsnio redakcijoje⁵², kurioje buvo įtvirtinta Lietuvos Respublikos pasirinktos europinės ir transatlantinės integracijos kriterijų kategorija. Dabar tokių kriterijų kategorija tebėra įtvirtinta Lietuvos Respublikos Konstitucijos 47 straipsnio 3 dalies įgyvendinimo konstitucinio įstatymo⁵³ 3 straipsnyje.

Vis dėlto nors Konstitucijoje nebėra eksplicitiškai įtvirtinta Lietuvos Respublikos euroatlantinės (transatlantinės) integracijos kryptis, suponuojanti pirmiausia narystę NATO, tokią kryptį implikuoja visuminis konstitucinis teisinis reguliavimas ir Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos konstitucinė tradicija. Iš Lietuvos valstybės, kaip bendro ir aukščiausio visuomenės gėrio, konstitucinės koncepcijos⁵⁴, *inter alia*,

⁵² Žr.: Lietuvos Respublikos Konstitucijos 47 straipsnio papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*, Nr. 64-1501; Lietuvos Respublikos Konstitucijos 47 straipsnio pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2003, Nr. 14-540.

⁵³ *Valstybės žinios*, 2003, Nr. 34-1418.

⁵⁴ Šią koncepciją suformulavo Konstitucinis Teismas 2004 m. gegužės 25 d., 2006 m. rugpjūčio 19 d. ir 2006 m. lapkričio 13 d. nutarimuose. Žr.: *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 85-3094; 2006,

kyla konstitucinis imperatyvas veiksmingai užtikrinti Konstitucijos 1 straipsnyje ir 135 straipsnio 1 dalyje įtvirtintų konstitucinių vertybių (Lietuvos valstybės nepriklausomybės, demokratinės konstitucinės santvarkos, šalies saugumo, piliečių gerovės, jų pagrindinių teisių ir laisvių) apsaugą, *inter alia*, panaudoti visas valstybei prieinamas ir teisėtas priemones šioms vertybėms saugoti nuo išorės grėsmių. Be tokio imperatyvo Konstitucija, kaip visuomenės sutartis, būtų beprasmė, o valstybė negalėtų būti laikoma bendru visos visuomenės gėriu.⁵⁵ Todėl Konstitucija negali būti aiškinama taip, kad joje nebesant eksplikitinės nuostatos, įtvirtinančios europinės ir transatlantinės integracijos kriterijų kategoriją, ir eksplacitiškai patvirtinus tik Lietuvos Respublikos narystę Europos Sąjungoje (europinę integracijos kryptį), konstitucinis Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas kartu nebeimplikuoja transatlantinės integracijos krypties – šalies dalyvavimo NATO, kuris teikia didžiausias galimas ir nepakeičiamas saugumo garantijas. Taigi Lietuvos Respublikos visateisė narystė NATO, kaip ir narystė Europos Sąjungoje, yra konstitucinis imperatyvas ir konstitucinė vertybė.

Atsižvelgiant į tai galima apibendrinti, kad Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principas suponuoja konstitucinį imperatyvą Lietuvos Respublikai būti visateise ES ir NATO nare bei deramai vykdyti šios

Nr. 90-3529, Nr. 123-4650. Juose Konstitucinis Teismas pabrėžė, kad referendumu priėmusi Konstituciją kaip aukščiausios teisinės galios aktą, Lietuvių Tauta (kitaip tariant, Lietuvos pilietinė Tauta) padėjo savo, kaip valstybinės bendruomenės, bendro gyvenimo norminį pagrindą ir įtvirtino valstybę kaip bendrą visos visuomenės gėrį. Be to, iš Konstitucijos preambulės aišku, kad nepriklausoma Lietuvos valstybė, kaip bendras visos visuomenės gėris, privalo laiduoti prigimtinės žmogaus ir Tautos teisės laisvai gyventi ir kurti savo tėvų ir protėvių žemėje įgyvendinimą.

⁵⁵ Kaip 2006 m. rugpjūčio 19 d. nutarime pažymėjo Konstitucinis Teismas, „teise ir teisingumu grindžiamos demokratinės valstybės viena svarbiausių priedermių – saugoti tas vertybes, <...> kuriomis grindžiama pati Tautos priimta Konstitucija ir kurių realus įtvirtinimas, gynimas ir apsauga yra pačios valstybės *raison d'être*; priešingu atveju valstybė negalėtų būti laikoma bendru visos visuomenės gėriu“. Žr. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 123-4650.

narystės įsipareigojimus.⁵⁶ Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos negatyvusis ir pozityvusis aspektai yra materialieji Konstitucijos pataisų konstitucingumo kriterijai: Konstitucijos pataisomis negali būti paneigta Konstitucijoje įtvirtinta Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija, nebent kartu Konstitucijoje nustatyta tvarka būtų keičiamos šią orientaciją tvirtinančios Konstitucijos nuostatos.⁵⁷

Pabrėžtina, kad Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 24 d. nutarime suformuluotos oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatos, pagal kurias atitiktis tarptautinei teisei yra materialusis Konstitucijos pataisų konstitucingumo kriterijus, nesuponuoja tarptautinės teisės viršenybės Konstitucijos atžvilgiu ir nepaneigia Konstitucijos viršenybės principo. Atvirkščiai, šios nuostatos kyla iš pačios Konstitucijos, *inter alia* iš konstitucinių *pacta sunt servanda* ir Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principų; jų turinį ypač lemia iš Konstitucijos 6 straipsnio 1 dalies (Konstitucija yra vientisas aktas) kylančio Konstitucijos nuostatų darnos

⁵⁶ Konstitucinio Teismo 2011 m. liepos 7 d., 2014 m. sausio 24 d. ir 2015 m. lapkričio 19 d. nutarimuose pažymėta, kad „Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija reiškia Lietuvos Respublikos narystę ES ir NATO bei būtinumą vykdyti atitinkamus su šia naryste susijusius tarptautinius įsipareigojimus“. Žr. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 84-4106; TAR, 2014-01-24, Nr. 478; TAR, 2015-11-19, Nr. 18423.

⁵⁷ Minėtame 2014 m. sausio 24 d. nutarime Konstitucinis Teismas atskleidė šiuos su Lietuvos valstybės geopolitine orientacija susijusius materialiuosius Konstitucijos keitimo apribojimus: 1) pagal Konstituciją negali būti daromos tokios Konstitucijos pataisos, kuriomis būtų paneigtos Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos nesijungimo į postsovietines Rytų sąjungas“ nuostatos, išskyrus atvejį, kai atitinkamos šio Konstitucinio akto nuostatos būtų keičiamos tokia pat tvarka, kokia nustatyta Konstitucinio įstatymo „Dėl Lietuvos valstybės“ 2 straipsnyje; 2) pagal Konstituciją, referendumu nepanaikinus konstitucinių Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje pagrindų, įtvirtintų Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ 1, 2 straipsniuose, negali būti daromos tokios Konstitucijos pataisos, kuriomis būtų paneigti Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje įsipareigojimai; 3) pagal Konstituciją negali būti daromos tokios Konstitucijos pataisos, kuriomis būtų paneigti Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos suponuojamas Lietuvos Respublikos narystės NATO įsipareigojimai ir kartu – konstitucinis *pacta sunt servanda* principas, jeigu šių tarptautinių įsipareigojimų neatsisakoma vadovaujantis tarptautinės teisės normomis.

imperatyvo, suponuojančio *inter alia* tai, kad Konstitucijos pataisomis negali būti pažeista Konstitucijos nuostatų, jose įtvirtintų vertybių dar-na. Kaip Konstitucinis Teismas pažymėjo 2014 m. sausio 24 d. nutarime, Konstitucijos pataisomis negalima vienos kitai priešpriešinti Konstitucijos nuostatų, jose įtvirtintų vertybių, *inter alia* negalima Konstitucijos skir-sniuose ir straipsniuose nustatyto teisinio reguliavimo priešpriešinti konstituciniam teisiniam reguliavimui, nustatytam Konstitucijos sude-damosiose dalyse; Konstitucijos pataisa negali būti sukurtas toks nau-jas konstitucinis teisinis reguliavimas, kad viena Konstitucijos nuostata paneigtų kitą ar jai prieštarautų ir šių nuostatų būtų neįmanoma aiškinti kaip tarpusavyje derančių.

Konstitucinė tarptautinės suderinamumo su Konstitucija prezumpci-ja leidžia kitaip pažvelgti į oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatas, kad Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, kaip teisės aiškini-mo šaltinis, yra aktuali ir Lietuvos teisės aiškinimui bei taikymui. Kitaip tariant, ši prezumpcija leidžia teigti, kad tarptautinė ir ES teisė gali būti ir Konstitucijos, kuri yra visos Lietuvos teisinės sistemos pagrindas, aiš-kinimo šaltinis.⁵⁸

Vadinasi, iš Konstitucijos kyla Konstitucinio Teismo pareiga aiški-nant jos nuostatas atsižvelgti į tarptautinę ir europinę teisinę kontekst-ą, nes Konstitucija gali įpareigoti tam tikrais atvejais ir tiek, kiek pati Konstitucija leidžia, aiškinant ją vadovautis formaliai žemesnės galios tarptautinės teisės šaltiniais, taigi atverti jos aiškinimą tarptautinės tei-sės įtakai.⁵⁹ Toks Konstitucijos atvirumas tarptautinei teisei ne menkina Konstitucijos viršenybę, o, atvirkščiai, yra jos nulemtas: iš konstitucinių teisinės valstybės, pagarbos tarptautinei teisei, atviros pilietinės visuome-nės ir Lietuvos valstybės vakarietiškosios geopolitinės orientacijos prin-cipų kyla pareiga harmonizuoti Konstitucijos nuostatas su tarptautine

⁵⁸ Žr. Žalimas, D. Konstitucinis Lietuvos Respublikos užsienio politikos tikslų ir principų įtvirtinimas. *Konstitucinė jurisprudencija*. 2012, 1 (25): 382–383.

⁵⁹ Žalimas, D. Lietuvos Respublikos Konstitucija – jurisprudencinė konstitucija. *Lietuvos konstitucionalizmas: ištakos, raida ir dabartis*. Vilnius: Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, 2018, p. 290.

teise, taip derinant du teisės viršenybės elementus – Konstitucijos viršenybę ir pagarbą tarptautinei teisei.⁶⁰ Taigi Konstitucinio Teismo pareiga aiškinti Konstituciją atsižvelgiant į tarptautinę teisę neturėtų būti suvokiama kaip paneigianti Konstitucijos viršenybės principą, nes jos šaltinis yra minėti konstituciniai principai, minėtas Konstitucijoje įtvirtintų vertybių bendrumas su universaliomis demokratinėmis tarptautinės teisės saugomomis vertybėmis.

Beje, galima teigti, kad, paisant konstitucinių atviros pilietinės visuomenės ir vakarietiškosios geopolitinės orientacijos principų, aiškinant Konstituciją derėtų atsižvelgti ir į geriausią tarptautinių ekspertinių institucijų bei užsienio konstitucinių teismų praktiką: tai gana dažnai daroma Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje⁶¹ (pavyzdžiui, oficialioji konstitucinė referendumo doktrina plėtota atsižvelgiant į Venecijos komisijos dokumentus⁶²). Nors formaliai žvelgiant galima tvirtinti, jog tarptautinės teisės šaltiniai, kaip ir tarptautinės bei užsienio gerosios praktikos šaltiniai, nėra Konstitucijos šaltiniai griežtąja šio žodžio prasme, vargu ar tai pakeistų faktinę šių šaltinių reikšmę aiškinant Konstituciją.⁶³

Žinoma, pareiga aiškinti Konstituciją atsižvelgiant į tarptautinę teisę neturėtų būti ir absoliutinama: pavyzdžiui, negali būti paneigiami tie konstituciniai žmogaus teisių apsaugos standartai, kurie yra aukštesni už atitinkamus tarptautinius ar europinius teisinius standartus (pavyzdžiui, socialinių teisių srities konstitucinės garantijos gali būti didesnės, nei reikalautų Lietuvos Respublikos tarptautinės sutartys).

Pareiga aiškinti Konstituciją atsižvelgiant į tarptautinę ir ES teisę konkrečiai suponuoja būtinybę aiškinti Konstitucijos nuostatas *inter alia* taip, kad: 1) jų turinys nepaneigtų atitinkamų tarptautinės teisės normų;

⁶⁰ Birmontienė, T.; Danėlienė, I.; Jarašiūnas, E.; Sinkevičius, V.; Žalimas, D., *supra* note 2, p. 53.

⁶¹ *Ibid.*, p. 54.

⁶² Konstitucinio Teismo 2014 m. liepos 11 d. nutarimas. TAR, 2014-07-11, Nr. 10117.

⁶³ Apie tarptautinės ir ES teisės šaltinių, Venecijos komisijos dokumentų įtaką oficialiosios konstitucinės doktrinos plėtrai žr., pavyzdžiui: Miliuvienė, J. *Quis custodet ipsos custodes? Konstitucinės jurisprudencijos plėtojimą lemiantys veiksniai. Jurisprudencija*. 2018, 25 (1): 69–90.

2) aiškinant tam tikrą Konstitucijos nuostatą pirmą kartą (nesant atitinkamų oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatų), būtų orientuojamasi į tos srities tarptautinius ir europinius teisinius standartus, nebent būtų formuojamas aukštesnis atitinkamų konstitucinių vertybių apsaugos lygis; 3) esant keliems galimiems aiškinimo variantams, būtų pasirinktas tas, kuris labiausiai derėtų su tarptautinės teisės nuostatomis; 4) būtų palankiai atsižvelgiama į tarptautinę ir europinę (*inter alia* Europos Žmogaus Teisių Teismo) teisminę praktiką (vadinamasis draugiško traktavimo arba atsižvelgimo principas); 5) tarptautinės ir europinės teisinės prigimties konstitucinėms sąvokoms nebūtų suteikiamas kitoks nei pagal tarptautinę teisę turinys; atsisakymas atsižvelgti į tarptautinę teisę turi būti deramai konstituciškai pagrįstas (pavyzdžiui, Konstitucijos suponuojamu aukštesniu tam tikrų teisių apsaugos standartu arba kitokiu konstitucinių vertybių subalansavimu). Iš tikrųjų nėra jokie konstitucinio pagrindo aiškinti, pavyzdžiui, Konstitucijos 47 straipsnio 2 dalyje vartojamas kontinentinio šelfo ir ekonominės zonos sąvokas kaip nors kitaip, nei jos suprantamos pagal 1982 m. JT jūrų teisės konvenciją, ar kaip nors kitaip nei pagal tarptautinę teisę (įskaitant Jungtinių Tautų Chartiją ir Šiaurės Atlanto Sutartį) aiškinti Konstitucijos 142 straipsnio 2 dalyje vartojamas ginkluoto užpuolimo, ginkluotos agresijos, gynybos nuo jos sąvokas; kaip minėta, pagal Konstituciją netgi draudžiama „nuleisti“ žmogaus teisių apsaugos standartų karteles žemiau atitinkamų tarptautinių ir europinių standartų.

Dėl konstitucinės tarptautinės teisės suderinamumo su Konstitucija prezumpcijos tarptautinės teisės prieštaravimo Konstitucijai galimybė yra mažai tikėtina ir labiau hipotetinė nei reali. Vis dėlto, kaip minėta, vienas toks tiesioginis prieštaravimas tarp atitinkamų Konstitucijos ir EŽTK nuostatų atsirado Konstituciniam Teismui ir Europos Žmogaus Teisių Teismui skirtingai subalansavus teises vertybes, susijusias su asmens pasyviaja rinkimų į įstatymų leidybos instituciją teise. Kaip tokio išimtinio pobūdžio atvejais reikėtų spręsti Konstitucijos ir tarptautinės teisės nesuderinamumo problemą? Juk Konstitucijos viršenybės principas savaime negali atleisti Lietuvos Respublikos nuo įsipareigojimų pagal Konstitucijai prieštaraujančią tarptautinę sutartį ir nepadao tokios sutarties negaliojančios, o

Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas principas *pacta sunt servanda* reiškia imperatyvą sąžiningai vykdyti visus tarptautinius įsipareigojimus. Taigi pagal Konstituciją jos nuostatų ir Lietuvos valstybės tarptautinių įsipareigojimų nesuderinamumas traktuotinas kaip anomalija, kurią privačiu pašalinti Konstitucijoje įtvirtintais būdais.

Kokie gi tie būdai? Kaip pažymėjo Konstitucinis Teismas 2014 m. kovo 18 d. nutarime⁶⁴, esant Lietuvos Respublikos tarptautinės sutarties ir Konstitucijos nuostatų nesuderinamumui, iš Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalies Lietuvos Respublikai kyla pareiga tokį nesuderinamumą pašalinti *inter alia* atsisakant atitinkamų tarptautinėje sutartyje nustatytų tarptautinių įsipareigojimų vadovaujantis tarptautinės teisės normomis arba darant atitinkamas Konstitucijos pataisas. Tačiau, kaip matyti iš 2012 m. rugsėjo 5 d. Konstitucinio Teismo nutarimo⁶⁵, tuo atveju, kai su Konstitucija nesuderinama tarptautinės žmogaus teisių apsaugos sutarties (EŽTK) nuostata, alternatyvos nebelieka, – vienintelis būdas yra atitinkamai keisti Konstituciją. Kitoks požiūris, jei Konstitucija būtų suprantama kaip įgalinanti denonsuoti tokias tarptautines sutartis kaip EŽTK, būtų nesuderinamas su minėtais konstituciniais teisinės valstybės, atviros pilietinės visuomenės ir Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principais.

Konstitucinio Teismo 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime galima išvelti dar vieną galimybę pašalinti tarptautinės teisės nesuderinamumą su Konstitucija, t. y. galimybę Konstituciniam Teismui atitinkamai reinterpretuoti oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatas. Tokio reinterpretavimo pagrindu galėtų būti, pavyzdžiui, aukštesnis tam tikrų teisių apsaugos lygis pagal tarptautinę teisę, nes, kaip ne kartą yra pažymėjęs Konstitucinis Teismas, būtinybę tam tikras oficialias konstitucines doktrininės nuostatas reinterpretuoti taip, kad oficialioji konstitucinė doktrina būtų pakoreguota, gali lemti tik tokios konstituciškai pateisinamos aplinkybės: būtinybė didinti galimybes įgyvendinti asmenų prigimtines bei įgytąsias teises ir teisėtus interesus, būtinybė labiau apginti, apsaugoti

⁶⁴ TAR, 2014-03-19, Nr. 3226.

⁶⁵ Valstybės žinios, 2012, Nr. 105-5330.

Konstitucijoje įtvirtintas vertybes, poreikis sudaryti palankesnes sąlygas įgyvendinti Konstitucijoje deklaruotus Tautos siekius, kuriais grindžiama pati Konstitucija, būtinybė plėsti konstitucinės kontrolės šalyje galimybes, kad būtų garantuojamas konstitucinis teisingumas, užtikrinta, kad nė vienas teisės aktas (jo dalis), prieštaraujantis aukštesnės galios teisės aktams, neturėtų imuniteto pašalinimui iš teisės sistemos (*inter alia* Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d., 2007 m. spalio 22 d., 2007 m. spalio 24 d. nutarimai). Tačiau tokiai reinterpretacijai yra ribos – Konstitucinis Teismas negali pakeisti įstatymų leidėjo, todėl yra draudžiama pernelyg didelė ar esminė konstitucines vertybes paneigianti ar iš esmės jų pusiausvyrą pakeičianti, susijusių konstitucinių institutų integruotumą pažeidžianti Konstitucinio Teismo intervencija į visuminį konstitucinį teisinį reguliavimą: Konstitucinio Teismo 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime pažymėta, jog oficialiosios konstitucinės doktrinos (jos nuostatų) reinterpretuoti taip, kad ji būtų pakoreguota, negalima, konstituciškai neleistina, jeigu tuomet pakeičiama Konstitucijoje įtvirtintų vertybių sistema, sumažinamos Konstitucijos viršenybės teisės sistemoje apsaugos garantijos, paneigiama Konstitucijos, kaip vientiso akto, darnios sistemos, samprata, sumažinamos Konstitucijoje įtvirtintos asmens teisių ir laisvių garantijos, pakeičiamas Konstitucijoje nustatytas valdžių padalijimo modelis (konkrečiai kalbant, Konstitucinio Teismo nagrinėtoje byloje oficialiosios konstitucinės doktrinos reinterpretavimas, kai nėra atitinkamų Konstitucijos pataisų, laikytas negalimu, nes jis iš esmės pakeistų visuminį konstitucinį teisinį reguliavimą (*inter alia* konstitucinių institutų – apkaltos, priesaikos ir rinkimų teisės – integruotumą), taip pat pažeistų Konstitucijoje įtvirtintų vertybių sistemą, sumažintų Konstitucijos viršenybės teisės sistemoje apsaugos garantijas⁶⁶).

⁶⁶ Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad konstituciniai apkaltos, priesaikos ir rinkimų teisės institutai yra glaudžiai tarpusavyje susiję ir integruoti; pakeitus bet kurį iš šių institutų elementą būtų pakeistas ir kitų susijusių institutų turinys, t. y. visuose minėtuose konstituciniuose institutuose įtvirtintų vertybių sistema.

3. Tarptautinės teisės taikymas Konstitucinio Teismo praktikoje

Iš tikrųjų Konstitucinio Teismo praktikos pavyzdžiai patvirtina, kad tarptautinės teisės kontekste yra aiškinami ir konstitucinės justicijos byloje ginčijami nacionalinės teisės aktai, ir plėtojamos oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatos (bent jau „tyliai“, t. y. tiesiogiai to nenurodant ir formaliai išdėstant atskirame Konstitucinio Teismo baigiamojo akto skyriuje). Pirmiausia apie tai, kaip tarptautinė teisė taikoma plėtojant oficialiąją konstitucinę doktriną.

Nagrinėjant šį klausimą galima pasinaudoti teisės doktrinoje pasiūlyta EŽTK internalizavimo, t. y. jos nuostatų ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijos inkorporavimo, Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje tipologija.⁶⁷ Taigi išskirtini šie tarptautinės teisės taikymo plėtojant oficialiąją konstitucinę doktriną tipai (žinoma, reikia turėti omenyje, kad ši tipologija yra teorinė ir praktikoje tarptautinės teisės internalizavimo tipai gali susipinti):

1. Orientacinis – Konstitucinis Teismas savo baigiamajame akte tik užsimena apie atitinkamą tarptautinį teisinį reguliavimą arba trumpai apžvelgia jį, taip tarptautiniu ir europiniu kontekstu papildydamas pateikiamą ginčijamo teisinio reguliavimo analizę ir taikytiną oficialiąją konstitucinę doktriną. Tai yra bene dažniausiai Konstitucinio Teismo praktikoje pasitaikantis tarptautinės teisės internalizavimo tipas, daugiausia taikomas tada, kai Konstitucijoje yra įtvirtintas aukštesnis tam tikrų teisių apsaugos standartas arba jau yra pakankamai išplėtotas ir detalesnė oficialioji konstitucinė doktrina. Pavyzdžiui, 2012 m. vasario 27 d. nutarimo⁶⁸ atskirame skyriuje apžvelgti Lietuvos Respublikos tarptautiniai įsipareigojimai, susiję su socialinėmis žmogaus teisėmis, *inter alia* teise į socialinę apsaugą, kylantys iš Visuotinės

⁶⁷ Bubnytė, K. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos poveikis Lietuvos konstitucinei jurisprudencijai – jo būdai ir leistinos ribos. *Teisė*. 2013, 89: 140–145.

⁶⁸ *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 26-1200.

žmogaus teisių deklaracijos, Vaiko teisių konvencijos, Europos socialinės chartijos, Tarptautinės darbo organizacijos konvencijos Nr. 183, taip pat atitinkama Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika. Iš šios apžvalgos *inter alia* matyti, kad pagal Konstituciją ir oficialiąją konstitucinę doktriną dirbančioms motinoms suteikiamos didesnės garantijos.

2. Pastiprinantis – aukštesnis tarptautinės teisės internalizavimo lygis, kai Konstitucinis Teismas savo baigiamajame akte atkreipia dėmesį į tarptautinio teisinio reguliavimo panašumą į konstitucinį reguliavimą, taip pastiprindamas konstitucinę argumentaciją. Pavyzdžiui, 2011 m. rugsėjo 28 d. nutarime⁶⁹ Konstitucinis Teismas apžvelgė tarptautinius Lietuvos valstybės įsipareigojimus, kylančius iš EŽTK 8 straipsnio, kuriame garantuojama teisė į šeimos gyvenimo gerbimą, taip pat atitinkamą Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką. Tai padaryta siekiant sustiprinti konstitucinę argumentaciją, kodėl šeimos samprata turi būti platesnė ir negali būti grindžiama vien santuoka. 2013 m. vasario 22 d. nutarime⁷⁰ Konstitucinis Teismas rėmėsi atitinkamomis tarptautinės teisės normomis, siekdamas pastiprinti konstitucinę argumentaciją dėl Lietuvos valstybės ir jos pilietybės tęstinumo, o svarbiausia, konstatuoti, kad Lietuvos Respublikos piliečių tarnyba SSRS ginkluotosiose pajėgose laikytina neteisėta prievartine tarnyba.
3. Harmonizuojantis – aukščiausias tarptautinės teisės internalizavimo lygis, kai tarptautinė teisė Konstituciniam Teismui yra tiesioginis įkvėpimo šaltinis formuojant ir plėtojant oficialiąją konstitucinę doktriną (t. y. Konstitucijos nuostatomis suteikiama tokia pati prasmė ir turinys, kaip pagal atitinkamas tarptautinės teisės normas). Šis būdas ypač naudingas tada, kai atitinkamu klausimu iš viso nėra oficialiosios konstitucinės doktrinos arba ji akivaizdžiai nepakankama. Pavyzdžiui, atsižvelgdamas į JT Chartijos 51 straipsnyje pripažintą kiekvienos valstybės teisę į individualią ir kolektyvinę savigyną bei

⁶⁹ Valstybės žinios, 2011, Nr. 118-5564.

⁷⁰ Valstybės žinios, 2013, Nr. 22-1068.

kolektyvinės gynybos įsipareigojimus pagal Šiaurės Atlanto Sutartį, 2011 m. kovo 15 d. nutarime⁷¹ Konstitucinis Teismas konstatavo, kad pagal Konstituciją galimos įvairios valstybės nepriklausomybės ir saugumo užtikrinimo tarptautiniu mastu (lygiu) priemonės, *inter alia* kolektyvinė ir (ar) kitokia bendra tarptautinė ginkluota gynyba.

Dažnai harmonizuojantis tarptautinės teisės internalizavimas pasireiškia tuo, kad formuluojant oficialiąją konstitucinę doktriną iš esmės beveik pažodžiui „pasiskolinamos“ atitinkamos tarptautinės teisės nuostatos. Pavyzdžiui, 2011 m. liepos 7 d. nutarime Konstitucinis Teismas suformulavo doktrininę nuostatą, kad, atsižvelgiant į Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos principą, reglamentuodama valstybės paslapčių apsaugą Lietuvos Respublika negali nustatyti žemesnių šios apsaugos standartų nei ES ir NATO įslaptintos informacijos apsaugos standartai, tačiau laikantis Konstitucijos normų ir principų gali būti nustatyti ir aukštesni Lietuvos Respublikos valstybės paslapčių apsaugos standartai. Be to, šioje byloje formuojant valstybės paslapčių apsaugos doktriną akivaizdžiai perimti NATO ir ES įslaptintos informacijos apsaugos principai.⁷² Įspūdingas harmonizuojančio tarptautinės teisės internalizavi-

⁷¹ *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 32-1503.

⁷² Pavyzdžiui, apibendrinant NATO ir ES dokumentuose išdėstytus įslaptintos informacijos apsaugos standartus konstatuota, jog jie skirti užtikrinti, kad prieiga prie įslaptintos informacijos turėtų tik tie asmenys, kurių lojalumas ir patikimumas yra patikrintas ir nekelia jokių abejonių. Personalo saugumo procedūros turi būti tokios, kad būtų vertinama, ar asmeniui, atsižvelgiant į jo lojalumą ir patikimumą, gali būti leidžiama susipažinti su įslaptinta informacija be nepriimtinos rizikos tokios informacijos saugumui. Pagrindiniai, arba minimalūs, kriterijai vertinant asmens lojalumą ir patikimumą nėra siejami tik su asmens kalte padarius nusikalstamą veiką ar kitokį teisės pažeidimą; jie apima ir informaciją apie potencialias grėsmes saugumui: asmens savybes, veiklą ir kitas aplinkybes, liudijančias jo nesąžiningumą, nelojalumą, nepatikimumą ar neapdairumą, taip pat jo pažeidžiamumą per su juo susijusius artimus asmenis. Ir oficialiajai konstitucinei doktrinai skirtoje nutarimo dalyje vartojamos labai panašios formuluotės: pagal Konstituciją asmenims, siekiantiems eiti ar einantiems pareigas valstybės tarnyboje, susijusias su įslaptintos informacijos naudojimu ar jos apsauga, nustatoma specialioji sąlyga yra ypatingas ir nė kiek neabejotinas patikimumas ir lojalumas Lietuvos valstybei. Asmens, siekiančio eiti ar einančio pareigas valstybės tarnyboje, susijusias su įslaptintos informacijos naudojimu ar jos apsauga, patikimumas ir

mo pavyzdys yra ne kartą minėtas Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 18 d. nutarimas, kuriame spręstas Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse įtvirtinto genocido nusikaltimo apibrėžimo konstitucingumo klausimas. Jame konstituciniai reikalavimai genocido apibrėžimui ir baudžiamosios atsakomybės už šį tarptautinį nusikaltimą taikymui atskleisti atsižvelgiant į atitinkamas tarptautinės teisės normas (pirmiausia 1948 metų JT Konvenciją dėl kelio užkirtimo genocido nusikaltimui ir baudimo už jį), gausią tarptautinių teismų (JT Tarptautinio Teisingumo Teismo, Jugoslavijos ir Ruandos tribunolų) jurisprudenciją. Tačiau konkretus istorinis ir teisinis kontekstas, susijęs su sovietinio okupacinio režimo nusikaltimais, Konstituciniam Teismui leido padaryti išvadą, jog Lietuvos Respublikos Konstitucija leidžia numatyti platesnį genocido apibrėžimą nei pagal tarptautinę teisę, įtraukdama į jį politinių ir socialinių grupių, kurios buvo svarbiausias sovietinio okupacinio režimo taikynys, naikinimą; tačiau šia apimtimi baudžiamoji atsakomybė už genocidą negali būti taikoma retrospektyviai, nes taip nacionalinis žmogaus teisių apsaugos standartas taptų žemesnis nei tarptautinis.

Antra, turint omenyje konstitucinę tarptautinės teisės suderinamumo su Konstitucija prezumpciją, taip pat harmonizuojantį tarptautinės teisės poveikį oficialiosios konstitucinės doktrinos plėtrai⁷³, galima pastebėti,

lojalumas Lietuvos valstybei turi būti vertinami atsižvelgiant į visas reikšmingas tą asmenį apibūdinančias aplinkybes, *inter alia* jo veiklą, padarytus teisės pažeidimus, dalykines ir asmenines savybes, reputaciją, ryšius su kitais asmenimis; tai, kad asmuo nėra laikomas kaltu padarius nusikalstamą veiką, kol jo kaltumas dėl tokios veikos nėra įstatymo nustatyta tvarka įrodytas ir pripažintas įsiteisėjusiu teismo nuosprendžiu, dar nereiškia, kad asmuo, siekiantis eiti ar einantis pareigas valstybės tarnyboje, susijusias su įslaptintos informacijos naudojimu ar jos apsauga, būtinai yra vertas valstybės pasitikėjimo ir kad įstatymo įgaliotai valstybės institucijai negali kilti tam tikrų abejonių dėl asmens patikimumo ar lojalumo Lietuvos valstybei, kurias sukeltų jo kaltumas padarius nusikalstamą veiką, o tam tikros faktinės aplinkybės, asmens veikla, savybės, reputacija, ryšiai ar kitos reikšmingos aplinkybės, *inter alia* susijusios su galbūt padaryta nusikalstama veika.

⁷³ Harmonizuojantį tarptautinės ir ES teisės poveikį galima pastebėti net orientacinio tarptautinės teisės internalizavimo plėtojant oficialiąją konstitucinę doktriną atveju. Pavyzdžiui, savo 1998 m. gruodžio 9 d. nutarime, apžvelgęs su teisės į gyvybę įtvirtinimu ir mirties baismės

kad Konstitucinio Teismo praktikoje aiškinant ginčijamus nacionalinės teisės aktus tarptautinės ir ES teisės kontekste yra dvi priešingos tiriamų teisės aktų (ne)konstitucingumo prezumpcijos. Pirmoji iš jų yra neprieštaravimo Konstitucijai prezumpcija: tais atvejais, kai konstitucinės justicijos byloje matyti, kad ginčijamas nacionalinės teisės aktas, aiškinamas tarptautinės teisės aktų kontekste, neprieštaruoja tarptautinės teisės normoms, tinkamai įgyvendina valstybės tarptautinį įsipareigojimą, darytina prielaida, jog šis teisės aktas neprieštaruoja Konstitucijai (kaip minėtu Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 18 d. nutarimo atveju dėl genocido apibrėžimo). Antroji yra atvirkštinė, prieštaravimo Konstitucijai, prezumpcija: tais atvejais, kai konstitucinės justicijos byloje matyti, kad ginčijamas nacionalinės teisės aktas aiškinamas tarptautinės teisės aktų kontekste, prieštaruoja tarptautinės teisės normoms, netinkamai įgyvendina valstybės tarptautinį įsipareigojimą, darytina prielaida, jog šis teisės aktas prieštaruoja Konstitucijai. Vėlgi minėtu Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 18 d. nutarimo atveju Konstitucijai prieštaraujančia buvo pripažinta Baudžiamojo kodekso nuostata, pagal kurią baudžiamoji atsakomybė už politinių ir socialinių grupių genocidą galėjo būti taikoma retrospektyviai, nes pagal tarptautinį teisinį žmogaus teisių apsaugos standartą nacionaliniai įstatymai gali turėti grįžtamąją galią, jeigu jie nustato baudžiamąją atsakomybę už nusikaltimus pagal tarptautinę teisę (tokiais nėra politinių ir socialinių grupių genocidas).

uždraudimu susijusius tarptautinės teisės aktus, Konstitucinis Teismas pastebėjo teisės pažangios raidos tendenciją visiškai uždrausti mirties bausmę ir suformulavo aukštesnį, nei būtų reikalaujama pagal tuometinius Lietuvos Respublikos tarptautinius įsipareigojimus, standartą – paskelbė mirties bausmę prieštaraujančia Konstitucijai.

Išvados

1. Apibendrinant šiame straipsnyje atlikto klausimų, susijusių su tarptautinės teisės vietos konstitucinėje paradigmoje, tyrimo rezultatus, galima daryti pagrindinę išvadą: šiuo aspektu konstitucinė paradigma išties patyrė nemažai pokyčių per pastarąjį Konstitucinio Teismo veiklos dešimtmetį; tarptautinės teisės vaidmuo šioje paradigmoje išaugo iki Konstitucijos aiškinimo šaltinio.
2. Tarptautinę teisę iš kitų Konstitucijos šaltinių – jos teksto ir jį aiškinančių Konstitucinio Teismo aktų – šešėlio ištraukė pati Konstitucija, konkrečiai, konstituciniai teisinės valstybės, *pacta sunt servanda*, atviros pilietinės visuomenės ir Lietuvos valstybės vakarietiškos geopolitinės orientacijos principai. Šių principų visuma lemia Konstitucijos atvirumą tarptautinei teisei: Konstitucija, kurios pagrindas yra universalios demokratinės vertybės, negali būti izoliuota nuo visuotinai pripažintų tarptautinės teisės normų, pažangios tarptautinės teisės plėtros tendencijų. Kartu tai suponuoja konstitucinę tarptautinės teisės suderinamumo su Konstitucija prezumpciją ir Konstitucinio Teismo pareigą aiškinant Konstituciją atsižvelgti į atitinkamus tarptautinės teisės šaltinius. Minėtų konstitucinių principų visuma lemia ir tai, kad aiškinant Konstituciją tarptautinė teisė turi būti suvokiama kaip minimalus konstitucinis žmogaus teisių apsaugos standartas. O Konstitucijos ir Lietuvos valstybės tarptautinių įsipareigojimų nesuderinamumas traktuotinas kaip anomalija, kurią pagal Konstituciją būtina pašalinti joje įtvirtintais būdais, suderinamais su Konstitucijos viršenybe (žmogaus teisių srityje iš esmės vienintelis toks būdas – priimti atitinkamas Konstitucijos pataisas). Be to, Konstitucija negali būti keičiama tokiu būdu, kuris paneigtų jau priisimtus valstybės tarptautinius įsipareigojimus, t. y. tarptautinė teisė yra vienas iš materialųjų Konstitucijos pataisų konstitucingumo kriterijų.
3. Taigi konstitucinė pareiga aiškinant Konstituciją atsižvelgti į atitinkamus tarptautinės teisės aktus kyla iš pačios Konstitucijos, todėl savaime negali paneigti Konstitucijos viršenybės, atvirkščiai, veikiau ją

įtvirtina. Todėl amžinas teisininkų konstitucionalistų ir tarptautininkų ginčas dėl to, kuri teisė – Konstitucija ar tarptautinė teisė – turi viršenybę, neturi didesnės prasmės: ne viršenybės ambicijos, o konstitucinis harmonizavimo poreikis yra šių teisės sistemų sąveikos pagrindas. Už tokį harmonizavimą, savaime suprantama, atsako Konstitucinis Teismas kaip vienintelis oficialus Konstitucijos aiškintojas. Jis turi kiekvienu konkrečiu atveju užtikrinti tai, kas turi būti universalu, – teisės viešpatavimą, iš kurio kyla abu – Konstitucijos viršenybės ir pagarbos tarptautinei teisei – imperatyvai.

INTERNATIONAL LAW IN NATIONAL CONSTITUTIONAL PARADIGM: IS THERE ANY THREAT TO THE SUPREMACY OF THE CONSTITUTION?

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Prof. dr. Dainius Žalimas*

Abstract. This article deals with the changing role of international law within the constitutional paradigm in Lithuania. Traditionally, according to this paradigm, international law has been treated as inferior field of law with regard to the Constitution and therefore has not been recognised as a source of the interpretation of the Constitution. However, as it is demonstrated in this Article, the case law of the Constitutional Court of the Republic of Lithuania (official constitutional doctrine) of the last decade leads us to the conclusion that the constitutional paradigm has been changed so as international law can be treated as one of the sources of the interpretation of the Constitution. This is due to the disclosure by the Constitutional Court of the relevant constitutional principles, such as *pacta sunt servanda*, the rule of law, open civic society and the Western geopolitical orientation. They can be found in the Constitution by means of interpretation taking into account all the potential of the constitutional provisions declaring about the commitments to international human rights standards, universally recognised norms of international law and the rule of law in general. The four above mentioned constitutional principles are able to transform the initial isolative approach towards international law into a friendly one. Moreover, they inevitably extend the national constitutional paradigm by obliging to employ international law as the source of the interpretation of the Constitution and the progressive development of the official constitutional doctrine. The Constitution (its interpretation) cannot be developed in a way opposite to the development

of international law. Certainly, the Constitutional Courts has a decisive role in such a transformation of the national constitutional paradigm into friendly, inclusive and harmonious with international and the EU law. It should be underlined that international law has to be treated as a source for the interpretation of the Constitution due to the above mentioned constitutional principles and to the extent allowed by the Constitution itself. Therefore, reliance on international law in the interpretation of the relevant constitutional provisions, which follows from the Constitution itself, does not pose any threat to the supremacy of the Constitution; on the contrary, it confirms this supremacy as well as a friendly constitutional approach to international law. The Article reveals the key elements of this changing constitutional paradigm: the presumption of compatibility of international law with the Constitution, the concept of international law as a minimum constitutional standard, etc.

Keywords: Constitution, constitutional paradigm, Constitutional Court, international law, rule of law.

II.

**Konstitucinė teisė ir tarptautinė
bei Europos Sąjungos teisė:
kas diktuoja teisės sistemų sąveikos ribas?**

Prof. dr. Toma Birmontienė

KONSTITUCINĖ TEISĖ IR TARPTAUTINĖ BEI EUROPOS SAJUNGOS TEISĖ: KAS DIKTUOJA TEISĖS SISTEMŲ SĄVEIKOS RIBAS?

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos

Viešosios teisės institutas

Prof. dr. Toma Birmontienė

DOI: 10.13165/LA.2020.06.02

Anotacija. Straipsnyje nagrinėjama konstitucinės ir tarptautinės bei Europos Sąjungos teisės sąveika, atskleidžiama konstitucinių teismų jurisprudencija. Taip pat analizuojama konstitucinės teisės ir tarptautinės bei supranacionalinės teisės konkurencija, vertinama, kiek ji yra neišvengiama ir kokia reikšmė tenka konstitucinių teismų formuojamai oficialiajai konstitucinei doktrinai. Pagrindinis dėmesys yra skiriamas Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo formuluojamos Konstitucijos ir tarptautinės bei Europos Sąjungos teisės sąveikos doktrinos raidai, esminiams jos pokyčiams, išryškėjusiems paskutiniųjų metų (2017–2019 m.) jurisprudencijoje, reikšmingai keičiančioje šios sąveikos ribas.

Raktiniai žodžiai: konstitucinė teisė, tarptautinė ir Europos Sąjungos teisė, konstitucinė jurisprudencija, teisės sistemų sąveika.

Ivadas

Konstitucinės ir tarptautinės teisės sąveika šiuolaikiniame globaliame pasaulyje yra neišvengiama, nors neretai ji primena varžybas, kuri iš *sui generis* konkuruojančių teisės sričių yra svarbesnė. Istoriskai nuo Vestfalijos taikos sutarčių laikų šios teisės sistemos yra viena kitos egzistavimo, o kartais ir išlikimo sąlyga. Ir tarptautinė, ir konstitucinė teisė vystosi veikiamos įvairių veiksnių, keičiasi jų turinys, institucijos, turinčios nuostatų interpretacijos galias, bet tam tikras šių teisės sistemų rungtyniškumas išlieka. Konstitucinei teisei siekiant išlikti atvirai tarptautinės teisės įtakai, svarbu nustatyti ir šios įtakos ribas, kurių tarptautinė ir supranacionalinė teisė neturėtų peržengti. Tai sudėtingas nacionalinės konstitucinės teisės uždavinys. Šio straipsnio tikslas – išsiaiškinti kai kuriuos Lietuvos konstitucinės teisės ir tarptautinės bei Europos Sąjungos (supranacionalinės) teisės sąveikos aspektus, išryškėjusius Lietuvos konstitucinėje doktrinoje.

1. Konstitucinės ir tarptautinės teisės konkurencija – objektyviai neišvengiama?

Konstitucinės ir tarptautinės viešosios teisės santykiai ypač sudėtingi. Tarptautiniai valstybių įsipareigojimai turi būti grindžiami konstituciniais pagrindais, kurie tam tikru aspektu varžo valstybių tarptautinius įsipareigojimus, nustatant tokio bendradarbiavimo reikalavimus ir apribojimus. Tarptautinių sutarčių, bendrųjų teisės principų kaip tarptautinės teisės šaltinių įvairūs aspektai atsispindi konstitucijų nuostatose, kuriais reguliuojami ne tik tarptautinių sutarčių ratifikavimo (prisijungimo prie jų) ypatumai, bet ir jų santykis, hierarchinė padėtis nacionalinių teisės šaltinių, visų pirma konstitucijos, atžvilgiu. Tokie pagrindiniai tarptautinės teisės principai, kaip valstybių suvereniteto lygybė, nesikišimas

į kitos valstybės vidaus reikalus, pagarba žmogaus teisėms bei pagrindinėms laisvėms ir jų gynimas, sąžiningas tarptautinių įsipareigojimų vykdymas (*pacta sunt servanda*) ne tik atsispindi konstitucijų nuostatose, bet ir yra plačiai interpretuojami konstitucinės kontrolės institucijų aktuose. Lietuvos Konstitucinis Teismas ne kartą pabrėžė, kad pagarba tarptautinei teisei ir visuotinai pripažintiems tarptautinės teisės principams (taip pat ir principui *pacta sunt servanda*) yra svarbi Lietuvos valstybės teisinė tradicija ir konstitucinis principas¹.

Pagal Konstitucijos 138 straipsnio 3 dalį, tarptautinės sutartys, kurias ratifikavo Seimas, yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis². Konstitucinis Teismas ne kartą yra konstatavęs, kad Lietuvos teisinėje sistemoje ratifikuota tarptautinė sutartis turi įstatymo galią³, o tai reiškia, kad ji negali konkuruoti su Konstitucijos nuostatomis⁴. Tačiau jei kitas nacionalinės teisės aktas nustato teisinį reguliavimą, kuris konkuruoja su nustatytoju tarptautinėje sutartyje, turi būti taikoma tarptautinė sutartis⁵. Taigi, kaip ne kartą pažymėta Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje, pagal Konstituciją ratifikuotos tarptautinės sutarties nuostatos, esant kolizijai, jų taikymo aspektu turi pirmumą nacionalinės teisės aktų atžvilgiu, išskyrus pačią konstituciją.

Konstitucijos ir tarptautinės (taip pat ir supranacionalinės) teisės sąveika, remiantis *inter alia* 1990 m. kovo 11 d. priimto Lietuvos Respublikos Aukščiausiosios Tarybos akto „Dėl Lietuvos Nepriklausomos Valstybės

¹ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d., 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimai.

² Pažymėtina, kad Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad Lietuvoje taikoma paralelinė tarptautinės ir vidaus teisės derinimo sistema, pagal kurią tarptautinės sutartys transformuojamos šalies teisinėje sistemoje (inkorporuojamos į ją). Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. spalio 17 d. nutarimas. *Valstybės žinios*. 1995, Nr. 86-1949.

³ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvada, 1995 m. spalio 17 d. nutarimas, 2002 m. balandžio 25 d., 2004 m. balandžio 7 d. sprendimai.

⁴ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d., 2006 gruodžio 21 d., 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimai.

⁵ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarimas.

atstatymo“ nuostatomis, buvo tikslinama ir apibendrinta Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarime, kuriame pabrėžta, kad sava valia priimtų tarptautinių įsipareigojimų laikymasis, pagarba visuotinai pripažintiems tarptautinės teisės principams (taip pat ir *pacta sunt servanda* principui) yra atkurtos nepriklausomos Lietuvos valstybės teisinė tradicija ir konstitucinis principas. Šiame nutarime formuluojama svarbi doktrininė taisyklė, suponuojama Konstitucijos 7 straipsnio 1 dalyje, įtvirtinto Konstitucijos viršenybės principo, kad ratifikuotos tarptautinės sutarties nuostatos, esant kolizijai, jų taikymo aspektu turi pirmumą nacionalinės teisės aktų, išskyrus konstituciją, atžvilgiu ilgą laiką buvo esminė Konstituciniam Teismui sprendžiant bylas, kuriose Teismui reikėjo atsižvelgti į tarptautinių sutarčių ir ES teisės nuostatas⁶. Šią savo poziciją Konstitucinis Teismas *expressis verbis* patvirtino *inter alia* 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime⁷, kuriame pabrėžė, kad konfliktas tarp Konstitucijos ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – ir Europos žmogaus teisių konvencija) nuostatų gali būti išspręstas tik priėmus atitinkamas Konstitucijos pataisas⁸.

Pagal Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalį, Lietuvos Respublika, įgyvendindama užsienio politiką, vadovaujasi visuotinai pripažintais tarptautinės teisės principais ir normomis, siekia užtikrinti šalies saugumą ir nepriklausomybę, piliečių gerovę ir pagrindines jų teises bei laisves, prisideda prie teise ir teisingumu pagrįstos tarptautinės tvarkos kūrimo.

Kai kurie tarptautinės ir supranacionalinės teisės pagrindu priimti įsipareigojimai vertinami kaip lemiantys Lietuvos valstybės geopolitinę

⁶ *Inter alia* Lietuvos Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d., 2012 m. rugsėjo 5 d., 2014 m. kovo 18 d. nutarimai.

⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 105-5330.

⁸ Šiame kontekste pažymėtina, kad tokia Konstitucinio Teismo pozicija, suformuluota aiškinant Konstitucijos, *inter alia* jos 135 straipsnio, nuostatas dera ir su 1969 m. Vienos konvencijos dėl tarptautinės sutarčių teisės nuostata, kad vidaus teisės nuostatos negali būti pasiteisinimu tarptautinės sutarties nesilaikymui.

orientaciją⁹, suponuojančią Lietuvos Respublikos pasirinktą europinę ir transatlantinę integraciją, kuri reiškia Lietuvos Respublikos narystę Europos Sąjungoje bei NATO ir būtinumą vykdyti atitinkamus su šia naryste susijusius tarptautinius įsipareigojimus¹⁰. Tokia Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija yra grindžiama pripažįstamomis ir saugomomis universaliomis demokratinėmis konstitucinėmis vertybėmis¹¹.

Tarptautinės sutartys, nustatančios žmogaus teisių apsaugos principus, yra itin reikšmingos konstitucinei teisei¹². Vieni svarbiausių tarptautinės teisės aktų – tai aktualiais žmogaus teisių klausimais Jungtinių Tautų priimami dokumentai, kaip antai Visuotinė žmogaus teisių

⁹ Konstitucinis Teismas 2011 m. kovo 15 d. nutarime suformulavo doktrininę nuostatą – bendriems Konstitucijoje įtvirtintiems valstybės tarptautinio bendradarbiavimo pagrindams būdinga *inter alia* tai, kad yra nustatyta Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija – valstybės dalyvavimas Europos integracijoje būnant Europos Sąjungos (ES) nare, siekis užtikrinti šalies nepriklausomybę ir saugumą prisidedant prie teise ir teisingumu pagrįstos tarptautinės tvarkos kūrimo. Šios nuostatos buvo pakartotos ir vėlesniuose nutarimuose, *inter alia* 2011 m. liepos 7 d. nutarime.

¹⁰ Konstitucinis Teismas 2011 m. liepos 7 d. nutarime išplėtojo valstybės geopolitinės orientacijos sampratą, kad Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija neatsiejama ir nuo kitų Lietuvos Respublikos tarptautinių įsipareigojimų, *inter alia* kylančių iš narystės transatlantinėje saugumo ir gynybos organizacijoje – Šiaurės Atlanto Sutarties Organizacijoje (NATO) ir pažymėjo, kad tokia narystė ne tik teikia Lietuvai papildomas saugumo garantijas, bet ir suponuoja būtinumą laikytis prisiimtų tarptautinių įsipareigojimų.

¹¹ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. liepos 7 d., 2014 m. sausio 24 d. nutarimai.

Konstitucinis Teismas 2014 m. sausio 24 d. nutarime pabrėžė, kad Konstitucijos tekste Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija išreikšta negatyviuoju ir pozityviuoju aspektais: negatyvusis Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos aspektas yra išreikštas Konstituciniame akte „Dėl Lietuvos Respublikos nesijungimo į postsovietines Rytų sąjungas“, o pozityvusis aspektas – Konstituciniame akte „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“. Šie konstituciniai aktai yra Konstitucijos sudedamoji dalis.

¹² Pažymėtina ir tai, kad kai kurie autoriai, kaip antai J. Miliuvienė, laikosi nuomonės, kad reikšmės konstitucinės teisės vystymuisi turi ne tik privalomąją teisinę galią turinčios valstybių ratifikuotos tarptautinės sutartys, bet ir *soft law* aktai, kuriuose įtvirtinti bendrosiomis konstitucinėmis vertybėmis grindžiami žmogaus teisių apsaugos principai. Plačiau žr. Miliuvienė, J. *Soft law* vaidmuo Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje. *Jurisprudencija*. 2019, 26(1): 40–64.

deklaracija, Tarptautinis ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių paktas, Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas, Vaiko teisių konvencija ir kt. Konstituciniai pagarbos tarptautinei teisei ir valstybės geopolitinės orientacijos principai lemia, kad tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės normos, įtvirtinančios žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos standartus, yra suvokiamos kaip minimalus būtinas konstitucinis standartas, kurio negalima pažeisti nacionaliniu teisiniu reguliavimu¹³.

Žymiausias Europos Tarybos aktas žmogaus teisių apsaugos srityje – 1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija (toliau – ir Konvencija, Europos žmogaus teisių konvencija), kuri kartu su Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) jurisprudencija reikšmingai lemia konstitucinių teisių raidą. Šios konvencijos pagrindinių žmogaus teisių apsaugos sistema nacionalinių teisinių sistemų atžvilgiu yra subsidiari, valstybės turi plačią diskreciją pasirinkti Konvencijos ir jos protokolų taikymo bei įgyvendinimo, taip pat Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimų vykdymo, būdus ir priemones. Tokią diskreciją riboja valstybių teisinių sistemų, *inter alia* jų konstitucijų, ypatumai, susiję su tarptautinės ir nacionalinės teisės derinimo sistema, taip pat pagal Konvenciją ir jos protokolus garantuojamų žmogaus teisių ir laisvių pobūdis¹⁴.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo veiklos pradžioje į tarptautinę teisę, *inter alia* Europos žmogaus teisių konvenciją, buvo žvelgiama šiek tiek atsargiai – neišvengta ir tam tikrų nesklandumų jos interpretavime. Tokią prielaidą patvirtina kai kurios Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvados teiginiai dėl diferencijuoto Konvencijos nuostatų taikymo nacionalinėje teisės sistemoje. Vėlesniuose Konstitucinio Teismo

¹³ Žalimas, D. Lietuvos konstitucinės tapatybės ir žmogaus teisių apsaugos sąveika. *Jurisprudencija*. 2017, 24(1), p. 45.

¹⁴ Europos žmogaus teisių konvencija valstybių konstitucinėse sistemose turi skirtingą teisinį statusą: antai, Austrijoje konvencija turi konstitucijos galią, nes į konstitucinį reguliavimą yra inkorporuota konstituciniu aktu; Nyderlanduose įstatymai nevertinami Konstitucijos, bet gali būti vertinami atitikties Konvencijai aspektu ir pan.

aktuose Konvencijos vaidmuo teisės sistemoje buvo aiškinamas kaip tiesiogiai taikoma, įstatymo galią turinti tarptautinė sutartis, kuri kolizijos su įstatymu taikymo atveju turi pirmumą.

Konstitucinio Teismo 1998 m. gruodžio 9 d. nutarime dėl mirties bausmės panaikinimo atsiskleidžia brandus Konstitucinio Teismo požiūris į tarptautinius valstybės įsipareigojimus ir žmogaus teisių apsaugą.

Konstitucinio Teismo 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimas vertintinas kaip vienas ryškiausių Konstitucinio Teismo aktų, kuriame yra plėtojama Europos žmogaus teisių konvencijos, kaip reikšmingos tarptautinės sutarties, konstitucinė doktrina. Europos žmogaus teisių konvencijos teisė, t. y. konvencija ir jos nuostatas interpretuojančio Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, reikšmingai veikia nacionalinę žmogaus teisių konstitucinę doktriną. Konstitucinio Teismo 2000 m. gegužės 8 d. nutarime suformuota svarbi doktrininė nuostata, kad Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija kaip teisės aiškinimo šaltinis yra aktuali ir Lietuvos teisės aiškinimui ir taikymui. Ši nuostata buvo pakartota daugelyje Konstitucinio Teismo aktų¹⁵. Konstitucinis Teismas 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime, interpretuodamas šią nuostatą, nubrėžė ir tam tikras konvencijos teisės veikimo ribas – nors Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, kaip teisės aiškinimo šaltinis, aktuali ir Lietuvos teisės aiškinimui ir taikymui, jo jurisdikcija nepakeičia Konstitucinio Teismo įgaliojimų oficialiai aiškinti Konstituciją.

Skirtingas Lietuvos Konstitucinio Teismo Konstitucijoje įtvirtintų vertybių ir Europos Žmogaus Teisių Teismo Konvencijos nuostatų aiškinimas lemia diskusijas dėl Konstitucijos viršenybės užtikrinimo būdų, ar konstatavus konvencijos ir konstitucijos nuostatų neatitiktis atvejį visais atvejais būtina keisti konstitucijos nuostatas, ar Lietuvos Konstitucinis Teismas tokiais atvejais gali reinterpretuoti suformuotą konstitucinę

¹⁵ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 29 d., 2008 m. gegužės 28 d., 2012 m. vasario 6 d., 2012 m. gruodžio 6 d., 2013 m. balandžio 12 d., 2013 m. liepos 5 d., 2013 m. rugsėjo 11 d., 2013 m. lapkričio 15 d., 2014 m. gegužės 9 d. nutarimai.

doktriną. Tokią problemą Lietuvos Konstitucinis Teismas sprendė minėtame 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime, kuriame akcentuota, kad Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas savaime negali būti konstituciniu pagrindu reinterpretuoti (koreguoti) oficialiąją konstitucinę doktriną (jos nuostatas), jeigu tokia reinterpretacija, kai nėra atitinkamų Konstitucijos pataisų, iš esmės pakeistų visuminį konstitucinį teisinį reguliavimą, taip pat pažeistų Konstitucijoje įtvirtintų vertybių sistemą, sumažintų Konstitucijos viršenybės teisės sistemoje apsaugos garantijas. Taigi tais atvejais, kai Seimo ratifikuotoje įsigaliojusioje tarptautinėje sutartyje įtvirtintas teisinis reguliavimas konkuruoja su nustatytu Konstitucijoje, tokios tarptautinės sutarties nuostatos taikymo atžvilgiu neturi pirmumo, siekiant išvengti konfliktuojančios neatitikties, kai nėra galimybių reinterpretuoti konstitucinę doktriną, būtina keisti Konstitucijos nuostatas¹⁶. Tad, šiame nutarime Konstitucinis Teismas suformulavo principus, kuriais remiantis turi būti sprendžiamas Konstitucijos ir Europos žmogaus teisių konvencijos kolizijos atvejis.

Konvencijos teisės, *inter alia* Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijos, kaip teisės aiškinimo šaltinio reikšmingumas Lietuvos teisės aiškinimui ir taikymui sudarė prielaidas plačiau pažvelgti ir į konstitucinių teisių katalogą, Konstituciniam Teismui aiškinant pamatines žmogaus teises¹⁷.

Tarptautinės ir konstitucinės teisės santykio doktrina buvo toliau reikšmingai plėtojama 2014 m. kovo 18 d. nutarime, kuriame Konstitucinis

¹⁶ Konstitucinis Teismas 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime sprenddamas konkretų Europos žmogaus teisių konvencijos ir Konstitucijos nuostatų, išaiškintų oficialiojoje konstitucinėje doktrinoje, neatitikties klausimą, suformavo svarbią doktrininę nuostatą: *iš Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalies Lietuvos Respublikai kyla pareiga pašalinti Konvencijos nuostatų nesuderinamumą su Konstitucijos nuostatomis; atsižvelgiant į tai, kad Lietuvos teisinė sistema grindžiama Konstitucijos viršenybės principu, vienintelis būdas pašalinti šį nesuderinamumą – priimti atitinkamą (-as) Konstitucijos pataisą (-as).*

¹⁷ Kaip antai, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. rugsėjo 28 d., 2015 m. gegužės 26 d., 2015 m. vasario 26 d., 2016 m. birželio 26 d., 2018 m. spalio 11 d. nutarimai.

Teismas pagarbos tarptautinei teisei principą susiejo su teisinės valstybės principu, kuris, kaip teigia Konstitucinis Teismas, suponuoja *inter alia* atvirumą universalioms demokratinėms vertybėms, integraciją į šiomis vertybėmis grindžiamą tarptautinę bendriją. Šiame nutarime buvo toliau plėtojamos konstitucinės doktrininės nuostatos, susijusios su tarptautinių įsipareigojimų laikymosi svarba. Konstitucinis Teismas pabrėžė, kad Lietuvos valstybė, pripažindama tarptautinės teisės principus ir normas, šalies gyventojams negali taikyti iš esmės kitokių standartų, save laikydamą lygiateise tarptautinės bendrijos nare, ji savo valia priima ir pripažįsta šiuos principus bei normas, jos papročius, dėsningai integruojasi į pasaulio kultūrą ir tampa natūralia jos dalimi. Tokia doktrininė nuostata buvo vadovaujama ir Konstitucinio Teismo 1998 m. gruodžio 9 d. nutarime dėl mirties bausmės panaikinimo.

Konstitucinis Teismas, 2014 m. kovo 18 d. nutarime interpretuodamas Konstitucijos 135 straipsnio 1 dalį, Konstitucijos preambulės nuostatas, suformulavo imperatyvų reikalavimą ordinarinei teisei – Lietuvos Respublikos baudžiamieji įstatymai, susiję su atsakomybe už tarptautinius nusikaltimus, *inter alia* genocidą, negali nustatyti žemesnių standartų, negu nustatytieji pagal visuotinai pripažintas tarptautinės teisės normas, ir pabrėžė, kad tokio reikalavimo nepaisymas būtų nesuderinamas su Konstitucijos preambulėje įtvirtintais atviros, teisingos, darnios pilietinės visuomenės, teisinės valstybės siekiais, kuriuos išreiškia konstitucinis teisinės valstybės principas.

Taigi, oficialioji konstitucinė tarptautinių sutarčių suderinamumo su nacionaline, *inter alia* konstitucine, teise doktrina, pradėta formuoti Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvadoje, tikslinta ir apibendrinta Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarime, plėtojama Konstitucinio Teismo 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime, *inter alia* Europos žmogaus teisių konvencijos teisės kolizijos su Konstitucijos nuostatomis aspektu, ir toliau reikšminga vystoma *inter alia* Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 18 d., 2014 m. sausio 24 d., 2014 m. liepos 11 d. nutarimuose, išlieka aktualia Konstituciniam Teismui sprendžiant konstitucinės justicijos bylas.

Nors Europos žmogaus teisių konvencijos ir jos teisės svarba aiškinant pagrindines teises išlieka dominuojančia ir neginčytina, vis tik ji neturėtų tapti alternatyva Konstitucijos nuostatų aiškinimui. Lietuvos Konstitucinio Teismo pastarųjų metų jurisprudencijoje įvyko tam tikri pokyčiai: beveik kiekvienoje byloje, kaip antai Konstitucinio Teismo 2019 m. balandžio 18 d. nutarime, gausiai cituojama Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija užgožia originalų Konstitucijos nuostatų interpretavimą ir gali priminti jų tiesioginį perkėlimą į oficialiąją konstitucinę doktriną. Tokios tendencijos ateityje gali lemti Konstitucijos identiteto *susiaurėjimą* ir kelti klausimą, ar ordinariniai teismai, kurie jau daugelį metų gan sėkmingai tiesiogiai taiko Europos žmogaus teisių konvencijos teisę, pajėgūs savarankiškai spręsti šiuos klausimus.

Konstitucinės ir tarptautinės teisės sąveika išlieka dinamiška. Tarptautinės teisės šaltiniai reikšmingai keičia ordinarinės teisės nuostatas. Tarptautinė teisė išlieka svarbiu įkvėpimo šaltiniu Konstituciniam Teismui interpretuojant Konstitucijos nuostatas, nors Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija savo cituojama paskutiniųjų metų Konstitucinio Teismo aktuose gausia pretenduoja ir į reikšmingesnį vaidmenį.

2. Konstitucinės ir supranacionalinės teisės sistemų bendradarbiavimas ar viršenybės siekis?

Konstitucinės ir supranacionalinės, t. y. Europos Sąjungos (toliau – ES) teisės, santykis – vienas aktualiausių konstitucinės teisės klausimų. Valstybės tapimas ir buvimas Europos Sąjungos valstybe nare, o tam tikrais atvejais ir išstojimas iš ES, reikalauja konstitucinės reikšmės sprendimų (pavyzdžiui, „Brexit“ atveju). Valstybės suverenių teisių klausimai sprendžiami tik konstituciniu lygiu. ES teisės reikšmingumą konstitucinei teisei, kaip ir visai nacionalinės teisės sistemai, lemia Europos Sąjungos teisės šaltinių (visų pirma, pirminės teisės – sutarčių, bendrųjų teisės principų) galia ir jų tiesioginis taikymas.

Europos Sąjungos teisė yra regioninės integracijos teisė, sintetinti

įvairios kilmės teisinės savybes¹⁸. ES – valstybių sąjunga, o ne sudėtinė valstybė. ES teisė ir nacionalinė teisė, nors ir veikia kartu, yra savarankiškos (kalbėjimas apie vieną kaip viršesnę ir kitą subordinuotą pirmajai reikštų antros sistemų rūšies savarankiškumo paneigimą), todėl šių teisinių sistemų pusiausvyros užtikrinimo mechanizmas yra sudėtingesnis nei hierarchiniais ir subordinaciniais ryšiais grindžiamose sistemose¹⁹.

Europos Sąjungos teisė yra integruota į valstybių narių teisinės sistemas, jos savitumą atskleidžia jos pagrindai ir principai, autonomiškumas, išvystyta institucinė sistema ir išsami teisės normų visuma. ES teisė yra sukurta valstybių, jos narių, t. y. yra išvestinė iš valstybių valios. ES sutartyse pabrėžiama pagarba valstybių konstitucinėms tradicijoms, teisinės valstybės principui ir kitoms vertybėms. ES konstitucinės teisės požiūriu yra tarptautinės sutarties pagrindu veikianti Europos valstybių organizacija, nors dėl savo prigimties ir funkcionavimo pobūdžio ES gali būti suvokiama ir kaip savita konstitucinė, o ne tarptautinė / tarpvyriausybė sistema²⁰.

Europos Sąjungos teisės (supranacionalinės teisės) sistema yra savarankiška, jos šaltiniai turi savo hierarchiją ir taikymo ypatumus. Europos Sąjungos teisės šaltiniai – steigiamosios sutartys, bendrieji teisės principai, ES tarptautiniai susitarimai su trečiosiomis valstybėmis, ES institucijų priimami teisės aktai. ES teisės šaltinių sistemoje ypatingą vaidmenį vaidina ES Teisingumo Teismo jurisprudencija, kurioje aiškinama ES teisė, formuojama doktrina, kuri yra svarbi ir nacionalinės, visų pirma, ordinarinės teisės aiškinimui, ir kurioje neretai analizuojami svarbūs konstitucinės teisės srities klausimai. Konstitucinei teisei ypač aktualus konstitucijos ir ES teisės šaltiniuose formuluojamų nuostatų santykis.

¹⁸ Jarašiūnas, E. Įžanginis žodis. *Svarbūs Europos Sąjungos teisingumo Teismo praktikos aspektai (2004–2014). Leidinys, skirtas Lietuvos įstojimo į Europos Sąjungą dešimtmečiui paminėti.* Europos Sąjungos Teisingumo Teismas, 2015. p. 8.

¹⁹ Jarašiūnas, E. Konstitucinis Tapatumas: sąvokos vartojimo prasingumo klausimas. *Jurisprudencija.* 2019, 26(1), p. 34.

²⁰ Plačiau apie Europos Sąjungos ypatumus ir integracijos teorijas žr.: Jarukaitis, I. *Europos Sąjunga ir Lietuvos Respublika: konstituciniai narystės pagrindai.* Vilnius: Justicija, 2011, p. 24; *Lietuvos konstitucinė teisė. Vadovėlis.* Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2012, p. 270–288.

Esminis konstitucinės teisės klausimas – kaip konstitucijos viršenybe grindžiamą nacionalinę teisę suderinti su ES teisės tiesioginiu taikymu ir prioritetu, kaip užtikrinti šių dviejų savo prigimtimi skirtingų teisės sistemų, besiremiančių nacionalinių teisinių sistemų įvairove, europietiškos civilizacijos ypatumais ir vertybėmis, darnų funkcionavimą. Egidijus Jarašiūnas europinės integracijos pagrindu išskiria konstitucijos ir ES teisės sąveikos pusiausvyrą: „<...> europinė integracija galima tik valstybių narių aprobuotų (taigi atitinkančių jų konstitucijų nustatytus reikalavimus tokiai integracijai) pirminių ES sutarčių pagrindu ir tik jose nustatytose ribose“²¹.

Konstitucinei teisei ypač svarbu nustatyti ES teisės konstitucinės integracijos ribas. Šį klausimą neretai sprendžia valstybių konstitucinės kontrolės institucijos – konstituciniai teismai²². ES teisės konstitucinės integracijos klausimas daugeliui ES valstybių narių tapo ypač svarbiu Lisabonos sutarties ratifikavimo procese. Lietuvos Konstitucinis Teismas nebuvo įtrauktas į šį procesą, tačiau daugelio kitų Europos valstybių konstituciniams teismams – tai buvo sudėtingas klausimas.

Lisabonos sutartis²³, įsigaliojusi 2009 m. gruodžio 1 d., reikšmingai paveikė kai kurių Europos valstybių nacionalinės konstitucinės doktrinos raidą, dėl jos ratifikavimo ES valstybėse narėse vyko daug diskusijų, įvairūs šių diskusijų aspektai tapo ir konstitucinės kontrolės objektu²⁴. Su Lisabonos sutartimi ar įstatymais dėl jos ratifikavimo susiję konstituciniai klausimai buvo sprendžiami konstitucinės kontrolės institucijų, kaip antai Prancūzijos Konstitucinės Tarybos 2007 m. gruodžio 20 d.

²¹ Jarašiūnas, E., *supra* note 19, p. 33.

²² „Tiek ESTT, tiek konstituciniai teismai, susidūrę su tarpsisteminės sąveikos problemomis, savo teisinius instrumentus turi vartoti matydami visą teisiškai fiksuotą tarpsisteminių santykių modelį“, Jarašiūnas, E., *supra* note 19, p. 34.

²³ Lisabonos sutartis, iš dalies keičianti Europos Sąjungos ir Europos bendrijos steigimo sutartį, pasirašyta Lisabonoje, 2013 m. gruodžio 13 d. Lisabonos sutartis Lietuvoje buvo ratifikuota 2008 m. gegužės 8 d., įstatymas dėl ratifikavimo įsigaliojo gegužės 17 d.

²⁴ Dėl ES teisės ir konstitucijos nuostatų santykio ir anksčiau ne kartą sprendė Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas, Prancūzijos Konstitucinė Taryba, Airijos Aukščiausiasis Teismas, Jungtinės Karalystės Lordų Rūmai, Italijos, Ispanijos konstituciniai teismai, Lenkijos konstitucinis tribunolas, Belgijos Valstybės Taryba, ir kt.

sprendimas, Vokietijos Federalinio Konstitucinio Teismo 2009 m. birželio 30 d. sprendimas, Latvijos Konstitucinio Teismo 2009 m. balandžio 7 d., Vengrijos Konstitucinio Teismo 2010 m. liepos 12 d. sprendimas, Čekijos Konstitucinio Teismo 2008 m. lapkričio 26 d., 2009 m. lapkričio 3 d. sprendimai, Austrijos Konstitucinio Teismo 2008 m. rugsėjo 30 d. sprendimas ir kt. Konstitucinės kontrolės institucijų formuojamose konstitucinėse doktrinosė pabrėžiamas ne tik konstitucinės tvarkos atvirumas Europos integracijai, bet ir konstitucinio tapatumo svarba ir valstybės suvereniteto išsaugojimo reikšmė.

Valstybių narystė ES turi būti grindžiama konstitucijos nuostatomis, ji gali būti įtvirtinama atskirame konstitucinio lygmens akte, taip pat priimant atitinkamas konstitucijos pataisas. Lietuvos konstitucinius ES narystės pagrindus nustato konstitucinis aktas, kuris yra sudedamoji 1992 m. Konstitucijos dalis.²⁵ 2004 m. liepos 13 d. priimtame konstituciniame akte „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“, kuriame nustatyti konstituciniai Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje pagrindai, buvo konstituciškai patvirtinta Lietuvos Respublikos narystė Europos Sąjungoje.

Konstitucinis Teismas visateisį Lietuvos Respublikos, kaip ES narės, dalyvavimą Europos Sąjungoje vertina kaip Tautos suverenos valios pareiškimu grindžiamą konstitucinį imperatyvą²⁶. Lietuvos Respublikos visateisė narystė Europos Sąjungoje yra konstitucinė vertybė²⁷, ji atspindi valstybės geopolitinę orientaciją²⁸. Konstitucinis visateisio Lietuvos Respublikos dalyvavimo Europos Sąjungoje imperatyvas suponuoja ir konstitucinį Lietuvos Respublikos įsipareigojimą tinkamai įgyvendinti

²⁵ Plačiau apie Lietuvos Respublikos konstitucinius narystės Europos Sąjungoje klausimus žr.: Jarukaitis, I., *supra* note 20.

²⁶ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 24 d. nutarimas.

²⁷ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 24 d., 2015 m. lapkričio 19 d., 2018 m. gruodžio 14 d., 2019 m. sausio 11 d. nutarimai, 2016 m. gegužės 16 d. sprendimas.

²⁸ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. liepos 7 d., 2014 m. sausio 24 d. nutarimai.

Europos Sąjungos teisės reikalavimus²⁹. Lietuvos visavertės narystės ES kaip konstitucinės vertybės koncepcija suponuoja, kad šiai narystei skirtos konstitucinės nuostatos yra viena iš nacionalinės konstitucinės savasties dalių, tad aiškinant Konstituciją šių vertybę būtina derinti su kitomis vertybėmis³⁰. Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje, sprendžiant konstitucinės justicijos bylas, susijusias su konstitucinių teisių apsaugos klausimais, atsižvelgiama į Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, kaip svarbaus ES teisės šaltinio, diktuojančio modernų požiūrį į žmogaus teises, nuostatas³¹.

Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencija ES valstybėms narėms yra svarbus teisės šaltinis, kuris reikšmingai veikia nacionalinę konstitucinę doktriną. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas yra daugiafunkcinis: vienu metu ir tarptautinis teismas, kuris skiria sankcijas valstybėms narėms dėl jų įsipareigojimų nevykdymo, ir konstitucinis teismas, kuriam patikėta aiškinti Steigimo sutartis, ir aukščiausias bendros kompetencijos ar specializuotas teismas, kontroliuojantis priimtų sprendimų teisėtumą³².

Konstituciniai teismai, sprenddami su ES teise susijusius klausimus, neretai turi išsiaiškinti ir ES teisės aktų nuostatas. Skirtingai nuo

²⁹ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. gruodžio 14 d. nutarimas, 2017 m. gruodžio 20 d. sprendimas.

³⁰ Jarašiūnas, E. Lietuvos Respublikos visateisė narystė Europos Sąjungoje kaip konstitucinė vertybė. *Jurisprudencija*. 2018, 25(1), p. 19.

³¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas 2019 m. sausio 11 d. nutarime pabrėžė Chartijos kaip ES teisės šaltinio svarbą, ir pažymėjo, kad pagal Europos Sąjungos sutarties 6 straipsnio 1 dalį Europos Sąjunga pripažįsta 2000 m. gruodžio 7 d. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje, patikslintoje 2007 m. gruodžio 12 d. Strasbūre, išdėstytas teises, laisves ir principus; Chartija turi tokią pat teisinę galią, kaip Europos Sąjungos sutartis ir Sutartį dėl Europos Sąjungos veikimo.

Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, kuri nors ir skirta ES institucijoms, kai jos taiko ES teisę, vaidmuo ypač svarbus, nes jos nuostatos yra interpretuojamos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje ir įgyja daug platesnę, neretai ir konstitucinę, reikšmę. Lietuvos Konstitucinis Teismas sprenddamas konstitucinės justicijos bylas, atsižvelgia ir į aktualias Chartijos nuostatas. *Inter alia* Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 19 d. nutarimas.

³² Jarašiūnas, E., *supra* note 18, p. 8.

bendrujų (ordinarinių) teismų, kurie tiesiogiai taiko ES teisę ir neretai kreipiasi į ES Teisingumo Teismą, prašydami preliminarios išvados (prejudicinio sprendimo), konstituciniai teismai ne visais atvejais sutikdavo, kad ir jie, susidurdami su poreikiu išsiaiškinti jiems aktuali aspektu atitinkamą ES teisės nuostatų turinį, turi tokius įgaliojimus. Tačiau ES teisės plėtra ir jos persipynimas su nacionaline teise vis labiau skatina konstitucinius teismus kreiptis į ES Teisingumo Teismą dėl preliminarios išvados, siekiant išsiaiškinti įstatymų, kitų teisės aktų, kuriais perkeliama ES teisė į nacionalinę teisę, prasmę. Vis daugiau konstitucinių teismų (Vokietijos, Belgijos, Austrijos, Italijos, Ispanijos, Slovėnijos, Prancūzijos, taip pat ir Lietuvos) aiškina savo įgaliojimus kaip suderinamus su tokiu kreipimusi.

Lietuvos Konstitucinis Teismas iškilus klausimui dėl teisės aktų, įgyvendinančių ES teisę atitikties Konstitucijai, ir negalėdamas vertinti Lietuvos teisės aktų atitikties ES teisei, taip pat sprendė dėl poreikio kreiptis į ES Teisingumo Teismą dėl preliminarios išvados, ir 2007 m. gegužės 8 d. bei 2017 m. gruodžio 20 d. d. sprendimais yra kreipęsis į ES Teisingumo Teismą³³. Konstitucinis Teismas tokią teisę 2015 m. balandžio 3 d. nutarime vertina kaip diskrecinę³⁴.

Aiškinantis Konstitucijos ir ES teisės suderinamumo klausimą, svarbios yra Konstitucijos sudedamosios dalies konstitucinio akto „Dėl

³³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. gegužės 8 d. sprendimas; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2008 m. gruodžio 4 d. nutarimas; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 20 d. sprendimas.

³⁴ Konstitucinis Teismas 2015 m. balandžio 3 d. nutarime vertindamas pareiškėjos – Seimo narių grupės atstovo – prašymą Konstituciniam Teismui kreiptis į Europos Sąjungos Teisingumo Teismą dėl prejudicinio sprendimo priėmimo šioje konstitucinės justicijos byloje pažymėjo, kad *inter alia* šioje konstitucinės justicijos byloje Konstituciniam Teismui nekyla klausimų dėl pareiškėjos atstovo nurodytų Europos Sąjungos teisės aktų nuostatų išaiškinimo. Kaip papildomą argumentą atsisakant tokio kreipimosi Konstitucinis Teismas nurodė aplinkybę, kad vienas iš pareiškėjos – Seimo narių grupės atstovo – klausimų dėl Europos Sąjungos teisės aktų išaiškinimo buvo susijęs su jos ginčytu SGD terminalo įstatymo 11 straipsnio (2012 m. birželio 12 d. redakcija) 1, 2, 3 dalyse nustatytu teisiniu reguliavimu, kuris buvo pakeistas ir dėl to ši konstitucinės justicijos bylos dalis buvo nutraukta.

Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ nuostatos, pagal kurias ES teisės normos yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis, ir kuriose nustatyta ES teisės aktų taikymo pirmenybė tais atvejais, kai Europos Sąjungos teisės nuostatos, kylančios iš sutarčių, kuriomis grindžiama Europos Sąjunga, konkuruoja su teisiniu reguliavimu, nustatytu Lietuvos nacionaliniuose teisės aktuose, išskyrus pačią Konstituciją. Tokia Lietuvos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarime³⁵ suformuota tarptautinės ir ES teisės nekonkuravimo su Konstitucija doktrina (kolizijos taisyklė) buvo pakartota vėlesniuose Konstitucinio Teismo aktuose³⁶ ir ilgą laiką nekito. Antai, Konstitucinis Teismas 2015 m. balandžio 3 d. nutarime, interpretuodamas *inter alia* Konstitucijos 46 straipsnio nuostatas, pakartojo anksčiau suformuluotą doktrininę nustatą, kad ES Teisingumo Teismo jurisprudencija, kaip teisės aiškinimo šaltinis, yra svarbi ir Lietuvos teisės aiškinimui bei taikymui³⁷. Šiame nutarime Konstitucinis Teismas pabrėžė, kad Konstitucijos 46 straipsnio nuostatų turinys aiškintinas sistemiskai, viso konstitucinio reguliavimo kontekste *inter alia* Lietuvos valstybės geopolitinės orientacijos suponuojamų imperatyvų kontekste³⁸. Šiame nutarime

³⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarime nurodoma, kad „<...> Konstitucijoje ne tik yra įtvirtintas principas, kad tais atvejais, kai nacionalinis teisės aktas nustato tokį teisinį reguliavimą, kuris konkuruoja su nustatytoju tarptautinėje sutartyje, turi būti taikoma tarptautinė sutartis, bet ir – Europos Sąjungos teisės atžvilgiu – yra *expressis verbis* nustatyta kolizijos taisyklė, įtvirtinanti Europos Sąjungos teisės aktų taikymo pirmenybę tais atvejais, kai Europos Sąjungos teisės nuostatos, kylančios iš sutarčių, kuriomis grindžiama Europos Sąjunga, konkuruoja su teisiniu reguliavimu, nustatytoju Lietuvos nacionaliniuose teisės aktuose (nesvarbu, kokia jų teisinė galia), išskyrus pačią Konstituciją“.

³⁶ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. gegužės 8 d. sprendime.

³⁷ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d., 2007 m. gegužės 15 d., 2008 m. gruodžio 4 d., 2009 m. kovo 27 d., 2011 m. gruodžio 22 d., 2014 m. balandžio 14 d. nutarimai.

³⁸ Konstitucinis Teismas 2015 m. balandžio 3 d. nutarime Konstitucijos 46 straipsnio 3 dalies nuostatas interpretavo sistemiskai *inter alia* Konstitucijos 94 straipsnio 1 punkto, 128 straipsnio 2 dalies nuostatų kontekste ir pabrėžė, kad įstatymų leidėjas, reguliuodamas ūkinę veiklą energetikos srityje taip, kad ji tarnautų bendrai tautos gerovei, gali tiek bendrosiomis, tiek specialiosiomis teisinio reguliavimo nuostatomis įtvirtinti Vyriausybės įgaliojimus

Konstitucinis Teismas nusprendė nesikreipti į ES Teisingumo Teismą dėl prejudicinio sprendimo.

Konstitucinio Teismo suformuota Europos Sąjungos teisės nekonkuravimo su Konstitucija doktrina (kolizijos taisyklė) buvo iš esmės pako-reguota (reinterpretuota) Konstituciniam Teismui priėmus 2017 m. gruodžio 20 d. sprendimą, kuriame ES teisė jau vertinama ir kaip Konstitucijos aiškinimo šaltinis³⁹. Šioje konstitucinės justicijos byloje Konstitucinis Teismas taip pat susidūrė su poreikiu aiškinti Konstitucijos 46 straipsnio nuostatas, bet skirtingai nei 2015 m. balandžio 3 d. nutarime, kuriame atitinkamos šio straipsnio nuostatos aiškintos kitų konstitucijos nuostatų kontekste, nusprendė, kad atitinkamos Konstitucijos 46 straipsnio nuostatos turėtų būti aiškinamos pagal ES Teisingumo Teismo aiškinamą ES teisę. Taigi Konstitucinis Teismas 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime pakeitė anksčiau suformuotą Europos Sąjungos teisės nekonkuravimo su Konstitucija doktriną, grindžiamą Konstitucijos, kaip aukščiausios teisės, viršenybės principu.

Konstitucijos, kaip aukščiausios teisės pirmenybės ES teisės taikymo atžvilgiu nuostatos, laikosi daugelis kitų ES valstybių narių konstitucinių teismų. Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas yra vienas ryškiausių

panaudoti valstybės kontroliuojamus ūkio subjektus kaip ekonominės politikos instrumentą viešiesiems interesams energetikos srityje tenkinti; Vyriausybė, įgyvendindama šiuos įgaliojimus ir pasirinkdama konkretų valstybės kontroliuojamą ūkio subjektą tam tikram ypatingos valstybinės svarbos projektui įgyvendinti, privalo paisyti *inter alia* konstitucinio atsakingo valdymo principo.

Konstitucinis Teismas, aiškindamas Konstitucijos 46 straipsnio nuostatas, pabrėžė, kad Konstitucijoje įtvirtinta Lietuvos valstybės geopolitinė orientacija suponuoja *inter alia* Lietuvos Respublikos narystę Europos Sąjungoje ir būtinumą vykdyti su šia naryste susijusius įsipareigojimus, *inter alia* energetikos srityje, kurie yra neatsiejami nuo Konstitucijos 46 straipsnio 3 dalyje įtvirtintos valstybės pareigos užtikrinti bendrą tautos gerovę.

³⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime suformuluota nauja nuostata, kad Europos Sąjungos teisė yra Lietuvos Respublikos teisės, *inter alia* Konstitucijos, aiškinimo šaltinis tose srityse, kuriose pagal Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ 1 straipsnį Lietuva dalijasi ar patiki Europos Sąjungai valstybės institucijų kompetenciją.

Europos konstitucinių teismų, kurio formuojama konstitucijos aiškinimo doktrina yra reikšminga plėtojant europinę konstitucinės teisės doktriną. Teismas konstituciją vertina kaip aukščiausiąją teisę, kuriai turėtų neprieštarauti priiimami tarptautiniai įsipareigojimai ar Europos Sąjungos teisė⁴⁰.

Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas 2009 m. birželio 30 d. nutarime⁴¹ suformulavo plačią konstitucinę doktriną, kurioje aiškina mi ES ir nacionalinės teisės taikymo klausimai, ypatingai pabrėžiama konstitucijos viršenybė ir konstitucinio teismo kompetencija vertinti ES teisę⁴². Teismas pažymėjo, kad Europos Sąjungos teisės taikymo viršenybė net ir išgaliojus Lisabonos sutarčiai išlieka pagal tarptautinę sutartį suteiktu institutu, t. y. tokiu, kuris Vokietijoje galios tik pagal Lisabonos sutarties patvirtinimo įstatymą, nurodžius taikyti sutartą teisę; Vokietijos dalyvavimas, ne tik Pagrindinio Įstatymo požiūriu, reiškia ne federacinės valstybės modelio perkėlimą į Europos lygmenį, o federalinio modelio išplėtimą pagal konstitucinę teisę, pridėdant viršvalstybinio bendradarbiavimo dimensiją; Sąjungos teisės taikymo pirmenybė užtikrinama tik dėl veikiančių konstitucinių įgaliojimų ir tik jų paisant; Federalinis Konstitucinis Teismas gali atlikti *ultra vires* ir konstitucinio savitumo kontrolę, kad būtų užtikrinama Vokietijos institucijų pareiga

⁴⁰ Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas priimdams reikšmingus su pagrindinėmis žmogaus teisėmis susijusius sprendimus paprastai juos grindžia beveik išimtinai Konstitucijos (Pagrindinio Įstatymo) nuostatomis, ir tik kaip papildomą argumentą nurodo vieną kitą ES teisingumo Teismo ar Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimą, labiau iliustruojantį, o ne argumentus formuojantį, pavyzdį. Pavyzdžiui, kaip 2017 m. spalio 10 d. sprendime (the Order of the First Senate of 10 October 2017 – 1 BvR 2019/16) dėl taip vadinamosios asmens neutralios lyties bylos [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-15]. <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Downloads/EN/2017/10/rs20171010_1bvr201916en.pdf?__blob=publicationFile&v=1>.

⁴¹ The judgment of the Second Senate of the Federal Constitutional Court of 30 June (- 2 BVE 2/08 - - 2 BVE 5/08 - - 2 BVR 1010/08 - - 2 BVR 1022/08 - - 2 BVR 1259/08 - - 2 BVR 182/09) [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-15]. <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2009/06/es20090630_2bve000208en.html>.

⁴² Šio Vokietijos Federalinio Konstitucinio Teismo nutarimo teksto ištraukas galima rasti: *Konstitucinė jurisprudencija*. 2009, 3(15).

tam tikrais atvejais Vokietijoje netaikyti ES teisės aktų, kuriais peržengiamos kompetencijos ribos arba pažeidžiamas *konstitucinis savitumas*⁴³.

Taigi Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas 2009 m. birželio 30 d. nutarime suformulavo principą, paremtą *ultra vires* doktrina, kad tam tikrais atvejais konstitucinis teismas gali spręsti ir dėl ES teisės suderinamumo su Konstitucija klausimus, o konstitucinis savitumas yra neperžengiama Europos Sąjungos teisės taikymo riba. Šia doktrina Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas vadovaujasi sprenddamas bylas dėl ES teisinio reguliavimo atitikties Konstitucijai (Pagrindiniam įstatymui) 2019 m. liepos 30 d. nutarime⁴⁴.

Nors Lietuvos Konstituciniam Teismui ir neteko spręsti Lietuvos narystės Europos Sąjungoje klausimo, konstitucinėje jurisprudencijoje suformuota plati ES teisės ir nacionalinės teisės sistemos santykio doktrina. Ją Konstitucinis Teismas pradėjo formuoti *inter alia* 2006 m. kovo 14 d. nutarime⁴⁵, kuriame pažymėjo, kad Europos Sąjungos teisės normos yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis, ir Europos Sąjungos teisės atžvilgiu yra *expressis verbis* nustatyta kolizijos taisyklė, įtvirtinanti Europos Sąjungos teisės aktų taikymo pirmenybę tais atvejais, kai Europos Sąjungos teisės nuostatos, kylančios iš sutarčių, kurioomis grindžiama Europos Sąjunga, konkuruoja su teisiniu reguliavimu, nustatytu Lietuvos nacionaliniuose teisės aktuose (nesvarbu, kokia jų teisinė galia), išskyrus pačią Konstituciją. Ši doktrininė nuostata buvo ne kartą pakartota ir vėlesniuose Konstitucinio Teismo aktuose. Taigi Konstitucinis Teismas suformulavo ES teisės taikymo pirmenybės principą, kai ji konkuruoja su ordinarinės teisės aktais.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ 2019 m. liepos 30 d. nutarime Vokietijos Federalinis Konstitucinis Teismas sprendė dėl ES teisinio reguliavimo dėl Europos Bankų Sąjungos ir pripažino, kad juo nepažeistas Konstitucijos identitetas, reguliavimas nevertintas ir kaip *ultra vires* aktas (Judgment of 30 July 2019) (2 BvR 1685/14, 2 BvR 2631/14).

⁴⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarimo doktrininės nuostatos, skirtos Europos Sąjungos teisės reikšmingumui, buvo ne kartą pakartotos: 2006 m. gruodžio 21 d. nutarimai, 2007 m., gegužės 8 d. sprendimas, 2014 m. sausio 24 d. nutarimas.

Europos Sąjungos teisė neatsiejama nuo ES Teisingumo Teismo jurisprudencijos. Konstitucinis Teismas 2006 m. gruodžio 21 d. nutarime aiškino ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencijos reikšmę, ir vertino Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudenciją kaip teisės aiškinimo šaltinį, kuris yra svarbus ir Lietuvos teisės aiškinimui bei taikymui. Šios nuostatos taip pat ne kartą atkartotos ir vėlesniuose Konstitucinio Teismo aktuose⁴⁶.

Nors Konstitucinis Teismas 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime⁴⁷ pakartojo doktrininę nuostatą, kad Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencija, kaip teisės aiškinimo šaltinis, yra svarbi ir Lietuvos teisės aiškinimui bei taikymui, bet naujai suformulavo, iš esmės reinterpreto, ES teisės ir Konstitucijos santykio doktriną, pažymėdamas, kad Europos Sąjungos teisė yra Lietuvos Respublikos teisės, *inter alia* Konstitucijos, aiškinimo šaltinis tose srityse, kuriose Lietuva pagal Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ 1 straipsnį dalijasi ar patiki Europos Sąjungai valstybės institucijų kompetenciją. Pažymėtina, kad Europos Sąjungos Teisingumo Teismo jurisprudencija, aiškinanti ES teisės nuostatas, iš esmės – tai taip pat ES teisė, nes ES Teisingumo Teismo formuojami precedentai yra svarbus ES teisės šaltinis. Taigi naujai formuluojama Konstitucinio Teismo doktrina, kad ES teisė yra Lietuvos Respublikos teisės, *inter alia* Konstitucijos, aiškinimo šaltinis apima ir ES Teisingumo Teismo jurisprudenciją bei jos formuojamus precedentus.

Konstitucinis Teismas 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime vadovaudamasis naujai suformuota ES ir Konstitucijos sąveikos doktrininė nuostata daro išvadą – „kadangi žemės ūkio, vidaus rinkos sritys priskiriamos pasidalijamajai Europos Sąjungos ir valstybių narių kompetencijai, nėra pagrindo aiškinti su šiomis sritimis susijusių Konstitucijos, *inter alia* jos

⁴⁶ *Inter alia* Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d., 2007 m. gegužės 15 d., 2008 m. gruodžio 4 d., 2015 m. balandžio 4 d. nutarimai.

⁴⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 20 d. sprendimas.

46 straipsnio, nuostatų kitaip, nei nurodytas sritis reguliuoja Europos Sąjungos teisė“.⁴⁸

Vertinant Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime pasirinktą Konstitucijos 46 straipsnio aiškinimo kelią, pažymėtina, kad jis demonstruoja ir Konstitucinio Teismo nenorą gilintis į Lietuvos Konstitucijos 46 straipsnio turinį, kuris ne kartą buvo analizuojamas, *inter alia* 2015 m. balandžio 3 d. nutarime, Lietuvai tapus ES valstybe nare. Taigi Konstituciniam Teismui sprendžiant minėtą konstitucinės kontrolės bylą, sprendimą atitinkama apimtimi suformuluos ES Teisingumo Teismo pateiktas ES teisės aiškinimas. Vadinasi, būtent šio teismo sprendimas lems galutinį ir neskundžiamą Konstitucinio Teismo sprendimą. Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime naujai formuluojama ES teisės ir Konstitucijos sąveikos ir Konstitucijos nuostatų interpretavimo taisyklė. Jeigu ji nebus koreguojama, iš esmės tai reikš ne tik naują Konstitucijos 46 straipsnio interpretaciją, bet ir galimą kitų Konstitucijos nuostatų reviziją.

Naujoje Lietuvos Konstitucinio Teismo doktrinoje ir materialioji ES teisė, ir ES Teisingumo Teismo jurisprudencijoje formuluojami precedentai yra vertinami kaip Lietuvos Konstitucijos aiškinimo šaltinis *be jokių ribų*. Tai, jog nurodoma, kad tai taikytina tik tose srityse, kuriose Lietuvos Respublika pagal Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ 1 straipsnį dalijasi ar patiki Europos Sąjungai valstybės institucijų kompetenciją, nėra joks doktrininis apribojimas, nes šios kompetencijos ribų ES teisė pagal savo esmę negali peržengti.

Naujoji konstitucinė doktrina yra ne tik ryškus disonansas su anksčiau Konstitucinio Teismo suformuota doktrina (ES teisės taikymo ir

⁴⁸ Sudėtinga svarstyti, kokie argumentai nulėmė tokį Konstitucinio Teismo sprendimą. Galbūt, 2017 m. gruodžio 20 d. sprendime Konstitucinis Teismas galėjo plėtoti ir kitą doktriną, svarstyti ir vertinti ar pareiškėjas (Seimo narių grupė) nekelia teisės, Europos sąjungos teisės, reglamento ir nacionalinės teisės aktų aiškinimo ir taikymo klausimo ir vadovaudamasis Konstitucinio Teismo įstatymo 69 straipsnio 1 dalies 2 punkto nuostata, kad Konstitucinis Teismas savo sprendimu atsisako nagrinėti prašymą ištirti teisės akto atitiktį Konstitucijai, jeigu prašymo nagrinėjimas yra nežyningas Konstituciniam Teismui, nutraukti bylą.

Konstitucijos kolizijos taisykle), bet ir su anksčiau minėta Vokietijos Federalinio Konstitucinio Teismo suformuota Konstitucijos ir ES teisės sąveikos doktrina. Naujai formuluojama doktrina kelia abejonių, ar ji nesudaro prielaidų peržengti ir pačios Konstitucijos, jos Konstitucinio Akto dėl Lietuvos Respublikos narystės ES diktuojamų ES teisės integracijos nacionalinėje teisėje ribų. Ir ar išties Lietuvos Konstitucijos explicitinis ir implicitinis reguliavimas tapo nepakankamu Konstituciniam Teismui surasti atsakymus į keliamus klausimus konstitucinės justicijos byloje?

Tai, kad ES teisė naujojoje Konstitucinio Teismo doktrinoje yra vertinama kaip Lietuvos Konstitucijos aiškinimo šaltinis *be jokių ribų*, kelia ir kitas abejones. ES teisė yra sudėtinga teisės sistema, ją sudaro ne tik steigiamosios sutartys, atitinkama ES Teisingumo Teismo jurisprudencija, bet ir daug kitų teisės šaltinių (antrinė ES teisė, *inter alia soft law*), kurie neturėtų tapti gairėmis aiškinant Konstituciją. Nenustačius tokio apribojimo, galime tikėtis ir Konstitucijos nuostatų aiškinimo pagal antrinius ES teisės šaltinius, kurie ateityje ES Teisingumo Teismo gali būti pripažinti prieštaraujančiais steigimo sutartims – pirminei ES teisei. Pasirinkus tokį naują Konstitucijos aiškinimo būdą, turėtų būti naujai formuluojama (reinterpretuojama) Konstitucijos nuostatų aiškinimo ir su ja susijusi Konstitucijos nuostatų reinterpretavimo doktrina. Konstitucijos nuostatų aiškinimas – sudėtinga sistema, ir pakeitus vieną iš jos elementų, neišvengiamai pasikeičia visuma.

Naujai suformuluota (iš esmės reinterpretuota) ES teisės ir Konstitucijos sąveikos doktrina, kad ES teisė yra Lietuvos Respublikos teisės, *inter alia* Konstitucijos, aiškinimo šaltinis tose srityse, kuriose Lietuva Respublika pagal Konstitucinio akto „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ 1 straipsnį dalijasi ar patiki Europos Sąjungai valstybės institucijų kompetenciją, buvo pakartota ir 2019 m. sausio 11 d. nutarime⁴⁹.

⁴⁹ Konstitucinis Teismas vadovaudamasis minėta ES teisės ir Konstitucijos santykio doktrina 2019 m. sausio 11 d. nutarime daro išvadą, kad Konstitucijos nuostatos, susijusios su Europos Sąjungos, *inter alia* Lietuvos Respublikos, piliečių laisvu judėjimu Europos Sąjungoje, *inter*

Konstitucinis Teismas pabrėžė, kad Konstitucijos nuostatos, susijusios su Europos Sąjungos, *inter alia* Lietuvos Respublikos, piliečių laisvu judėjimu Europos Sąjungoje, *inter alia* Lietuvoje, turi būti aiškinamos atsižvelgiant ir į atitinkamas ES teisės nuostatas. Šiame nutarime Konstitucijos nuostatos, *inter alia* teisinės valstybės principas, buvo aiškinamos ne tik pasitelkus atitinkamas ES sutarčių, *inter alia* Europos Sąjungos sutarties 2 straipsnio, Europos Sąjungos Pagrindinių teisių chartijos nuostatas, ES Teisingumo Teismo jurisprudenciją, bet ir atitinkamas Europos Parlamento ir Tarybos Direktyvos nuostatas, kurios turi būti ir yra įgyvendinamos įstatymuose, ir neturėtų, ir negalėtų tapti Konstitucijos nuostatų aiškinimo šaltiniu.

Konstitucinis Teismas 2019 m. sausio 11 d. nutarime aiškino *inter alia* konstitucinį teisinės valstybės principą ir suformulavo nuostatą, kad „<...> pagal Konstituciją, *inter alia konstitucinį teisinės valstybės principą*, šeimos susijungimo laisvo asmenų judėjimo Europos Sąjungoje ir migracijos kontekste teisinis reguliavimas turi būti grindžiamas pagarbos žmogaus orumui, jo privataus ir šeimos gyvenimui, asmenų lygiateisiškumo principais“. Manytina, kad vis tik konstitucinis teisinės valstybės principas ir be *Europos Sąjungos migracijos konteksto*, į kurį daroma tiesioginė nuoroda minėtame nutarime, galėtų būti suprantamas kaip sudarantis prielaidas šeimos susijungimo ir laisvo asmenų judėjimo klausimus grįsti pagarbos žmogaus orumui, jo privataus ir šeimos gyvenimui, asmenų lygiateisiškumo principais.

Lietuvos teismai yra ir ES teismai, kurie jau seniai tiesiogiai taiko ES teisę. Naujosiose Konstitucinio Teismo bylose išryškėjusi ES teisės nuostatų taikymo tendencija būtų ir jiems išsprendžiama užduotis. Kas gi beliks konstitucinei kontrolei, kurią vykdo Konstitucinis Teismas? Sritys, kuriose Lietuva dalijasi ar patiki Europos Sąjungai kompetenciją, labai plačios, todėl ateityje tai gali lemti ir tai, kad konstitucinės kontrolės apimtis, vykdoma Lietuvos Konstitucinio Teismo, galėtų ženkliai susiaurėti.

alia Lietuvos Respublikoje, turi būti aiškinamos atsižvelgiant ir į atitinkamas Europos Sąjungos teisės nuostatas.

Ilgą laiką Lietuvos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje Europos Sąjungos teisė buvo vertinama kaip tam tikras įkvėpimo šaltinis, aiškinant Lietuvos Konstitucijos nuostatas, sudarantis prielaidas išvengti prieštaringo interpretavimo. Manytina, kad ji ir turėtų likti tokia.

Nors ir abejotina, vis tik, jeigu to nepakanka, siekiant išaiškinti Konstitucijos nuostatas atsižvelgiant į ES teisės iššūkius, reikėtų formuoti išsamią, visa apimančią, naują, argumentais grindžiamą konstitucinę doktriną, siekiant išvengti jau dabar ryškėjančio tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės dominavimo Lietuvos Konstitucijos atžvilgiu, siekiant puoselėti Lietuvos Konstitucijos identitetą, konstitucines tradicijas, kurios atsispindi ne tik Konstitucijos preambulėje ar ilgamečije Konstitucinio Teismo formuojamoje oficialiojoje konstitucinėje doktrinoje, lėmusioje *inter alia jurisprudencinės konstitucijos*, praturtintos Konstitucijos sampratos, jos nuostatų interpretavimo suvokimą. Konstitucinio Teismo 2004 m. gegužės 25 d. nutarime⁵⁰ formuluojamos Konstitucijos, kaip aukščiausios teisės, konstitucinės doktrinos aktualumas išlieka. Atsižvelgiant į šią doktriną, turėtų būti plėtojama Lietuvos Konstitucijos nuostatų aiškinimo doktrina, siekiant abiejų teisės sistemų suderinamumo ir nepaneigiant konstitucijos viršenybės principo.

Išvados

1. Manytina, kad konstitucinės ir tarptautinės bei Europos Sąjungos teisės konkurencija, išryškėjusi globaliame pasaulyje, yra neišvengiama. Neįmanoma nuneigti ar neįvertinti tarptautinės ir supranacionalinės teisės reikšmės, jų įtakos nacionalinėms konstitucinėms sistemoms. Tarptautinė ir ES teisė, plėsdamos savo įtakos ribas, net to tiesiogiai

⁵⁰ Pažymėtina, kad Konstitucinio Teismo 2004 m. gegužės 25 d. nutarimas, pabrėžiantis Konstitucijos kaip aukščiausios teisės reikšmingumą, buvo priimtas Lietuvai jau esant ES valstybe nare (referendumas dėl Lietuvos narystės ES įvyko 2003 m. gegužės mėn., ir 2004 m. gegužės 1 d. ji įstojo į ES, pasirašydama Atėnuose įstojimo sutartį).

- nesiekdamas, neretai dėl savo prigimties stengiasi dominuoti nacionalinės, *inter alia* konstitucinės, teisės atžvilgiu.
2. Konstitucinės ir tarptautinės teisės sąveika išlieka dinamiška. Pastebėtina, kad pastarųjų metų Lietuvos Konstitucinio Teismo aktuose cituojama Europos Žmogaus Teisų Teismo jurisprudencija savo gausa pretenduoja į reikšmingesnį vaidmenį.
 3. Esminį klausimą dėl Europos Sąjungos teisės reikšmingumo konstitucinei teisei, t. y. tai, kaip konstitucijos viršenybe grindžiamą konstitucijos teisę suderinti su Europos Sąjungos teisės tiesioginiu taikymu ir pirmenybe prieš nacionalinius teisės aktus, kaip užtikrinti šių dviejų savo prigimtimi skirtingų teisės sistemų darnią sąveiką, konstituciniams teismams dar ne kartą teks spręsti ateityje. Konstitucinei teisei ypač svarbios ES teisės konstitucinės integracijos ribos. Konstitucijos, kaip aukščiausios teisės pirmenybės ES teisės taikymo atžvilgiu, nuostatos laikosi nemažai ES valstybių narių konstitucinių teismų.
 4. Lietuvos konstitucinėje doktrinoje Europos Sąjungos teisė buvo vertinama kaip tam tikras įkvėpimo šaltinis, aiškinant Lietuvos Konstitucijos nuostatas, sudarantis prielaidas išvengti prieštaringo interpretavimo. Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d. nutarime suformuluota konstitucinė doktrina, pagal kurią Europos Sąjungos teisė turi pirmenybę ją taikant, kai ji konkuruoja su ordinarinės teisės aktais, bet ne su Konstitucija, ne kartą pakartota ir vėlesniuose Konstitucinio Teismo aktuose.
 5. Europos Sąjungos nekonkuravimo su Konstitucija doktrina (kolizijos taisyklė) buvo iš esmės pakoreguota (*reinterpretuota*) Konstituciniam Teismui priėmus 2017 m. gruodžio 20 d. sprendimą, kuriame Europos Sąjungos teisė jau vertinama ir kaip Konstitucijos aiškinimo šaltinis. Ši nauja doktrina tapo Konstitucinio Teismo 2019 m. sausio 11 d. nutarimo sprendimo pagrindu. Taigi naujai suformuluotoje oficialiojoje konstitucinėje doktrinoje buvo praplėstos Europos Sąjungos teisės veikimo ribos. Šis konstitucinės doktrinos posūkis įvyko tinkamai neargumentavus, nepagrindus tokios naujos doktrinos būtinumo (neišvengiamumo), jos santykio su Konstitucijos kaip aukščiausios teisės konstitucine samprata.

6. Tikėtina, kad Konstitucinis Teismas vis tik nenukryps nuo Konstitucijos kaip aukščiausios teisės konstitucinės doktrinos, kurios aktualumas išlieka, ir atsižvelgiant į šią doktriną bus plėtojama Lietuvos Konstitucijos nuostatų aiškinimo doktrina, siekiant abiejų teisės sistemų suderinamumo ir nepaneigiant konstitucijos viršenybės principo, nes priešingu atveju Europos Sąjungos teisė diktuos sąveikos ribas.

CONSTITUTIONAL LAW AND INTERNATIONAL
AND EUROPEAN UNION LAW:
WHAT DICTATES THE LIMITS OF THE INTERACTION
BETWEEN THE LEGAL SYSTEMS

Mykolas Romeris University Law School

Institute of Public Law

Prof. Dr. Toma Birmontienė

Abstract. The Article deals with the interaction between constitutional law and international as well as European Union law, which is revealed in the jurisprudence of constitutional courts. Competition between constitutional law, on the one hand, and international and supranational law, on the other, is analysed, by examining to what extent this competition is inevitable and what degree of importance falls on the official constitutional doctrine formed by constitutional courts. The Article particularly focuses on the development of the doctrine formulated by the Constitutional Court of the Republic of Lithuania in relation to the interaction between the Constitution of the Republic of Lithuania and international and European Union law, as well as looks at the essential changes in this doctrine that emerged in the jurisprudence of recent years (2017–2019) and have significantly modified the boundaries of this interaction.

A certain scope of interaction between constitutional and international law in the modern global world is inevitable; it often resembles a competition to determine which of *sui generis* competing areas of law is more important. In order for constitutional law to remain open to the influence of international law, it is important to define the limits of this influence, which should not be exceeded by international and supranational law. This is a complex task facing national constitutional law. By broadening the limits of their influence, international law and European Union law, due to their nature not infrequently, even though not directly, seek to dominate in respect of national law, *inter alia*, constitutional law. The provision on the

primacy of the Constitution as supreme law in respect to the application of European Union law is followed by a number of constitutional courts in the European Union Member States.

In the Lithuanian constitutional doctrine, European Union law has been regarded as a certain source of inspiration for interpreting the provisions of the Lithuanian Constitution, creating preconditions for avoiding controversial interpretation. In its ruling of 14 March 2006, the Constitutional Court formulated the constitutional doctrine according to which European Union law has primacy in applying it in cases where it competes with ordinary legislation rather than with the Constitution; this doctrinal provision has been repeated more than once in subsequent acts of the Constitutional Court.

The doctrine on the non-competition of European Union law with the Constitution (rule of collision) has been, in principle, modified (*reinterpreted*) in the Constitutional Court decision of 20 December 2017, in which European Union law is already also treated as a source for the interpretation of the Constitution. This new doctrine has also provided the basis for the Constitutional Court's ruling of 11 January 2019. The newly formulated constitutional doctrine has expanded the scope of the operation of European Union law. The Article underlines that this turn in the constitutional doctrine formulated by the Constitutional Court of Lithuania took place without properly arguing and without duly substantiating the necessity (inevitability) of neither such a new doctrine, nor its relationship with the constitutional concept of the Constitution as supreme law. Nevertheless, it is likely that the Constitutional Court will not deviate from the constitutional doctrine of the Constitution as supreme law, as this doctrine remains relevant and it will continue to provide the basis in the light of which the doctrine on the interpretation of the provisions of the Constitution will be developed, seeking compatibility between the two legal systems, without denying the principle of the supremacy of the Constitution.

Keywords: constitutional law, international and EU law, constitutional jurisprudence, interaction of legal systems.

III.

**Bendrieji Europos Sąjungos teisės principai
Europos Sąjungos Teisingumo Teismo
jurisprudencijoje: kai kurios vartojimo,
„įkvėpimo“ šaltinių ir norminio pobūdžio
funkcijų problemos**

Afilijuotasis profesorius dr. Egidijus Jarašiūnas

BENDRIEJI EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS PRINCIPAI EUROPOS SĄJUNGOS TEISINGUMO TEISMO JURISPRUDENCIJOJE: KAI KURIOS VARTOJIMO, „ĮKVĖPIMO“ ŠALTINIŲ IR NORMINIO POBŪDŽIO FUNKCIJŲ PROBLEMOS

*Mykolo Romerio universiteto
Afilijuotasis profesorius dr. Egidijus Jarašiūnas*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.03

Anotacija. Bendrieji ES teisės principai – reikšmingas ES teisinės sistemos elementas. Straipsnyje nagrinėjamos šių principų vartojimo ESTT jurisprudencijoje problemos, analizuojami kai kurie Teisingumo Teismo bendrųjų ES teisės principų formulavimo „įkvėpimo šaltiniai“, aptariamos šiems principams tenkančios norminio pobūdžio funkcijos (teisės aiškinimo, spragų užpildymo, teisminės kontrolės). Šią teisinę kategoriją galime laikyti veiksminga ES teisės jurisprudencinio plėtojimo priemone.

Raktiniai žodžiai: bendrieji ES teisės principai, ESTT jurisprudencija, jurisprudencinis teisės plėtojimas, teisės principų funkcijos.

Įvadas

Jau pusanthro dešimtmečio, kai Lietuvos teismai taiko Europos Sąjungos (toliau – ES ar Sąjunga) teisę. Analizuojantys šios teisės sistemos raidą mokslininkai pabrėžia, kad ES Teisingumo Teismo (toliau – ESTT)¹ jurisprudencija, kurioje buvo formuluojami ir aiškinami bendrieji ES teisės principai, buvo ir išlieka reikšmingu šios teisinės sistemos plėtojimo instrumentu. Jau „pirmosios generacijos“ Teisingumo Teismo sprendimuose buvo paskelbti „pagrindiniai principai, suteikę Bendrijos teisei visą jos jėgą“². ESTT jurisprudencijai būdingų teleologinio ar „dinamiškojo“ interpretavimo metodų taikymas buvo ir lieka dažnai susijęs su principo kategorijos taikymu. ESTT, „neįkalindamas savęs teisės aktų tekstuose, plačiai naudojami bendraisiais teisės principais“³. Pripažįstama, kad jo jurisprudencijoje bendrieji principai „vaidina centrinį vaidmenį“⁴. Tai nuosekli kryptis, kurios šis teismas laikosi iki šiol.

Pagal Europos Sąjungos sutarties (toliau – ESS) 19 straipsnio 1 dalį ESTT misija – „aiškinant ir taikant Sutartis užtikrinti, kad būtų laikomasi teisės“. Ši nuostata „įgalina Teisingumo Teismą pasitelkti į pagalbą bendruosius principus aiškinant ir taikant Sąjungos teisę“⁵. Per daugiau

¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismą dabar sudaro Teisingumo Teismas ir Bendrasis Teismas. Straipsnyje iš esmės pagrindinis dėmesys skiriamas Teisingumo Teismo jurisprudencijai.

² Rideau, J. Introduction. Quinze États membres en quête d'Union. *Les Etats membres de l'Union européenne. Adaptations. Mutations. Résistances* (sous la direction de Joël Rideau). Paris: L. G. D. J., 1997, p. 5.

³ Pescatore, P. Rôle et chance du droit et des juges dans la construction de l'Europe. *Revue internationale de droit comparé*. 1976, 26(1), p. 10.

⁴ De Witte, B. Institutional Principles: A Special Category of General Principles of EC Law. *General Principles of European Community Law*. Bernitz, U.; Nergelius, J. (eds.). The Hague-London-Boston: Kluwer Law International, 2000, p. 143.

⁵ Lenaerts, K.; van Nuffel, P. *European Union Law*. Third edition. London: Sweet & Maxwell, 2011, p. 851.

nei šešias dešimtis metų suformuota šių principų atskleidimo ir aiškinimo metodologija. ES teisės plėtra ir kitimas glaudžiai susijęs su principo kategorijos taikymu. Ne vienas ESTT jurisprudencijoje suformuluotas principas vėliau buvo tiesiogiai įtvirtintas pirminės ES teisės aktuose. C. Flaesch-Mougin pastebi: „Kiekviena nauja [ES pirminės teisės] peržiūra padidina principų korpusą.“⁶ Drauge tai ir Teismo jurisprudencijos šioje srityje pripažinimas.

Bendrųjų ES teisės principų kategorijos vartojimas ESTT jurisprudencijoje ir ES teisės aktuose kėlė ir tebekelia didelius ginčus doktrinoje. Tai suprantama, nes vien tai, kad principo „etiketė“ teikiama įvairiarūšiams elementams, kad principai, keičiant pirminės teisės aktus, gali virsti vertybėmis (pagal Amsterdamo sutartį ES buvo grindžiama laisvės, demokratijos, pagarbos žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms principais, o Lisabonos sutartyje jie traktuojami kaip vertybės), kad Sutartyse ir ESTT jurisprudencijoje jie vadinami bendraisiais ES teisės principais, pagrindiniais principais, vienodais principais ar tiesiog principais. Tai rodo, kad nuoseklus požiūris nėra.

Nuo pat Lietuvos narystės ES pradžios regime ES teisės, taip pat ESTT jurisprudencijos poveikį nacionalinei teisinei praktikai. Turime nepamiršti, kad bendrųjų ES teisės principų laikymasis – viena iš ES išvestinės teisės aktų teisėtumo sąlygų, kad šiais principais turi vadovautis ir nacionaliniai teismai, spręsdami ginčus, kilusius ES teisės taikymo srityje. Todėl bendrųjų ES teisės principų kategorijos vartojimo problemų aktualumas akivaizdus. Užsienyje šie ES teisės klausimai tyrinėti⁷, o Lietuvoje didesnio dėmesio jiems neskirta.

⁶ Flaesch-Mougin, C. Typologie des principes de l'Union européenne. *Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux. Le droit de l'Union européenne en principes*. Rennes: Editions Apogée, 2006, p. 102.

⁷ Iš bendriesiems ar pagrindiniams ES teisės principams nagrinėti skirtos literatūros šaltinių paminėtini tik keli svarbesni veikalai: *General Principles of European Community Law*. Bernitz, U.; Nergelius, J. (eds.). The Hague-London-Boston: Kluwer Law International, 2000; Groussot, X. *General principles of Community Law*. Europa Law Publishing, 2006; Tridimas, T. *The General Principles of EU Law*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2006; *General*

Jurisprudencinė šių principų kilmė kreipia žvilgsnį į Teisingumo Teismo, kaip ES teisminės architektūros viršūnės, veiklą. Bendrojo ES teisės principo kategorija šio teismo jurisprudencijoje mus daugiau domina ne tiek kaip ES teisės „nerašytinis“ šaltinis, bet daugiau kaip specifinė teisinė materija.

Straipsnyje nagrinėjama keletas klausimų. Aptariama bendrųjų ES principų vartojimo ESTT jurisprudencijoje problematika, vėliau, atsižvelgiant į hibridinę ES teisės prigimtį, analizuojami Teisingumo Teismo atitinkami išoriniai „įkvėpimo šaltiniai“ (tarptautinės ir nacionalinės teisės sistemos) reikšmę „atrandant“ konkrečius bendruosius principus, atskleidžiant jų turinį.

Kitas nagrinėjamas klausimas siejamas su tuo, kad principą, kaip specifinę teisinę materiją, išskiria jam tenkančios *norminio pobūdžio funkcijos* (teisės aiškinimo, spragų užpildymo, teisminės kontrolės). Tai tinka ir bendriesiems ES teisės principams. Todėl logiškas yra bendrųjų ES teisės principų, kuriuos taiko ESTT, norminių funkcijų specifikos nagrinėjimas. Kaip tik šis norminis aspektas ir leistų, nepaisant teisinio elemento konkretaus įvardijimo, jį traktuoti kaip principą, funkcionuojantį ES teisinėje sistemoje.

Taigi straipsnio tyrimo objektas – ESTT jurisprudencijoje atskleistų bendrųjų ES teisės principų „įkvėpimo šaltiniai“, siejami su hibridine ES prigimtimi, ir šių principų funkcinė dimensija *norminio veikimo* požiūriu.

Šių klausimų nagrinėjimas turėtų prisidėti prie geresnio ES teisės veikimo mechanizmo supratimo. Tyrime remtasi įvairiais teisiniais metodais (nuo gramatinio-loginio iki teleologinio).

Tyrimo pradžioje trumpai apžvelgiamos teisės principų kategorijos vartojimo ES teisėje problemos.

Principles of EC Law in a Process of Development. Bernitz, U.; Nergelius, J.; Cardner, C. (eds.) in association with Groussot, X. The Netherlands: Wolters Kluwer, 2008; *Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux. Le droit de l'Union européenne en principes.* Rennes: Editions Apogée, 2006; *Les principes en droit* (sous la direction de Sylvie Caudal). Paris: Economica, 2008.

1. Teisės principai, principai ES teisėje ir bendrieji ES teisės principai ESTT jurisprudencijoje

Kadangi svarbu ES teisės bendruosius principus nagrinėti ne tiek kaip ES teisės šaltinį, bet kaip šios teisės sistemos specifinį elementą, kuriam suvokti būtinas šių principų atsiradimo „įkvėpimo šaltinių“ ir jiems tenkančių norminių funkcijų tyrimas, iš pradžių trumpai aptariamos pačios teisės principo kategorijos suvokimo, principų reikšmės ES teisėje ir bendrųjų ES teisės principų sampratos problemos.

Pirmiausia apie pačią teisinio principo kategoriją. R. Guastini pažymi, kad teisės principai nuo 1967 m., kai pasirodė R. Dworkino esė gerai žinomu pavadinimu *Is Law a System of Rules?* (vėliau tapusi knygos *Taking Rights Seriously*⁸ skyriumi), sukėlė tikrą teorinę sumaištį⁹ ir nesibaigiančią diskusiją dėl jų esmės. Vieni linkę į teisinius principus žiūrėti kaip į tam tikras vadovaujančias idėjas, kitiems teisiniai principai – tos pačios teisės normos, tik daug bendresnės, o tretii skiria teisės normas ir principus¹⁰, nurodydami, kad principams būdingas norminis turinys ir drauge specifinės funkcijos.

Principas pripažįstamas tiek teisės aktuose, tiek teismų praktikoje, tiek mokslinėje doktrinoje. Principų vartojimas sukelia teisinius padarinius. Pabrėžiama principų, kaip elementų, kreipiančių, lemiančių teisinę sistemą, reikšmė.¹¹ Kartu pastebimas šios kategorijos išankstinis

⁸ Šios knygos vertimas į lietuvių kalbą: Dworkin, R. *Rimtas požiūris į teises*. Klimka, K. (vertėjas). Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2004 (žr. knygos 2 skyrių „I Normų modelis“, p. 37–78).

⁹ Guastini, R. Les principes de droit en tant que source de perplexité théorique. *Les principes en droit*, supra note 7, p. 113.

¹⁰ Pvz., pasak W. van Gerven, principai nuo taisyklių skiriasi įvairiais požiūriais: pagal kilmę, formulavimą, privalomumą ir poveikį (žr. Van Gerven, W. About Rules and Principles, Codification and Legislation, Harmonisation and Convergence, and Education in the Area of Contract Law. *Continuity and Change in EU Law. Essays in Honour of Sir Francis Jacobs*. Arnall, A.; Eeckhout, P.; Tridimas, T. (eds.). Oxford: Oxford University Press, 2008, p. 402).

¹¹ Teisės literatūroje rasime teiginį, kad principai yra tik „gležni taisyklių embrionai, plintantys labiausiai nesubrendusiose teisės šakose“, kad tai jaunų teisinių sistemų kol kas dar

neapibrėžtumas, didelės jų interpretavimų pasirinkimo galimybės, kartais baiminamasi, kad jų vartojimas teismams teikia pernelyg dideles galias.

Teisės principai mus domina kaip teisinės tikrovės elementas. Teisinis elementas, darantis įtaką teisės sistemos funkcionavimui ir sukeliantis teisinius padarinius. Elementas, kurį nuo normos¹² skiria gerokai didesnis abstraktumo laipsnis, raiškos, loginės struktūros ir formulavimo ypatumai, jiems tenkančios specifinės norminės funkcijos. Šis teisinis elementas itin glaudžiai susijęs su teismine teise: didžioji dalis principų yra teismų „atrasti“ ar „atskleisti“ („išvesti“ ar net „sukurti“). Neretai vieną ar kitą principą pirmiausia suformuluoja teismas ir tik vėliau jis perkeliamas į teisės aktų nuostatas. Pažymėtina, kad ir tiesiogiai „rašytinėje“ teisėje įtvirtintų principų turinys, prasmė, jų sąveikos su kitais principais ar kita normine materija atskleidimas yra vienas teismui tenkančių darbų.

ESS 19 straipsnio 1 dalis skelbia, kad ESTT užtikrina, kad „aiškinant ir taikant Sutartis būtų laikomasi teisės“. Šia formuluote išryškintamas būtent teisės¹³, kurią išreiškia principai ir normos, užtikrinimo

nevisavertės taisyklės, kurių turinys pamažu ryškėja (žr., Morvan, P. *Principes. Dictionnaire de la culture juridique* (dir. Alland, D.; Rials, St.). Paris: PUF, 2003, p. 1201). ES teisei tokia argumentacija šiek tiek tikėtų tik kalbant apie šios sistemos funkcionavimo pirmąjį etapą.

¹² ESTT jurisprudencijoje neradime ir normos *stricto sensu* ES teisėje sampratos išaiškinimo. Teismas, analizuodamas akto turinio pobūdį, nurodo, kad jis „yra iš esmės norminės reikšmės“ (CJ, 14 decembre 1962, *Federation nationale de boucherie en gros*, 19/62 et 22/62, ECLI:EU:C:1962:48) ar kad šis aktas yra „iš esmės norminio pobūdžio, taikomas abstrakčiai suvokiamų asmenų kategorijoms ir jų visumai“ (CJ, 18 mai 1994, *Codorniu*, C-309/09, ECLI:EU:C:1994:197). Vertintojai mato tam tikrą akto ir normos kategorijų asimiliaciją (nors ji neabsoliuti), norma suvokiama kaip imperatyviai suformuotas elgesio modelis, tam tikras etalonas ar schema, kurią turi atitikti subjektų elgesys (žr., Monjal, P. Y. *Les normes de droit communautaire*. Paris: PUF, 2000, p. 61–62).

¹³ Bet kokia teisinė sistema grindžiama tam tikrais principais (rašytiniais ir nerašytais), teisinės valstybės idėja suponuuoja tam tikrų pamatinių dalykų (tegul ir neužrašytų) buvimą. Principai egzistuoja teisėje, jų teisminis atskleidimas reiškia tik šio fakto fiksavimą. Kadangi principo kategorija tiesiogiai įtvirtinta ES pirminėje teisėje, tai jau savaime verčia aiškintis jos prasmę ir reikšmę.

svarba; drauge tai ir principo išvedimo Teismo aktuose pripažinimas.¹⁴ Be to principo kategorija tiesiogiai paminėta įvairiose pirminės teisės aktų nuostatose. Antai ESS preambulėje skelbiama ištikimybė laisvės, demokratijos, pagarbos žmogaus teisėms ir laisvėms, teisinės valstybės principams, o šios sutarties 4 straipsnyje minimas lojalus bendradarbiavimo principas, 5 straipsnyje – suteikimo, subsidiarumo, proporcingumo principai, 6 straipsnio 1 dalyje minimos teisės, laisvės ir principai, o jo 3 dalyje nurodoma, kad pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų, sudaro ES teisės bendruosius principus ir t.t. Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) tekste minimi pagrindiniai principai (119 straipsnis), vienodi principai (207 straipsnis) ar bendri valstybių narių teisės sistemoms¹⁵ būdingi principai (340 straipsnio 2 dalis) ir t.t. Taigi ESTT jurisprudencijoje bendrojo ES teisės principo kategorijos vartojimas pagrįstas pirmine ES teise.

ES pirminės teisės aktuose nerasime principo kategorijos apibrėžimo. Tiek ES teisės aktuose, tiek ir ES jurisprudencinėje teisėje (neminint doktrinos) principo kategoriją neretai bandoma apibūdinti kaip nevienarūšę teisinę materiją. Į vieną gretą statomos *teisės, laisvės ir principai* (ES pagrindinių teisių chartija), *principai* gali virsti *vertybėmis* (minėtas Amsterdamo sutarties nuostatos modifikavimas Lisabonos sutartimi), nors pastaruoju atveju regimas perėjimas į aksiologinį teisės lygmenį. Neaiškus principų atskyrimas nuo tikslų¹⁶, pagrindinių reikalavimų ir

¹⁴ ES pirminėje teisėje, be minėtos ESS 19 str. 1 d. nuostatos, principo vartojimo galimybes ESTT jurisprudencijoje tiesiogiai patvirtina ir ESS 6 str. 3 d. bei SESV 340 str. 2 d.

¹⁵ Gaila, kad ES oficialiame leidinyje lietuvių kalba SESV 340 str. 2 d. vartojama per siaura kategorija „bendri valstybių narių įstatymams būdingi principai“, o ne „bendri valstybių narių teisės sistemoms būdingi principai“.

¹⁶ Principo ir tikslo kategorijų siejimą atspindi ir dažnai cituojamo, nors parašyto senokai, P. Pescatore straipsnio pavadinimas „Europos Bendrijos tikslai kaip interpretavimo principai Teisingumo Teismu jurisprudencijoje“ (Pescatore, P. Les objectifs de la Communauté européenne comme principe d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour de justice. *Miscellanea, W. J. Ganshof Van der Meersch : Studia ab discipulis amicisque in honorem egregii professoris edita, tome deuxième*. Bruxelles: Bruylant, 1972, p. 325–361).

pan. Tai leidžia daryti išvadą, kad „principo sąvoka tiek sutarčių tekstuose, tiek Teismo jurisprudencijoje yra semiologijos paviljonas, kuriame išdėstytos nepaprastai skirtingos prekės“¹⁷, kad akivaizdžiai nevienalyčiai elementai atsiduria po principo pavadinimo skėčiu.

Nemažai painiavos kelia pirminės teisės aktuose ir / ar ESTT jurisprudencijoje vartojami principų įvardijimai. *Bendrieji principai, bendrieji Sąjungos teisės principai, vadovaujantys principai, pagrindiniai principai, pagrindinės teisinės nuostatos, pagrindiniai reikalavimai* ar tik *ES teisės principai*, ar *principai*. Kas slypi už šių apibūdinimų, už tokios įvardijimų įvairovės. O jei pridėsime dar doktrinoje vartojamus terminus, klausimų sąrašas tik pailgės.

Žinoma, galima kritikuoti ES sutarčių autorius dėl terminijos nesuderinimo, bet turime prisiminti ir visas jų pakeitimų peripetijas, valstybių pozicijas ir interesus, taigi apie teisinio teksto tobulą nuoseklumą galima kalbėti kaip apie sunkiai įgyvendinamą siekį. Kalbėdami apie ESTT jurisprudenciją¹⁸, turime prisiminti, kad ji rašoma daugiau kaip 6 dešimtmėčius, kad ją rašė įvairių teisės mokyklų ir generacijų atstovai, kito ir europinės teisės kontekstas. Teismo sprendimais siekiama išspręsti ginčą, dažniausiai tik koncepcijos fragmentas yra reikalingas atsakymui pagrįsti. Šie ir kiti veiksniai paaiškina vartojamos terminijos skirtingumus.

Vieni autoriai kalba apie bendruosius principus ES teisėje, kiti – apie ES teisės principus. Tai lemia tolesnį požiūrį į šią ES teisės kategoriją, jos suvokimą, kas turi būti nagrinėjama („bendrųjų principų“ pritaikymo ES teisėje problemos ar „ES teisės bendrųjų principų“ atskleidimas).

¹⁷ Simon, D. Les principes en droit communautaire. *Les principes en droit*, supra note 7, p. 289.

¹⁸ Antai ESTT generalinė advokatė V. Trstenjak *Audiolux* bylos išvadoje teigia, kad ES teisinė tvarka yra besivystanti ir nuolat plėtojama teisinė tvarka, todėl Teisingumo Teismas yra nusprendęs atsisakyti detalios bendrųjų principų klasifikacijos, kad būtų išlaikytas lankstumas, kurio jam reikia norint išspręsti esminius klausimus, neatsižvelgiant į terminologijos neatitikimus (žr. CJ, le 30 juin 2009, conclusions de l'avocat général Mme V. Trstenjak, *Audiolux et autres*, C-101/08, ECLI:EU:C:2011:162). Šis teiginys ištis atspindi bendrą minėtos sąvokos vartojimo tendenciją, nors išvada apie teismo tokį apsisprendimą daroma pagal faktinę padėtį.

Neatsitiktinai vienuose darbuose analizuojami principų „kilmės šaltiniai“, kituose – principų atskleidimo „įkvėpimo šaltiniai“.

Materijos, kuri įvardijama principų pavadinimu, įvairiarūšiškumas, nevienodos terminijos vartojimas kelia ES teisės principų nagrinėjimo ir jų klasifikacijos problemų. Gal todėl ši sritis įvardijama kaip *legal dark mater*¹⁹. D. Simonas pažymi, kad mokslinėje doktrinoje galime skirti dvi dideles tendencijas: vieni autoriai ES principų visumą nagrinėja ir juos klasifikuoja pagal jų šaltinį ir turinį²⁰, kiti, vadinamieji „avangardistai“, skiria, viena vertus, steigiamuosius principus ir steigiamąsias vertybes ir, kita vertus, bendruosius principus ir pagrindines teises.²¹

Nei ES pirminės teisės aktuose, nei ESTT jurisprudencijoje nerasime bendrųjų ES teisės principų apibrėžimų. Jeigu pažvelgtume į doktriną – teisinės minties atstovų požiūriai yra įvairūs. *Bendraisiais ES teisės principais* paprastai laikomi principai, kuriuos į teisinę apyvartą įvedė ESTT jurisprudencija. Vienais atvejais, formuluodamas tokius principus, ESTT remiasi ES teisės specifiškumu, kitais atvejais tokie principai išvedami remiantis valstybių narių teisinėmis sistemomis ar bendraisiais tarptautinės teisės principais, taip pat jais laikomos pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų. Šie principai laikomi integralia ES teisinės tvarkos dalimi,

¹⁹ Cuyvers, A. *General Principles of EU Law. East African Community Law: Institutional, Substantive and Comparative EU Aspects*. Leiden, Boston: Brill Nijhoff, 2017, p. 217.

²⁰ Antai G. Isaacas ir M. Blanquet ESTT jurisprudencijoje vartojamų principų gausybėje skira tris principų grupes pagal jų bendrumo laipsnį: vieniems tenka tik papildomos technikos vaidmuo, kiti yra būdingi ir bendri visai ES teisės sistemai, tretį suvokiami kaip turintys „konstitucinę“ reikšmę. Pirmosios grupės principais užpildomos sektorinės spragos, pvz., tai ekstrastartinės atsakomybės principas, mokesčių ir rinkliavų bei periodinių mokėjimo skyrimo principas, nemokėjimo už streiko dienas ir pan. bendri visai sistemai – teisinio saugumo, negaliojimo atgal, teisėtų lūkesčių, teisės tikslumo ir aiškumo, teisės į gynybą, lygybės, proporcingumo, apsaugos nuo neteisėto ar neproporcingo viešosios valdžios kišimosi ir kt. „Konstitucinė“ vertė pripažįstama principams, susijusiems su pagrindinėmis teisėmis. (žr. Isaac, G.; Blanquet, M. *Droit général de l'Union européenne*, 9e édition. Paris: Dalloz, 2006, p. 252).

²¹ Simon, D., *supra* note 17, p. 291.

privaloma ES institucijoms, taip pat valstybėms narėms ES teisės taikymo srityje.

Baigtinio ir visų pripažinto šių principų sąrašo nėra, tuo labiau kad po šios kategorijos „skėčiu“ atsiduria skirtingo turinio ir kilmės principai (nuo vienodo požiūrio principo iki teisinių lūkesčių ar proporcingumo principų). Skiriasi ir šių principų vidinės klasifikacijos.²²

Kartais į bendruosius ES teisės principus žvelgiama kaip į tam tikrą ES principų dalį, juos priešinant *steigiamiesiems* ES teisės principams (laisvei, demokratijai, pagarbai žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms, teisinei valstybei), tiesiogiai fiksuotais ESS.²³ Toks požiūris nepaneigia

²² S. Besson pažymi, kad bendrieji principai ES teisėje yra specifinės prigimties, turi specifinius šaltinius ir atlieka specifinį vaidmenį, jei lygintume su tuo, kas taikoma nacionalinėje ir tarptautinėje teisėje. Ji kalba apie keturius tokių principų tipus: bendruosius principus „bendrus valstybių narių teisinėms sistemoms“; bendruosius tarptautinės teisės principus, tokius kaip *pacta sunt servanda*; bendruosius ES teisės principus, tokius kaip tiesioginis veikimas, kuriuos nulemia ES veikimo specifika; „bendruosius teisės principus“, tokius kaip, pvz., teisinis saugumas (žr. Besson, S. *General Principles and Customary Law in EU Legal Order. General Principles of Law: European and Comparative Perspectives*. Vogenauer, S.; Weatherill, S. (eds.). Oxford: Hart Publishing, 2017, p. 110–111). T. Tridimas skiria dvi dideles bendrųjų principų kategorijas. Pirmoji apima principus, kylančius iš teisinės valstybės sąvokos (pagrindinės teisės, lygybė, teisinis saugumas, proporcingumas ir kt.), o antrąją sudaro sisteminiai principai, tokie kaip suteiktos kompetencijos, institucinės pusiausvyros, ES teisės pirmenybės ir kt. (žr. Tridimas, T., *supra* note 7, p. 4–5). Pasak V. Trstenjak „iš esmės gali būti išskirti bendrieji Bendrijos teisės principai siaurąja prasme, t. y. principai, kurie kyla vien iš EB sutarties dvasios ir sistemos bei yra susiję su konkrečiais Bendrijos teisės aspektais, ir bendrieji principai, kurie yra bendri valstybių narių teisinėms ir konstitucinėms tradicijoms. Pirmoji bendrųjų teisės principų grupė kyla tiesiogiai iš pirminės Bendrijos teisės, o tam, kad nustatytų antrosios grupės principus, Teisingumo Teismas iš esmės remiasi kritiniu lyginamosios teisės vertinimu“ (žr. CJ, le 30 juin 2009, conclusions de l’avocat général Mme V. Trstenjak, *Audiolux et autres*, C-101/08, ECLI:EU:C:2011:162).

²³ Steigiamaisiais principais laikomos „tos pirminės teisės normos, vykdančios norminę steigiamąją funkciją visos Sąjungos teisinės tvarkos atžvilgiu; jos nustato svarbius legitimacijos pagrindus, turinčius pateisinti viešosios valdžios vykdymą“ (žr. von Bogdandy, A. *Founding Principles. Principles of European Constitutional Law*. von Bogdandy, A.; Bast, J. (eds.), Second Revised Edition. Oxford: Hart Publishing, München: Verlag CH Beck, 2010, p. 21). J. Molinier ir jo teisės specialistų ekipos nuomone, bendrieji ir steigiamieji ES teisės principai skiriasi savo prigimtimi, turinio skirtingumu ir skirtinga teisine verte. ES teisės bendrieji

įprastos bendrųjų ES teisės principų sampratos, tuo labiau kad pripažįstama bendrųjų ES principų sąsaja su vadinamaisiais „steigiamaisiais“ ar „struktūriniais“ ES principais.

Bendrieji ES teisės principai – teisminės kūrybos rezultatas, jie sudaro prielaidas Sąjungos teisinei sistemai plėtotis jurisprudenciniu keliu. Nesileidžiant į principo kategorijos atsiradimo ES teisėje istorinių aplinkybių nagrinėjimą, galima tik pastebėti, kad ESTT, taikančiam šią specifinę teisę, nuolat sąveikaujančią su valstybių narių nacionalinėmis teisinėmis sistemomis, ir drauge paisančiam tarptautinės teisės reikalavimų, buvo itin paranku ES teisinę sistemą stiprinti įvairių šaltinių inspiruotais principais, juos pritaikant ES teisės specifiniam pobūdžiui ir veikimui. Teisingumo Teismas, „atrasdamas“ („atskleisdamas“ ar „sukurdamas“) bendruosius ES teisės principus, „viena vertus, siūlo tvirtą apsaugą asmens teisių klausimais. Kita vertus, jis saugo ES teisinės tvarkos veiksmingumą ir vieningumą“²⁴.

Teisingumo Teismas „*Audiolux ir kiti* bylos sprendime konstatavo, kad „bendrieji Bendrijos teisės principai turi konstitucinį statusą“²⁵. Kiek vėliau *NCC Construction Danmark* bylos sprendime²⁶ šis teismas, pasisakydamas dėl vienodo požiūrio principo, priminė, kad „šis principas, kaip ir kiti bendrieji Bendrijos teisės principai, turi konstitucinį statusą“. Taigi pagal Teismo jurisprudenciją bendrieji ES teisės principai – pirminės teisės rango principai. Antraip tie principai nebūtų bendri visoms ES teisinio reguliavimo sritims.

principai yra daugiau teisiniai, susiję su teisinėmis technikomis (lygaus požiūrio, proporcingumo, teisėtų lūkesčių ar teisinio saugumo ir t. t.), antrieji – daugiau „politinio“ pobūdžio, pagal turinį bendrieji principai daugiau skirti asmens apsaugai, antrieji – orientuoti į organizacinių struktūrų nustatymą, pirmiesiems pripažįstamas ES steigiamųjų sutarčių rangas, antrieji net gali pretenduoti į suprakonstitucinį rangą (žr. *Les principes fondateurs de l'Union européenne*, rapport scientifique (coord. J. Molinier), IREDE CNRS-FRE2750, pdf, p. 15 [žiūrėta 2019-06-10]. <www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2014/07/...>).

²⁴ Groussot, X., *supra* note 7, p. 9.

²⁵ CJ, 15 octobre 2009, C-101/08, *Audiolux et autres*, ECLI:EU:C:2009:626.

²⁶ CJ, 29 octobre 2009, C-174/08, *NCC Construction Danmark*, ECLI:EU:C:2009:669.

Šių principų reikalavimus turi atitikti visi ES išvestinės teisės aktai, jų turi laikytis ir valstybės narės, nacionaliniai teismai, kai yra taikoma ES teisė. Teisingumo Teismas *Maurin* bylos sprendime konstatavo, kad jis „neturi kompetencijos pasisakyti <...> dėl galimo principų, susijusių su teisės į gynybą ir rungtyniškumo laikymosi proceso taisyklėmis, taikomomis pažeidimams nacionaliniu reglamentavimu, kuris nepriklauso Bendrijos teisės taikymo sričiai“²⁷. Taigi situacijoje, jeigu ją reguliuoja ES teisė, bendrųjų ES teisės principų reikalavimų laikymasis yra privalomas.

Beje, kartais bandoma daryti skirtį tarp tiesiogiai suformuluotų pirminės teisės aktuose ir ESTT jurisprudencijoje išvestų teisės principų. Vien formulavimo būdas negali lemti jų rango skirtingumo ir reikšmės. Galima kalbėti tik apie teismo darbo apimties skirtumus, nes antruoju atveju formuluojant principą negalima pasiremti konkrečia pirminės teisės akto nuostata ir reikia pagrįsti paties principo buvimą.

Principo identifikavimas (kai jis nėra tiesiogiai fiksuotas) – neretai sudėtinga kelių veiksmų operacija. Ji nulemta Teismo siekio priimti teisingą sprendimą, panaudojant visas teisės galimybes. Kartais iškyla itin reikšmingi aspektai nagrinėjant paprastus klausimus. Tai teisminės kilmės principai, jų atradimą reikia sieti su kūrybišku ES teisės aiškinimu. Principo perkėlimas iš jurisprudencinės teisės į teisės normų aktus – tarsi antras sutvirtinimas, nors tai visai nereiškia jų aiškinimo problemų pabaigos.

Vienais atvejais principo išvedimo logika lieka už Teismo sprendimo teksto, pasitenkinant itin bendro pobūdžio išvados motyvavimu, o kitais atvejais teismo sprendimo tekste labai aiškiai regime teisinių samprotavimų kelią, atvedusį iki principo suformulavimo. Neretai toks argumentavimas siejamas su kitų teisinių sistemų patirtimi, vertinga ir ES teisės plėtojimui.

²⁷ CJ, 13 juin 1996, *Maurin*, C-144/95, ECLI:EU:C:1996 :235.

2. Apie kai kuriuos Teisingumo Teismo „įkvėpimo šaltinius“

Teisingumo Teismo jurisprudencijoje atskleistais bendraisiais ES teisės principais esmingai papildyta ES teisinė sistema. Principų atskleidimas – vienas ir ESTT jurisprudencijos norminės dimensijos aspektų. Vienais atvejais Teisingumo Teismas, formuluodamas konkretų principą, pavyzdžiu laikė kitų teisinių sistemų (tarptautinės teisės ar valstybių narių) principus, juos pritaikydamas ES specifikai, kitais atvejais principo išvedimas buvo grįstas ES teisinės sistemos specifika. Minėta, kad atsižvelgiant į hibridinę ES teisės prigimtį nagrinėjama tik tarptautinės teisės ir valstybių narių teisinių sistemų įtaka bendrųjų ES teisės principų iškilimui.

Kartais nagrinėjami principai įvardijami kaip „importuoti“ arba „pasiskolinti“ iš kitų teisinių sistemų. Tai pernelyg supaprastintas požiūris. Bendrasis ES teisės principas visų pirma turi būti būdingas šiai teisės sistemai. ESTT, kaip principo „atradėjas“ ar „atskleidėjas“, tik pasinaudoja tarptautinėje teisėje ar nacionalinėse teisės sistemose atskleistu principu, kad remdamasis tokiu teisiniu patyrimu analogišką principą, tik jau kaip *bendrajį ES teisės principą* ar tiesiog kaip *ES teisės principą*, atrastų ES teisėje. Atrastų todėl, kad ES teisinė sistema sudaro prielaidas tokiam atradimui. Kitaip tas principas nebūtų savas ES teisei sistemai. Kitos teisinės sistemos gali būti tik „įkvėpimo“ šaltiniais jį „atrandant“ ir „pritaikant“ ES teisei.

Tokia koncepcija jau aiški *Nold* bylos sprendime²⁸, kuriame teismas nurodė, kad pagrindinės teisės yra bendrųjų teisės principų, kurių laikymąsi užtikrina teismas, dalis, kad jis, užtikrindamas šių teisių apsaugą, turi semtis įkvėpimo iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų, taip pat atsižvelgti į tarptautinius žmogaus teisių mechanizmus, kuriuose dalyvauja ar kuriuos yra pasirašiusios valstybės narės, ir kad Bendrijos teisinėje tvarkoje yra teisėtos tam tikrų šių teisių ribos,

²⁸ CJ, 14 mai 1974, *Nold*, 4/73, ECLI:EU:C:1974:51.

pateisinamos Bendrijos bendro intereso tikslais, jeigu jos nepaneigia minėtų teisių esmės.

Toks motyvavimas atskleidžia dvi esmines idėjas:

1. kad valstybių narių konstitucinės tradicijos ar tarptautiniai mechanizmai, kuriuose yra įtvirtintos pagrindinės teisės, laikomi šaltiniais, iš kurių semiamasi įkvėpimo, ir kad teisių įtvirtinimas juose imamas kaip sektinas pavyzdys ESTT;
2. kad, atsižvelgiant į ES specifiką, minėtų teisių negalima mechaniškai perkelti į ES teisę, kad gali būti nustatomos teisėtos šių teisių ribos ES teisės taikymo srityje, jeigu jos nepaneigia šių teisių esmės.

Teisingumo Teismo jurisprudencijoje pažymima, kad dėl „esminių Sąjungos teisės ypatumų susiformavo struktūrinis tinklas principų, normų ir tarpusavyje priklausomų teisinių santykių, siejančių pačią Sąjungą su jos valstybėmis narėmis ir tarpusavyje pačias valstybes nares“²⁹. Taigi pripažįstama, kad suformuota specifinė teisinė sistema, kurios „hibridinės prigimties ir dvigubos tėvystės“³⁰ pripažinimas nereiškia, kad ją galime tapatinti su tarptautine ar nacionalinėmis teisinėmis sistemomis³¹. Teisingumo Teismo jurisprudencijoje patvirtinta „Sąjungos teisės autonomija valstybių narių teisės ir tarptautinės teisės atžvilgiu“³².

ES jurisprudencinėje teisėje vieni principai tapo bendraisiais ES teisės principais dėl to, kad jie apskritai būdingi bet kokiai teisei sistemai (taigi – ir ES), kitų „įkvėpimo šaltinių“ buvo tarptautinės teisės principai ar nacionalinėms teisinėms sistemoms (t. y. sistemoms, kurios vienaip ar

²⁹ CJ, 18 décembre 2014, avis, 2/3, ECLI:EU:C:2014:2454.

³⁰ Blumann, C. Préface. Monjal, P. Y. *Recherches sur la hiérarchie des normes communautaires*. Paris: L.G.D.J., 2000, p. XI.

³¹ ESTT jurisprudencijoje yra konstatuota, kad Bendrija yra sukūrusi naują teisinę tvarką, kad jos naudai valstybės tam tikrose srityse apribojo savo suverenias teises; kad yra sukurti viršvalstybiniai organai, kas nėra būdinga bendrajai tarptautinei teisei; kad ES teisė veikia ir taikoma tiesiogiai šalyse narėse, kad valstybės narės sutiko, jog ES sutartys bei ES organų aktai turės prioritetą nacionalinės teisės atžvilgiu; kad ESTT sprendimai privalomi valstybėms, jų nacionalinės teisės subjektams bei ES institucijoms, kad ES teisės subjektais yra ne tik valstybės, bet ir jų fiziniai bei juridiniai asmenys.

³² CJ, 18 décembre 2014, avis, 2/3, ECLI:EU:C:2014:2454.

kitaip susijusios su ES teise) būdingi principai, dar kitiems pagrįsti reikėjo analizuoti pačios ES teisės specifiką.

Neretai Teisingumo Teismas naudojami kombinuotais šaltiniais: principas gali būti pagrindžiamas ir tarptautine, ir nacionaline teise. Antai *Kücükdeveci* sprendime³³ Teisingumo Teismas, remdamasis *Mangold* sprendimo 74 punktu, priminė, kad vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityse principas, kuris kildinamas iš įvairių tarptautinės teisės dokumentų ir bendrų valstybių narių konstitucinių tradicijų, tačiau kurio vienintelis tikslas – šiose srityse nustatyti kovos su diskriminacija dėl įvairių priežasčių, įskaitant amžių, bendruosius pagrindus.

Beje, kartais formuluojant principus sunku „nubrėžti ribą, kurie iš jų kilę iš vidaus teisinių tvarkų, kurie iš tarptautinės tvarkos“³⁴. Tokiais atvejais Teismo motyvai bendresni.

Galima teigti, kad bendrųjų principų atskleidimas ESTT jurisprudencijoje išryškina įvairių teisinių įtakų susipynimą. Hibridinė ES teisės prigimtis versta vertė ESTT dairytis tiek į tarptautinę, tiek į nacionalines teises sistemas.

Kol ES teisė buvo suprantama kaip tarptautinės teisės porūšis ar kaip „nauja tarptautinės teisės tvarka“³⁵, nereikia stebėtis, kad įkvėpimo pirmiausia semtasi tarptautinėje teisėje. Teisingumo Teismas negalėjo neatkreipti dėmesio į tarptautinės viešosios teisės principus kaip sektiną pavyzdį. „Bendrieji principai, pripažinti civilizuoatų tautų“, pagal Tarptautinio Teisingumo Teismo statutą yra tarptautinės teisės šaltinis. Tai įvairios kilmės principai, vieni išvedami iš „prigimtinio teisingumo“, kiti siejami su teisinio veikimo logika, tretii – su tarptautinės bendrijos santykių specifiką ar buvo transplantuoti iš nacionalinių teisinių sistemų.³⁶

³³ CJ, 19 janvier 2010, *Kücükdeveci*, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21.

³⁴ Coutron, M. Les principes en droit international. *Les principes en droit, supra* note 7, p. 307–308.

³⁵ CJ, 5 février 1963, *Van Gend en Loos*, 26/62, ECLI:EU:C:1963:1.

³⁶ Akehurst, M.; Malaczuk, P. *Šiuolaikinės tarptautinės teisės įvadas*. Vilnius: Eugrimas, 2000, p. 79.

Teisingumo Teismas ne kartą yra rėmęsis principais, kylančiais iš tarptautinės teisės. Antai Teisingumo Teismo *Komisija prieš Italiją* sprendimas buvo grįstas principais, susijusiais su vienas po kito einančių susitarimų numatytų pareigų suderinamumu.³⁷ Kiek vėliau *Van Duyn* bylos sprendime šis Teismas Bendrijos teisės taikymą susiejo su tarptautinės teisės principu, pagal kurį valstybė narė negali atsisakyti leisti sugrįžti į jos teritoriją savo pačios piliečiams ir jiems ten apsigyventi.³⁸ Tarptautinė teisė buvo prisiminta ir Teisingumo Teismui nagrinėtose bylose sprendžiant klausimus, susijusius su teritoriškumo principu.

Kiek vėliau *Racke* bylos sprendime Teisingumo Teismas prisiminė ir *pacta sunt servanda* principą. Teismo nuomone, Bendrija, priimdama reglamentą, sustabdantį prekybos lengvatas, numatytas su Bendrijos nare nesančia šalimi sudarytame susitarime arba remiantis juo, turi laikytis tarptautinės paprotinės teisės normų³⁹. Kitoje byloje Teisingumo Teismo dėmesio centre atsidūrė ir *geros valios*, taip pat *tarptautinės teisės sutarčių santykinio poveikio* principai (žr. 2010 m. vasario 25 d. Teisingumo Teismo *Brita* bylos sprendimą⁴⁰).

Kartais kitos teisinės sistemos principas būna kaip tam tikras atramos taškas Teisingumo Teismui aiškinti panašaus, bet daug labiau išplėto ir ES teisinės sistemos veikimui pritaikyto principo sampratai. Imkime tarptautinės teisės principą *pacta sunt servanda* ir ESS įtvirtintą *lojalus bendradarbiavimo* principą.⁴¹ Teisingumo Teismo jurisprudencijoje atskleista, kad pastarasis principas taikomas visoms valstybės valdžios

³⁷ CJ, 27 février 1962, *Commission c. Italie*, 10/61, ECLI :EU :C :1962 :2.

³⁸ CJ, 4 décembre 1974, *Van Duyn*, 41/74, ECLI :EU :C :1974 :133.

³⁹ CJ, 16 juin 1998, *Racke*, aff. C-162/96, ECLI :EU :C :1998 :293 (kaip *clausula rebus sic stantibus* panaudojimo atvejis).

⁴⁰ CJ, 25 février 2010, *Brita*, C-386/08, ECLI:EU:C :2010:91.

⁴¹ Pagal ESS 4 str. 3 pastraipą, vadovaudamasi lojalus bendradarbiavimo principu, Sąjunga ir valstybės gerbia viena kitą ir viena kitai padeda vykdydamos iš sutarčių kylančias užduotis, kad užtikrintų pagal sutartis ar Sąjungos institucijų aktus atsirandančių pareigų vykdymą, valstybės narės imasi bet kurių reikiamų ir specialių priemonių, kad valstybės narės padeda Sąjungai įgyvendinti jos užduotis ir nesiima jokių priemonių, kurios gali trukdyti siekti Sąjungos tikslų.

institucijoms, taip pat teismams, turintiems garantuoti individų teises, kylančias iš ES teisės⁴², kad valstybės narės turi ne tik susilaikyti nuo priemonių, kurios kliudo ES tikslams, bet imtis pozityvių veiksmų siekdamas veiksmingai taikyti ES teisę konkrečiose situacijose⁴³. *Lojalus bendradarbiavimo* principas savo reikšme „gerokai pralenkia tarptautinės teisės principą *pacta sunt servanda* ir priartėja prie federalinio principo, kuris Vokietijos konstitucinėje teisėje vadinamas *Bundestreue*“⁴⁴. Valstybės narės ir jų valdžios institucijos privalo laikytis įsipareigojimų, duotų stojant į ES, šio reikalavimo turi laikytis ne tik įstatymų leidžiamoji ir vykdomoji valdžia, bet ir teisminė (anksčiau doktrinoje ginčytasi, koku mastu šios prievolės įpareigoja kiekvienos valstybės narės teisminę šaką).

Augant tarptautinės žmogaus teisių apsaugos teisės mechanizmų reikšmei, į Teisingumo Teismo jurisprudenciją perkeliamas ne vienas iš jos taikomų instrumentų (ypač EŽTK), taip pat ir daugelis EŽTT jurisprudencijoje išplėtotų principų. Teisingumo Teismas, kurio veiklą vertinant nuolatos pažymima, kad žmogaus teisių apsauga ES teisinėje tvarkoje yra visų pirma Teismo kūrinys, pavyzdžio pirmiausia ieškojo europinių tarptautinių teisminių institucijų praktikoje. Ji išlieka svarbi ir toliau (neatsitiktinai pagal ESS 6 straipsnio 3 dalį EŽTK garantuojamos pagrindinės teisės laikomos ES teisės bendraisiais principais).

ES teisė, kaip regiono integracinė teisė, skiriasi nuo tarptautinio bendradarbiavimo teisės. Jai būdinga kitokia santykių reguliavimo logika. Kitados vienoje byloje valstybės bandė remtis tarptautinės teisės principu, pagal kurį nukentėjusi dėl kitos šalies įsipareigojimų nevykdymo valstybė gali nuspręsti nevykdyti susijusių įsipareigojimų. Teisingumo Teismas atsakė aiškiai⁴⁵: Sutartis neapsiriboja vien tarpusavio pareigų įvairiems Bendrijos teisę taikantiems subjektams sukūrimu, bet įsteigia naują teisinę tvarką, todėl, išskyrus išorinėje srityje tiesiogiai numatytus

⁴² CJ, 22 février 1980, Just, 68/79, ECLI :EU :C :1980:57.

⁴³ CJ, 21 septembre 1989, Commission / Grèce, 68/88, ECLI :EU :C :1989 :339.

⁴⁴ Due, O. L'article 5 du Traité CEE. La disposition de caractère fédérale. *Recueil des cours de l'académie de droit européen*, 1991, Vol. II-1, p. 35.

⁴⁵ CJ, 13 novembre 1964, Commission /Luxembourg et Belgique, 90-91/63, ECLI :EU :C :1964 :80.

atvejus, sutartis draudžia pačioms valstybėms narėms vykdyti teisingumą tarpusavio santykiuose.

ES teisei, kaip specifinei teisinei sistemai, netiko ir tarptautinei teisei būdingas abipusiškumo principas, kuris yra sunkiai suderinamas su solidarumo principu – vienu iš ES funkcionavimo pagrindų.

Kur kas dažniau ESTT „įkvėpimo šaltiniu“ formuluojant bendruosius ES teisės principus tampa valstybių narių konstitucinės ir teisinės tradicijos. Neatsitiktinai ESS 6 straipsnio 3 dalyje nurodoma, kad pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų⁴⁶, sudaro ES teisės bendruosius principus, o SESV 340 straipsnio 2 dalyje yra numatyta, kad deliktinės atsakomybės atveju ES pagal bendrus valstybių narių teisinėms sistemoms būdingus principus atlygina bet kokią žalą.

Nacionalinio šaltinio panaudojimo kelią formuluojant naują ES principą procesą, pasak M. Herdegeno, sudaro trys etapai⁴⁷: 1) pirminės medžiagos nustatymas, nacionalinių principų, glūdinčių atitinkamų valstybių narių teisėje, identifikavimas; 2) bendro visoms valstybėms narėms principo (bendro vardiklio) formulavimas, kuris tampa bendru ES teisės principu; 3) specifinės taisyklės išvedimas iš šio bendrojo ES teisės principo.

Tačiau kiekvienu atveju Teismas neturi pamiršti, kad nacionalinė patirtis (tam tikras principas, žinomas nacionaliniuose teisės aktuose, teismų praktikoje ar doktrinoje) yra prasminga tik tuomet, kai ji dera ES teisei, nesikerta su šios teisės sistemos esme, kurios negalima traktuoti kaip svetimkūnio.

Kelių valstybių narių teisėje toks pavyzdys turi būti? Visų daugumos valstybių narių, o gal užtenka, kad jis įtvirtintas daugiau nei vienoje valstybėje narėje? Štai *Mangold*⁴⁸ byloje tik Suomijos ir Portugalijos

⁴⁶ Pabraukta autoriaus.

⁴⁷ Herdegen, M. General Principles of EU Law – the Methodological Challenge. *General Principles of EC Law in a Process of Development*, supra note 7, p. 347.

⁴⁸ CJ, 22 novembre 2005, *Mangold*, C-144/04, ECLI:EU:C:2005:04.

konstitucijos galėjo būti pagrindas formuluojant nediskriminavimo dėl amžiaus principą. Šis teismo sprendimas kritikuotas. Nelabai pagrįstai, nes idėjos šaltiniu galima laikyti ir daug bendresnio pobūdžio diskriminavimo draudimo įvairiais pagrindais principą, būdingą daugeliui konstitucinių sistemų, o Suomijos ir Portugalijos konstitucinės sistemos tik šiuo požiūriu yra priekinės, bet ne einančios skirtingu keliu.

Todėl toks įkvėpimo „pasisėmimas“ prasmingas. Matematinio vidurkio išvedimo metodas čia netinka. Teismo siekis kitoks – „išvesti labiausiai atitinkantį sutarties tikslui principą“⁴⁹. Žinoma, jeigu principas būdingas tik paskiroms šalims, į jį atsiremti rizikinga. Vien reikiamo principo buvimo nacionalinėje teisėje irgi neužtenka. „Iš tiesų, atsižvelgiant į specifinius Bendrijai suteiktus tikslus, yra nacionalinės teisinės tvarkos ir bendrijos teisinės tvarkos prigimčių skirtingumai“⁵⁰. Tik atitinkantis ES tikslus ir organiškai susijęs su ES teisės sistema bendras valstybėms narėms principas gali įgyti *bendrojo ES teisės principo statusą*.

Kiekvieno tokio principo atsiradimo ES teisėje istorija verta dėmesio. Antai *teisinio saugumo principą* „po Antrojo pasaulinio karo Federalinis Konstitucinis Teismas pasisėmė iš Vokietijos teisės istorijos, jis paskelbė, kad ši koncepcija sietina su teisinės valstybės principu, tokiu, koks jis buvo įtvirtintas Pagrindinio įstatymo 20 ir 28 straipsniuose“⁵¹. Jis greitai buvo pripažintas kitų šalių konstitucinėse sistemose, o netrukus ir ES teisėje.

Daugelis bendrųjų ES teisės principų (principas *bis in idem*, teisėto saugumo, teisėtų lūkesčių, įgytų teisių apsaugos, proporcingumo, teisės į gynybą, verslo ir ekonominės veiklos laisvės ir t.t.) yra atkeliavę iš nacionalinių teisinių sistemų. Kaip matyti, ne vienas jų yra susijęs su teisinės valstybės principu. Teisingumo Teismo jurisprudencijoje juos dažnai aptiksime.

⁴⁹ Van Raepenbusch, S. *Droit institutionnel de l'Union européenne*. Bruxelles: Larcier, 2011, p. 445.

⁵⁰ Jacqué, J. P. *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 6e édition. Paris: Dalloz, 2010, p. 503.

⁵¹ Gautron, J.-C. Le principe de protection de confiance légitime. *Le droit de l'Union européenne. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, supra note 7, p. 202.

Antai aiškindamas *proporciumo* principą Teisingumo Teismas savo sprendimuose įvairiausiai klausimais (laisvas prekių, paslaugų, asmenų judėjimas, europinė viešoji tarnyba ir kt.) išryškino įvairius jo elementus. Pasak Teismo, šis principas reiškia, kad institucijos, vykdydamos savo įgaliojimus, nustatydamos įpareigojimus ekonominiams subjektams, neviršytų to, kas yra būtina norint pasiekti tikslus, kuriuos institucijos turi įgyvendinti⁵², kad šių institucijų aktai neviršytų ribų to, kas yra tinkama ir būtina norint pasiekti numatytą tikslą⁵³.

Proporciumo principas įpareigoja valstybes nares, kai jos nustato tam tikrus „objektyvius“ judėjimo laisvės suvaržymus (pvz., asmenų judėjimo suvaržymų grindimas viešąja tvarka, prekių judėjimo – imperatyviais reikalavimais ar išimtimis, įtvirtintomis pirminėje teisėje), kad tokie suvaržymai, siekiant teisėto tikslo, būtų proporcingos priemonės⁵⁴ ir t.t.

Kartais Teismas, išvesdamas bendrąjį ES teisės principą, nesitenkina vien nacionaliniais įkvėpimo šaltiniais ir savo argumentaciją sutvirtina kitais šaltiniais. Antai veiksmingos teisminės gynybos principas, kaip konstatavo Teisingumo Teismas *Unibet* bylos sprendime, yra bendrasis ES teisės principas, kylantis iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų, jis įtvirtintas EŽTK 6 ir 13 str., dar kartą patvirtintas Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 47 straipsnyje.⁵⁵

„Importinės“ kilmės principai priešinami ES teisinės sistemos specifikos (bendrijos organizacijos ir veikimo „logikos“) nulemtiems principams. Toks skyrimas galimas, tačiau jo neturėtume suabsoliutinti.

ES teisė – specifinė, regioninė integracinė teisė, organiškai jungianti įvairios kilmės elementus. Tai teisė, kuria siekiama kurti vis glaudesnę Europos tautų sąjungą. Teisingumo Teismas, atsižvelgdamas į ES steigimo, politinės, ekonominės integracijos pagrindus, bando išvesti ir

⁵² CJ, 18 mars 1980, *Forbes de Thy-Marcinelle et Monceau*, 26/79 et 86/79, ECLI :EU :C:1980 :82.

⁵³ CJ, 5 décembre 2000, *Guimont*, C-448/98, ECLI :EU :C :2000 :663.

⁵⁴ CJ, 14 juillet 1977, *Sagula*, 8/77, ECLI:EU:C:1977:131; CJ, 26 novembre 1975, *Coenen*, 39/75, ECLI:EU:C:1975:162.

⁵⁵ CJ, 13 mars 2007, *Unibet*, C-432/05, ECLI:EU:C:2007:163.

principus, būdingus kaip tik tokiai integracinei teisei sistemai. Visiems šiems principams būdinga viena – jie nulemti ES kaip integracinės bendrijos kūrimo specifikos, specifinės šios teisės prigimties ir pobūdžio. Kartais tokie principai tiesiogiai minimi steigimo sutartyse kaip grindžiantys ES, kartais juos Teisingumo Teismas išveda vien remdamasis ES teisės specifika. Vieni šių laikomi „konstituciniais“ (pvz., kompetencijos suteikimo principas, institucinės pusiausvyros ar lojalaus bendradarbiavimo ir pan.), kiti traktuojami kaip bendrieji ES teisės principai (pvz., vienodo požiūrio principas).

Tokių principų pagrindimo keliai yra įvairūs. Kartais teisinio aiškinimo operacijų grandinė ilga, kartais – argumentacija minimali: ES teisės aktas nurodomas kaip šaltinis ir fiksuojama principo esmė. Štai Teisingumo Teismas *Akzo* bylos sprendime⁵⁶ priminė, kad vienodo požiūrio principas yra bendrasis Sąjungos teisės principas, įtvirtintas ES pagrindinių teisių chartijos 20 ir 21 straipsniuose, kad iš nusistovėjusios teismo praktikos matyti, jog pagal šį principą reikalaujama, kad panašios situacijos nebūtų vertinamos skirtingai, o skirtingos – vienodai, jei toks vertinimas negali būti objektyviai pagrįstas. Remdamasis tokia principo samprata Teismas toje byloje įvertino konfidencialumo principo netaikymą susirašinėjimui su vidaus advokatu ir nurodė, kad pastarasis iš esmės yra kitokioje padėtyje nei išorės advokatas, todėl atitinkamos jų situacijos nėra panašios, taigi negalima kalbėti apie vienodo požiūrio principo pažeidimą.

Ar galime *vienodo požiūrio principą* laikyti grynai vidinės ES teisinės sistemos logikos nulemtu principu? Pagal jo įtvirtinimą – be jokios abejonės. Kita vertus, jeigu jo nebūtų Chartijoje, Teisingumo Teismas gal būtų įkvėpimo ieškojęs kituose šaltiniuose (beje, ir būtų juos nesunkiai radęs). Tai rodo, kad kai kurių principų grynai „vidinė“ kilmė gali būti ginčijama, keliamas klausimas, ar Teismo nurodytas idėjos šaltinis iš tikro yra „pirminis“. Tai rodo, kad ne visada galima ramia širdimi kalbėti apie ES specifikos nulemtus principus.

⁵⁶ CJ, 14 septembre 2010, *Akzo*, C-550/07P, ECLI:EU:C:2010:512.

3. ES teisės principų norminio pobūdžio funkcijos

Principų esmės atskleidimas sietinas ir su jiems tenkančiomis funkcijomis. Funkcijos – vienas pagrindų, leidžiančių išskirti principą iš teisinio reguliavimo taisyklių visumos. Kokia jų teisinė paskirtis, kokios jų poveikio kryptys?

Dar kartą susiduriame su įvairiausiomis ES principų funkcijų tipologijomis. Į ES teisės principų funkcijas galima žvelgti įvairiais požiūriais, kuriuos galima suvesti į dvi grupes. Pirmajai požiūrių grupei būdingas siekis šį reiškinį suvokti plačiau, matyti *ne tik grynai teisinius, bet ir su jais susijusius kitus* aspektus. Antroji požiūrių grupė susikoncentruoja vien į principų *norminio veikimo* aspektą.

Pirmojo požiūrio pavyzdžiu galėtų būti Denys Simono klasifikacija, akcentuojanti bendrųjų principų „funkcijų daugybiškumą“. Pagal principų funkcijų poveikio lauką jis skiria (pasiskolinęs iš *bendrosios sistemų teorijos* terminus) *endotropines ir ektotropines funkcijas*⁵⁷. Pirmosios – vidinės, antrosios – išorinės. Sistemos nuoseklumo užtikrinimas, jos legitimizacija priklausytų pirmai grupei, o antrajai grupei – principai, užtikrinantys įvairių teisinių sistemų Europoje konvergenciją (jų pavyzdžiais galėtų būti *délai raisonable* (racionaliai pagrįstas laiko tarpas) ar teisingo proceso principai, atkeliavę iš EŽTT jurisprudencijos, vartojami Teisingumo Teismo ir nacionalinių teismų jurisprudencijoje).

Kartais skiriamos teisės principams būdingos dvi pagrindinių funkcijų grupės – *norminės* (spragų užpildymo, teisės aiškinimo) funkcijos ir *teisės nuoseklumo* (t. y. vidinio struktūravimo, harmonizavimo) *užtikrinimo funkcijos*.⁵⁸

Taip pat siūloma ES teisei taikyti principų funkcijų skirstymą į tris grupes: politines, teises ir instrumentines.⁵⁹ Politinės funkcijos sietūsi

⁵⁷ Simon, D., *supra* note 17, p. 300.

⁵⁸ Caudal, S. Rapport introductif. *Les principes en droit, supra* note 7, p. 9–18.

⁵⁹ Žr. Untermaier, J. Les principes du droit de l'environnement. *Les principes en droit, supra* note 7, p. 213–220. Pastebėtina, kad Jean Untermaier šią klasifikaciją panaudoja analizuodamas aplinkos apsaugos teisės principus.

su principais, kurie skatina teisės raidą, ją kreipia pokyčių kryptimi, teisinės – su norminiais aspektais, su teisės palaiptu plėtojimu, instrumentinės – supaprastinimo ir apibendrinimo teisėje uždavinių įgyvendinimu.

Norminio pobūdžio bendrųjų ES teisės principų funkcijų nagrinėjimai regi nevienodą šių funkcijų skaičių.

Pagal K. Lenaerts ir J. A. Gutiérrez-Fons ES teisės bendrieji principai vykdo *trejetą funkcijų*: spragų užpildymo, pagalbos aiškinant ES teisę ir su ja susijusią nacionalinę teisę, teisminės kontrolės pagrindų.⁶⁰ Panašiai teigia ir T. Tridimas „Jie [principai] funkcionuoja kaip pagalba aiškinimui, kaip patikros pagrindas ir kaip teisės taisyklės, kurių pažeidimas gali sukelti deliktinę atsakomybę“⁶¹. Taip pripažįstamos interpretacinė, teisminės kontrolės bei atsakomybės už pažeidimą pagrindo funkcijos. J. H. Janso, S. Prechal, R. J. G. M. Widdershoveno, J. van den Brinko, W. den Oudeno nuomone, bendrieji principai ES teisėje vykdo minėtas tris funkcijas (spragų užpildymo, aiškinimo pagalbos, kontrolės pagrindo), tačiau, pasak šių autorių, minėtus principus galima papildomai laikyti ir valstybių narių veiksmų kontrolės standartais.⁶²

Kiti autoriai linkę išvelgti tik dvi šiems principams tenkančias funkcijas. J. Temple Longo manymu, kiekvienam ES teisės bendrajam principui teisinio poveikio požiūriu būdinga tai, kad jis „yra Bendrijų sutarčių ir įstatymų bei kitų aktų aiškinimo taisyklė ir pagrindinė teisinė taisyklė, kuri panaikina Bendrijų teisės srityje priimtą priemonę, kuri prieštarauja tam principui“⁶³. Taigi į bendruosius principus reikia atsižvelgti tiek aiškinant ES teisę, tiek ir vertinant ES teisės srityje priimtų aktų galiojimą. Labai panašiai mano ir Aude Bouveresse, jos nuomone, šie principai

⁶⁰ Lenaerts, K.; Gutiérrez-Fons, J. A. The Constitutional allocation of Powers and General Principles of EU Law. *Common Market Law Review*, 2010/47, p. 1629.

⁶¹ Tridimas, T., *supra* note 7, p. 29.

⁶² Van den Brink, J.; Den Ouden, W.; Prechal, S.; Widdershoven, R. J. G. M.; Jans, J. H. General Principles of Law. *Europeanisation of Public Law*. Jans, J. H.; Prechal, S.; Widdershoven, R. J. G. M. (eds.), Second Edition. Gronningen: Europa Law Publishing, 2015, p. 139–140.

⁶³ Temple Lang, J. Legal Certainty and Legitimate Expectations as General Principles of Law. *General Principles of European Community Law*, *supra* note 7, p. 163.

atlieka dvi funkcijas. Jie „suteikia prasmę neaiškiai normai ir, be to, užpildo teisinę tuštumą, teisės spragą“⁶⁴.

Trejeta bendrųjų ES principams tenkančių funkcijų šalininkams pirmuoju atveju ES principais siekiama užtikrinti nuoseklų ES teisės, taip pat ir nacionalinę teisės, kuria yra įgyvendinami ES teisės reikalavimai, aiškinimą. Antruoju atveju Teisingumo Teismas, remdamasis tokiais principais, užpildo tiek ES steigimo sutarčių autorių paliktas nuostatų spragas, taip pat ir ES įstatymų kūrėjo teisinių tekstų „plyšius“, kitaip sakant, Teismo taikoma *gap-filing* funkcija užtikrina ES teisės autonomiją ir nuoseklumą. Trečiuoju atveju – ES teisės bendriesiems principams teikiama teisminės kontrolės pagrindų reikšmė. Prieštaravimas atitinkamam principui reiškia ES teisės akto negaliojimą (ir nacionalinio teisės akto, įgyvendinančio ES teisę) netaikymą.

Minėta, kad bendrieji ES teisės principai mus domina kaip specifinis teisinis elementas. Šio elemento specifiką parodo būtent jam tenkančios norminio pobūdžio funkcijos. Todėl šios straipsnio tyrimui reikšmingus ES teisės principų kategorijos aspektus ir bandoma atskleisti pasinaudojant pastarąja funkcijų tipologija.

Teisės aiškinimo funkcija. Teisės aiškinimas – tipiška teismo funkcija. Pats teisminės bylos nagrinėjimas suponuoja teisės aiškinimąsi, nes tik išsiaiškinus teisinio reguliavimo prasmę gali juo pagrįsti sprendimą.

Principų panaudojimo aiškinant ES teisę prielaidos įtvirtintos pirminės ES teisės aktuose (ESS 19 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad ESTT užtikrina, kad aiškinant ir taikant teisę būtų laikomasi teisės. ESS 6 straipsnio 1 dalies 3 pastraipoje nustatyta, kad Chartijoje nurodytos teisės, laisvės ir principai aiškinami laikantis Chartijos VII antraštinės dalies bendrųjų nuostatų, reglamentuojančių jų aiškinimą ir taikymą, o šio straipsnio 3 dalyje fiksuota, kad pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų, sudaro ES teisės bendruosius principus).

⁶⁴ Bouveresse, A. *Le pouvoir discrétionnaire dans l'ordre juridique communautaire*. Bruxelles: Bruylant, 2010, p. 261.

T. Tridimas pastebi, kad visais atvejais, kai tenka aiškinti ES priimtas priemones, „pirmenybė turi būti teikiama tokiam aiškinimui, pagal kurį, kiek tai yra galima, ši priemonė būtų suderinama su Sutartimi ir bendraisiais teisės principais“⁶⁵. Kaip tik tokiu keliu Teisingumo Teismas ėjo *Komisija prieš Tarybą, Klensch, Rauch* bylų sprendimuose⁶⁶ kai aiškindamas žemės ūkio reglamentus ir kitas priemones vadovavosi lygaus požiūrio principu, teisėtų lūkesčių apsaugos principu, laisve užsiimti verslu ar profesine veikla, kitomis pagrindinėmis laisvėmis ir proporcingumo principu.

Principai – teisinės sistemos pagrindai, tad jų įtaka jaučiama visose ES teisinio reguliavimo srityse. Antraip jie niekuo neišsiskirtų iš bendro norminio masyvo. Kaip Teisingumo Teismas pasinaudoja principo aiškinamąja funkcija, pavyzdžiu galėtų būti *Sturgeon* byla, susijusi su nacionalinių teismų, nagrinėjusių ginčus dėl kompensacijų išmokėjimo keleiviams, kai į paskirties oro uostą lėktuvas atvyko pavėlavęs 22 ir 25 val., nei buvo iš anksto numatyta, prašymu priimti prejudicinį sprendimą.⁶⁷

Prašymas priimti prejudicinį sprendimą buvo siejamas su Europos Parlamento ir Tarybos reglamento Nr. 261/2004 nuostatomis, numatysiomis, kad atšaukus skrydį keleiviai turi teisę į kompensaciją, kurią skrydį vykdantis oro vežėjas išmoka pagal šio reglamento 7 straipsnį. Tačiau iš Reglamento teksto nebuvo aiškiai matyti, ar tokią teisę turi atidėtų skrydžių keleiviai.

Teisingumo Teismas pažymėjo, kad pagal Teisingumo Teismo praktiką aiškinant Bendrijos teisės nuostatą reikia atsižvelgti ne tik į jos formulotę, bet ir į kontekstą bei reglamentavimo, kurio dalis ji yra, tikslus, taip pat į tai, kad Bendrijos akto dėstomoji dalis yra neatskiriama nuo jo pagrindimo ir prireikus turi būti aiškinama atsižvelgiant į tuos motyvus, kuriais vadovaujantis jis buvo priimtas.

⁶⁵ Tridimas, T., *supra* note 7, p. 29.

⁶⁶ CJ, 13 décembre 1983, *Commission c. Conseil*, 218/82, ECLI:EU:C:1983:369; CJ, 25 novembre 1986, *Klensch*, C-201/85, ECLI:EU:C:1986:439; CJ, 21 mars 1991, *Rauch*, C-314/89, ECLI:EU:C:1991:143.

⁶⁷ CJ, 19 novembre 2009, *Sturgeon*, C- 402 et 432/07, ECLI:EU:C:2009:716.

Teisingumo Teismas nurodė, kad nors galimybė remtis *ypatingomis aplinkybėmis*, leidžianti oro vežėjams nemokėti Reglamento Nr. 216/2004 7 straipsnyje numatytos kompensacijos, numatyta tik šio reglamento 5 straipsnio 3 dalyje, susijusioje su skrydžio atšaukimu, šio reglamento 15 konstatuojamojoje dalyje skelbiama, kad šiuo pateisinimu gali būti remiamasi ir tuo atveju, kai dėl tam tikrą dieną tam tikro orlaivio atžvilgiu priimto oro eismo valdymo sprendimo *skrydis ilgam atidedamas [arba] atidedamas iki kitos dienos*. Kadangi atidėjimo ilgam laikui sąvoka nurodyta kalbant apie ypatingas aplinkybes, reikia manyti, kad su teise į kompensaciją teisės aktų leidėjas susiejo ir ją.

Reglamento tikslas – užtikrinti aukštą apsaugos lygį oro transporto keleiviams, nesvarbu, ar situacija, kurioje jie atsidūrė, yra atsisakymas vežti, skrydžio atšaukimas ar atidėjimas ilgam laikui, nes visi jie yra panašių dėl oro transporto patiriamų rimtų nemalonumų ir nepatogumų aukos. Todėl nuostatos, kuriomis oro transporto keleiviams suteikiamos teisės, įskaitant teisę į kompensaciją, turi būti aiškinamos plačiai ir todėl negalima automatiškai preziumuoti, kad atidėtų skrydžių keleiviai neturi teisės į kompensaciją ir šios teisės pripažinimo tikslais negali būti prilyginti atšauktų skrydžių keleiviams.

Teisingumo Teismas pažymėjo kad pagal bendrąjį aiškinimo principą Bendrijos aktas turi būti aiškinamas kiek įmanoma taip, kad nebūtų paneigtas jo galiojimas. Be to, esant keliems galimiems ES teisės nuostatos aiškinimo variantams, pirmenybė turi būti teikiama tam, kuris užtikrintų jos praktinį veiksmingumą. Teismas, tęsdamas tokią argumentaciją, priminė⁶⁸: „Šiuo atžvilgiu bet kuris Bendrijos aktas turi būti aiškinamas laikantis visos pirminės teisės, įskaitant vienodo požiūrio principą, kuriuo reikalaujama, kad panašios situacijos nebūtų vertinamos skirtingai, o skirtingos situacijos – vienodai, nebent toks vertinimas būtų objektyviai pagrįstas.“⁶⁹

⁶⁸ Žr. *Sturgeon* sprendimo 48 punktą (C), 19 novembre 2009, *Sturgeon*, C-402 et 432/07, ECLI:EU:C:2009:716).

⁶⁹ 2004 m. gruodžio 14 d. sprendimo *Swedish Match*, C-210/03, Rink. p. I-11893, 70 punktas, ir 2006 m. sausio 10 d. sprendimo *IATA ir ELFAA*, C-344/04, Rink. p. I-403, 95 punktas.

Todėl šioje byloje Teisingumo Teismas konstatavo, kad Europos Parlamento ir Tarybos reglamento Nr. 261/2004 dėl kompensavimo ir pagalbos keleiviams 5–7 straipsniai aiškintini taip, kad atidėtų / vėluojančių skrydžių keleiviai turi teisę į šiame reglamente numatytą kompensaciją, kai dėl tokių skrydžių praranda tris ir daugiau valandų, t. y. kai galutinę paskirties vietą pasiekia trimis ir daugiau valandų vėliau nei iš pradžių nustatytas laikas.

Teisingumo Teismo nuomone, toks atidėjimas / vėlavimas nesuteikia keleiviams teisės į kompensaciją, jei oro transporto vežėjas gali įrodyti, kad atidėjimą / vėlavimą lėmė ypatingos aplinkybės (t. y. aplinkybės, kurių oro transporto vežėjas negali realiai kontroliuoti).

Sturgeon argumentacija po kiek laiko buvo pakartota *Nelson* bylos sprendime.⁷⁰ Pastarasis sprendimas patvirtino pasirinkto aiškinimo stabilumą.

Kartais, aiškinant ES teisę, būtina atsižvelgti į kelis principus. Tokiu atveju svarbu nustatyti jų teisingą pusiausvyrą, nepaneigiant nė vieno iš jų esmės. Tokios pusiausvyros paieška visados rizikinga, susijusi su tinkamų pusiausvyros kriterijų nustatymu ir jų pritaikymu. Antai, kai Teisingumo Teismas susiduria su laisvo judėjimo ir gamtinės aplinkos apsaugos principų taikymu, jis pasitelkia tris kriterijus: a) „sveiko proto“ taisyklę, pagal kurią identifikuojami tų sričių būtini reikalavimai; b) „proporcingu- mo principą“, pagal kurį nustatomas konkrečių valstybių narių siekiamo aplinkos apsaugos lygio išsiskverbimas į laisvą judėjimą, ir c) Teismas nagrinėja, ar tokia gamtos apsaugos ir judėjimo laisvės kolizija, susijusi su nevienodu vidaus ir bendrijos prekybos vertinimu, konkrečioje valstybėje gali būti pateisinama.⁷¹

„*Spragų užpildymo*“ funkcija. Spragų teisės aktų tekste užpildymas – vienas iš teisės aiškinimo aspektų. Aiškindami teisės aktus susiduriame su žodinėmis formuluotėmis. Ne viską įmanoma surašyti teisės akte, kai kurie dalykai yra menami. Tuo labiau, kad ESS ir SESV, kaip ir kiekvienas

⁷⁰ CJ, 23 octobre 2012, *Nelson*, C-581/10 et C-629/10, ECLI:EU:C:2012:657.

⁷¹ Lenaerts, K.; Gutiérrez-Fons, J. A., *supra* note 60, p. 1653.

steigiamojo pobūdžio aktas, nustato ES organizacijos ir veiklos pagrindus. Daug šiuose aktuose ir itin bendrai suformuluotų nuostatų. Tokiuose aktuose teisinis reguliavimas toli peržengia žodines formuluotes.

Spragų užpildymo funkcija reiškia, kad Teisingumo Teismui tenka užpildyti tuos praleistus ES teisinių aktų (tiek pirminės, tiek išvestinės teisės) numanomus tarpus, logišką sistemos dalį. Tokiu atveju ypač svarbūs yra teleologinis ir sisteminis aiškinimo metodai. Ypač teleologinis aiškinimas, kai tikrąjį teisinio reguliavimo turinį suvokiame atsižvelgę į teisinės sistemos tikslus. Doktrinoje pabrėžiama, kad „turi būti nagrinėjama, kaip Teisingumo Teismas naudoja teleologinį aiškinimą formuluodamas bendruosius principus, kurie gali tiktai Europos teisei tvarkai ir yra būtini sistemos spragoms užpildyti“⁷². Taip užtikrinamas teisinės sistemos nuoseklumas, į vieną logišką visumą susiejami jos elementai.

Aiškindamas pirminę ES teisę Teisingumo Teismas susiduria ES steigiamųjų aktų kūrėjų paliktomis „spragomis“. Antrinės ES teisės aiškinimo atveju tenka spręsti ES teisės aktų leidėjo paliktų „spragų“ likimą. Ir vienu, ir kitu atveju Teisingumo Teismas pirmiausia turi išsiaiškinti, kodėl tam tikrų dalykų akto kūrėjas tiesiogiai neįrašė.

Atsakymai gali būti patys įvairiausi. Gal tie dalykai laikomi savaime aiškūs, jog jų tiesiogiai aprašyti nereikia? Gal manyta, kad anksčiau tekste pavartota bendra formuluote išspręstas ir šis klausimas? O gal „spraga“ palikta sąmoningai, nepajėgus susitarti dėl teksto žodinės formuluotės? Teisinio teksto kūrėjas – dažniausiai kolegialus, parengiamoji medžiaga neretai irgi nedaug ką atskleidžia. Todėl bendrieji ES teisės principai būtų tas instrumentas, kuris turėtų padėti užpildyti tokią spragą. Teisingumo Teismui dažnai tenka užpildyti sutarčių ar išvestinės teisės „spragas pasitelkiant teisės principus arba ją aiškinti atsižvelgiant į tuos principus“⁷³.

Pagrindinių teisių apsaugos atsiradimas ES teisėje yra susijęs su teisiniu „spragų užpildymu“. Plačiau žinomame *Stauder* bylos sprendime⁷⁴

⁷² Groussot, X., *supra* note 7, p. 12.

⁷³ Van Raepenbusch S., *supra* note 49, p. 445.

⁷⁴ CJ, 12 novembre 1969, *Stauder*, 29/69, EU:C:1969:57.

pagrindinės teisės Bendrijos teisėje buvo pripažintos kaip bendrųjų teisės principų, kuriuos užtikrina ESTT, sudedamąja dalimi. Vėliau *Internationale Handelsgesellschaft* bylos sprendime Teisingumo Teismas nurodė, kad pagarba žmogaus pagrindinėms teisėms yra integrali bendrųjų teisės saugomų principų, kurių laikymąsi užtikrina Teisingumo Teismas, dalis ir kad šių principų apsauga, įkvėpta valstybių narių bendrų konstitucinių tradicijų, turi būti užtikrinta nepažeidžiant Bendrijos struktūrų ir tikslų.⁷⁵

Francovich ir kt. bylos sprendimas⁷⁶ – kitas panašios praktikos pavyzdys. Šiame sprendime Teismas suformulavo *valstybės atsakomybės už privatiems asmenims padarytą žalą dėl Bendrijos teisės pažeidimų, priskiriamą valstybei, principą*, kaip neatskiriamą Sutarties sistemos dalį. Teismas, remdamasis ES teisės specifika, tuo, kad jos subjektai yra ne tik valstybės narės, bet ir jų nacionaliniai subjektai, kad ji ne tik nustato pareigas privatiems asmenims, bet ir suteikia teises, kad šios teisės atsiranda ne tik tada, kai Sutartis aiškiai jas suteikia, bet ir dėl pareigų, kurias Sutartis aiškiai apibrėžtu būdu nustato ir privatiems asmenims, ir valstybėms narėms, ir Bendrijos institucijoms. Visapusiškas Bendrijos normų veiksmingumas būtų pažeistas, o jų suteikiamų teisių apsauga susilpnėtų, jeigu privatus asmenys negalėtų gauti žalos atlyginimo, kai jų teisės pažeidžiamos dėl Bendrijos teisės pažeidimo, kuris priskiriamas valstybei narei. Todėl Teismas padarė išvadą, kad valstybės atsakomybės už privatiems asmenims padarytą žalą dėl Bendrijos teisės pažeidimų, priskiriamą valstybei, principas yra neatskiriama Sutarties sistemos dalis.

Ir Teismo kompetencija tikrinti Europos Parlamento priimtų aktų, kuriais siekiama sukelti teisinę pasekmę tretiesiems asmenims, išvesta laikantis jau aptarto aiškinimo kelio. *Les Verts prieš Europos Parlamentą* byloje⁷⁷, kurioje nagrinėtas su Europos Parlamento rinkimų kampanija susijusių išlaidų padengimo klausimas, Teisingumo Teismas pirmiausia

⁷⁵ CJ, 17 decembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, 11/70, ECLI:EU:C:1970:114.

⁷⁶ CJ, 19 novembre 1991, *Francovich et autres*, C-6/90 et C-9/90, ECLI:EU:C:1991:428.

⁷⁷ CJ, 23 avril 1986, *Les Verts*, ECLI:EU:C:1986:166.

turėjo atsakyti į klausimą, ar jis, vykdydamas teisės sergėtojo funkciją, gali tikrinti ne tik Tarybos ir Komisijos priimtų aktų teisėtumą, bet ir Europos Parlamento priimtus aktus, kuriais siekiama sukelti teises pasekmes tretiesiems asmenims. Šioje byloje Teismas rėmėsi Europos ekonominės bendrijos, kaip teisinės bendrijos, samprata, teisinės valstybės principu ir vienu teisiniu nuostatų aiškinimu pasitelkus analogijos ir palyginimo principus, visos sistemos matymu. Teisinėje bendrijoje nei jos valstybės narės, nei jos institucijos negali išvengti patikrinimo, ar jų priimti teisės aktai atitinka pagrindinę konstitucinę chartiją – Sutartį. Todėl, Teismo manymu, Sutarties 173 straipsnio išaiškinimas, pagal kurį Europos Parlamento aktai nepatenka tarp tų aktų, kurie gali būti apskundžiami, lemtų prieštaravimą tiek Sutarties dvasiai pagal 164 straipsnį, tiek jos sistemai. Todėl ieškinyms dėl panaikinimo gali būti pareiškiamas ir dėl Europos Parlamento priimtų aktų, kuriais siekiama sukelti teises pasekmes tretiesiems asmenims.

Teisminės kontrolės pagrindo funkcija drauge yra pripažįstamas teisės principo norminis turinys. Teisės sistemoje žemesnė teisė turi atitikti aukštesnę. Teisinio reguliavimo suderinimas grindžiamas jų teisinio turinio palyginimu. Antrinė ES teisė turi atitikti pirminę ES teisę, o srityse, susijusiose su ES teise, nacionalinis reguliavimas turi derėti su ES teise.

Bendrieji ES teisės principai gali būti ir teisminės kontrolės pagrindas. Tokios kontrolės esmė: principo reikalavimų ir ginčijamos normos palyginimas.

Principai – sudėtingesnė teisinė materija nei teisės normos. Teisės normų aiškinimas ir taikymas dažniausiai yra daug paprastesnis. Žinoma, tenka iš teisės akto nuostatų išlukštenti normą, išsiaiškinti joje nustatytas teisinio reguliavimo subjektams tenkančias teises, pareigas, jų taikymo sąlygas, normos sąsajas su kitu teisiniu reguliavimu. Kolizijos tarp normų irgi sprendžiamos teisininkams gerai žinomais ir įprastais būdais. O principo lakonišką maksimumą paversti konkrečiais teisiniais reikalavimais yra daug sudėtingiau. Reikalingas kūrybiškumas, ne tik teisės paviršinių klotų (teisinio reguliavimo aktų) išmanymas, bet ir teisės vertybinės esmės bei teisinio konteksto reikšmės supratimas. Principo esminiai elementai

iki išaiškinimo dažniausiai yra tik numanomi, jų tikrasis turinys paaiškėja būtent principo taikymo procese, įvertinus visus reikšmingus veiksnius. Principų kolizijos atveju tenka rasti nagrinėjamai situacijai būdingą principų pusiausvyrą.

Principo norminio krūvio aiškinimas yra susijęs su didesne aiškintojo laisve, taigi ir didesne atsakomybe. Todėl principų taikymas įpareigoja teismą aiškiai ir pakankamai motyvuoti jo prasmę ir turinį, įtikinti adresatus argumentų teisiniu solidumu. Kitaip atrodytų, kad sprendimą nulėmė ne teisės reikalavimai, bet teisėjų politinės ar moralinės preferencijos.

Nepamirškime ir teisminės teisės specifikos. Retai kada principo turinys atskleidžiamas visa apimtimi, paprastai jo turinys išryškėja byla po bylos atskleidžiant konkreitiems tyrimams reikšmingus principo elementus, jo sąsajas su kitais teisinio reguliavimo elementais. Principo kontūrai virsta nuoseklia teisinių reikalavimų visuma Teismo sprendimuose, įvardijamuose kaip suformuota teismo jurisprudencija.

Kaip bendrieji ES teisės principai lemia ginčijamo akto teisėtumo vertinimą? Štai *Aurubis Bulgaria AD* sprendime⁷⁸ Teisingumo Teismas pažymėjo, kad už muitų teisės aktų pažeidimus valstybės narės turi teisę pasirinkti, kaip jos mano, tinkamas sankcijas. Tačiau šią kompetenciją jos turi įgyvendinti laikydamosi Sąjungos teisės ir jos bendrųjų principų. Tarp šių principų yra *nusikaltimo ir bausmės įtvirtinimo įstatyme principas*. Pagal šį principą reikalaujama, kad įstatyme būtų aiškiai apibrėžti nusikaltimai ir už juos taikomos bausmės. Ši sąlyga laikoma įvykdyta, jei asmuo iš atitinkamos nuostatos formuluotės ir prireikus iš teismų išaiškinimo gali žinoti, kurie veiksmai ir neveikimas užtraukia baudžiamąją atsakomybę. Todėl Teisingumo Teismas, išsiaiškinęs, kad nacionalinės valdžios institucijos už muitų teisės aktų pažeidimą taiko nacionalinės teisės aktuose aiškiai nenumatytą sankciją, konstatavo, jog tai prieštarauja bendriesiems Sąjungos teisės principams, kaip tik nusikaltimo ir bausmės įtvirtinimo įstatyme principui.

⁷⁸ CJ, 31 mars 201, C-546/09, *Aurubis Bulgaria AD*, ECLI:EU:C:2011:199.

Agrargenosseschaft Neuzelle sprendime⁷⁹ Teisingumo Teismas priminė, kad *nediskriminavimo principas* yra vienas bendrųjų Sąjungos teisės principų, kuris, kiek tai susiję su žemės ūkio sritimi, išreikštas SESV 40 straipsnio 2 dalies antroje pastraipoje, kad šiuo principu reikalaujama, kad panašios situacijos nebūtų vertinamos skirtingai, o skirtingos situacijos – vienodai, nebent toks vertinimas gali būti objektyviai pateisinamas. Pažymėjęs, kad kiek tai susiję su šio principo laikymosi kontrolės apimtimi, Sąjungos teisės aktų leidėjas žemės ūkio srityje turi didelę diskreciją, Teismas konstatavo, jog teisminė kontrolė turi apsiriboti patikrinimu, ar nagrinėjama priemonė nesusijusi su akivaizdžia klaida arba piktnaudžiavimu įgaliojimais ir ar aptariama valdžios institucija akivaizdžiai neperžengė savo diskrecijos ribų. Taip Teisingumo Teismo jurisprudencijoje buvo patikslintos teisminės kontrolės ribos.

Norminio pobūdžio bendrųjų ES teisės principų funkcijos leidžia atskleisti minėtų principų teisinio poveikio potencialą, juos panaudoti ES teisinės sistemos plėtojimui.

Išvados

1. Bendraisiais ES teisės principais paprastai laikomi principai, kurie į teisinę apyvartą buvo įvesti ESTT jurisprudencija. Vienais atvejais, formuluodamas tokius principus, ESTT remiasi ES teisės specifiškumu, kitais atvejais tokie principai išvedami remiantis valstybių narių teisinėmis sistemomis ar bendraisiais tarptautinės teisės principais, taip pat jais laikomos pagrindinės teisės, kurias garantuoja EŽTK ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų. Šie principai laikomi integralia ES teisinės tvarkos dalimi, privaloma ES institucijoms, taip pat valstybėms narėms ES teisės taikymo srityje.
2. ES teisinės sistemos, kaip regiono integracijos teisinės sistemos, hibridinė prigimtis verčia ESTT, siekiančio atitinkamu principu sutvirtinti

⁷⁹ CJ, 14 mars 2013, *Agrargenosseschaft Neuzelle*, 545/11, ECLI:EU:C:2013:169.

savo sprendimą, įkvėpimo semtis tiek tarptautinėje, tiek valstybių narių teisinėse sistemose.

3. Tarptautinės teisės principai – reikšmingas šaltinis, kuriuo sekė Teisingumo Teismas, formuodamas bendruosius principus. Neretai pirmieji principai yra gera atrama atskleisti daug labiau išplėto ir ES teisinės sistemos veikimui pritaikytam principui (tokiu pavyzdžiu galėtų būti tarptautinės teisės principo *pacta sunt servanda* ir ES teisės *lojalus bendradarbiavimo* principo sąsaja).
4. Teisingumo Teismas, įtvirtindamas bendruosius ES teisės principus, kurie yra bendri valstybių narių teisinėms ir konstitucinėms tradicijoms, iš esmės remiasi kritiniu lyginamosios teisės vertinimu. ES teisė – atvira teisinė sistema, nuolat besivystanti, nuolatiniuose kontaktuose su valstybių narių teise. Šioje abipusėje sąveikoje principai – tarsi tiltas bendrai ES ir ją sudarančių valstybių narių teisinių vertybių sistemai suformuoti.
5. Bendrieji ES teisės principai ESTT jurisprudencijoje atlieka norminio pobūdžio teisės spragų užpildymo, teisės aiškinimo ir teisminės kontrolės pagrindo funkcijas. ESTT, naudodamasis šiuo teisiniu elementu, gali sėkmingai užpildyti ES pirminės ir antrinės teisės spragas (spragų užpildymo funkcija), jais remdamasis išaiškinti ES teisės nuostatas, taip pat nacionalinės teisės nuostatas, susijusias su ES teise (aiškinamoji funkcija), jais remiantis taip pat galima atlikti ir teisminės kontrolės funkciją.
6. Bendrieji ES teisės principai ESTT jurisprudencijoje iškyla kaip reikšmingas teisinės sistemos elementas, kaip veiksminga ES teisės teisminio plėtojimo priemonė.

GENERAL PRINCIPLES OF EU LAW IN THE JURISPRUDENCE OF THE CJEU: SOME PROBLEMS OF APPLICATION, SOURCES OF “INSPIRATION” AND NORMATIVE FUNCTIONS

*Mykolas Romeris University
Affiliated Professor Dr. Egidijus Jarašiūnas*

Abstract. General principles of EU law emerge in the jurisprudence of the Court of Justice of the European Union (CJEU) as an important element of the legal system of the European Union and an effective tool of the judicial development of European Union law.

This Article analyses some problems of the application of these principles in the jurisprudence of the CJEU. The general principles of EU law are those, which have been introduced into the legal circulation by the case law of the CJEU. In some cases, in formulating such principles, the CJEU relies on the specificity of EU law, in other cases on the basis of Member States' legal systems or general principles of international law, and on fundamental rights as guaranteed by the European Convention of Human Rights and arising from constitutional traditions common to the Member States. The hybrid nature of the EU legal order, as a legal system for regional integration, calls for the CJEU to seek inspiration in both the international and national legal systems in order to reinforce its decisions.

The legal scholars discuss the normative functions of these principles (interpretation of law, “gap-filling”, judicial control). Through this legal element the CJEU can successfully fill gaps in primary and secondary EU law (“gap-filling” function). The CJEU interprets the provisions of EU law as well as provisions of national law related to EU law (interpretative function). Also, the CJEU can apply general principles of EU law as the grounds of judicial control (function of judicial control).

General principles of EU law are considered an integral part of the EU legal system and are mandatory for EU institutions as well as the Member States in the application of EU law. The experts consider this legal category as an effective tool for the judicial development of EU law.

Keywords: general principles of EU law, CJEU jurisprudence, development of jurisprudential law, functions of legal principles.

IV.

Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės sąveika sprendžiant kolizijos atvejus

Karolis Dieninis

Dr. Justina Nasutavičienė

Ričard Dzikovič

TARPTAUTINĖS IR EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS SĄVEIKA SPRENDŽIANT KOLIZIJOS ATVEJUS

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas*

Karolis Dieninis
Dr. Justina Nasutavičienė

*Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos
Europos teisės departamentas*
Ričard Dzikovič

DOI: 10.13165/LA.2020.06.04

Anotacija. Tarptautinės ir Europos Sąjungos (toliau – ES, Sąjunga) teisės sąveikos problemų iškyla ir jos yra sprendžiamos nuolat. ES ir jos valstybių narių kompetencijos atskyrimas iš esmės galėtų būti pagrindas apibrėžti trijų – tarptautinės teisės, ES teisės ir nacionalinės teisės – sistemų santykius. Tačiau stiprėjantis požiūris į Sąjungos teisės sistemos autonomiškumą kelia vis daugiau klausimų dėl šių trijų sistemų sąveikos. Kol kas nėra bendro požiūrio, kaip efektyviai užtikrinti kolizijos atvejų leidžiančią išvengti ir visų suinteresuotų šalių interesus garantuojančią tarptautinės ir ES teisės sąveiką. Šiame straipsnyje pateikiami keli pastaruoju metu aktualiausi tarptautinės, ES ir nacionalinės teisės sistemų kolizijų pavyzdžiai, atskleidžiantys valstybių narių įsipareigojimų suderinamumo su tarptautine ir ES teise daugiabriaunę problematiką, tam tikrais atvejais lemiančią *inter alia* valstybių narių teisių apsaugos vakuumą; minėtus kolizijų pavyzdžius papildydami savo išvalgomis autoriai siekia paskatinti diskusijas atitinkamos srities teisinio reguliavimo efektyvumo ir teisėkūros iniciatyvos poreikio klausimais. ES Teisingumo Teismas vis dažniau susiduria su poreikiu įvertinti skirtingų teisės sistemų santykį,

tad galima drąsiai prognozuoti, jog aptariamoms temoms aktualumas auga ir ateityje šio teismo jurisprudencija papildys autorių siūlomas pozicijas naujomis teisės sistemų derinimo taisyklėmis.

Raktiniai žodžiai: tarptautinė teisė, ES teisė, tarptautiniai susitarimai, inter se tarptautiniai susitarimai, teisės kolizija.

Ivadas

S. Katuoka savo straipsnyje „ES teisės ir tarptautinės teisės santykio klausimu“ teigė, jog „[k]onstatuojant, kad egzistuoja savarankiškos teisės sistemos, neišvengiamai kyla šių teisės sistemų santykio bei sąveikos klausimas“¹. Išnagrinėjęs ES teisės ir tarptautinės teisės pobūdį, šių teisės sistemų išskirtinius bruožus, aptaręs monistinę, dualistinę ir koordinacinę teorijas, kurios galėtų būti pritaikytos sprendžiant tarptautinės teisės ir ES teisės santykio klausimą, profesorius darė išvadą, kad trys teisės sistemos – nacionalinė teisės sistema, tarptautinės teisės sistema ir ES teisės sistema – susisiečia ir daro viena kitai poveikį.² „Taikant šių teisės sistemų normas neretai iškyla kolizinio pobūdžio problemų, o kuo didesnis šių teisės sistemų susisiekimo laukas, tuo aštriau kyla klausimas dėl šių teisės sistemų santykio bei sąveikos.“³ Pritardamas dualistinės teorijos pagrindiniam teiginiui apie dviejų autonominių, savarankiškų ES teisės bei tarptautinės teisės sistemų egzistavimą, profesorius vis dėlto pabrėžė, kad „Europos Sąjungos teisės ir tarptautinės teisės santykiyje turi išlikti šių teisės sistemų savarankiškumas. Europos Sąjungos teisė santykiyje su tarptautinės teisės sistema negali būti traktuojama kaip „viršnacionalinė teisė“⁴. Atsižvelgdamas į tai, kad visos ES tarptautinių sutarčių sudarymo taisyklės patvirtina faktą, jog ES teisės aktai turi būti derinami su tarptautinės sutarties nuostatomis, profesorius teigė, kad, pripažindama tarptautinę sutartį teisiškai reikšminga, ES privalo suderinti savo teisės aktų nuostatas su tarptautine sutartimi. Šis reikalavimas atitinka

¹ Katuoka, S. Europos Sąjungos teisės ir tarptautinės teisės santykio klausimu. *Jurisprudencija*. 2013, 20 (3): 841–854, p. 841.

² *Ibid.*, p. 852.

³ *Ibid.*, p. 852.

⁴ *Ibid.*, p. 853.

koordinacinės teorijos, reglamentuojančios dviejų teisės sistemų suderinamumą, nuostatas.⁵

Kita vertus, kaip itin tiksliai įvardijo E. Jarašiūnas, ES – tai savitai susintetinės įvairios kilmės bruožus specifinis darinys, integracinis susivienijimas, kurį reikėtų vertinti ne kaip dviejų kitų sistemų (tarptautinės ir nacionalinės) elementų mišinį, o kaip naują sistemą, kurios funkcionavimui būdingi savi dėsningumai⁶: „[p]ripažįstama, kad šis darinys, kuris iš pradžių, regis, turėjo plėtotis pagal tarptautinės teisės taisykles, greitai virto integracijos organizacija, t. y. nauju, originaliu, turinčiu savo vertybes, vystymosi logiką, savitus vidaus elementų tarpusavio ryšius, vienu.“⁷ Manytume, kad kaip tik dėl integracinės ES teisės paskirties, kuri, profesoriaus teigimu, yra viso šio savitumo ištakos, pastaruoju metu tarptautinėje arenoje pažyra vis naujų teisinių kazusų, kurių sprendimo, deja, nepavyksta taip paprastai sudėlioti į aiškias lentynėles pagal trijų teisės sistemų – nacionalinės, tarptautinės ir ES – santykio bei sąveikos teirinius dėsnius.

Tad šiame straipsnyje pateikiame keletą šiuo metu tarptautinei bendruomenei aktualių tarptautinės ir ES teisės sąveikos aspektu probleminių kazusų pavyzdžių, siekdami paskatinti diskusijas atitinkamos srities teisinio reguliavimo efektyvumo ir teisėkūros iniciatyvos poreikio klausimais. Tam pirmiausia naudojant dogmatinį, ES teisės aktų, Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT, Teisingumo Teismas) jurisprudencijos, taip pat mokslinės literatūros analizės metodus tiriamas valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės sąveikos teisinis reglamentavimas, taip pat loginiu-analitiniu metodu nagrinėjami keli tokio tipo kolizijos atvejai. ESTT jurisprudencijos ir mokslinės literatūros analizės, sisteminės analizės metodas pasitelkiamas nagrinėjant valstybių narių tarpusavyje sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės

⁵ *Ibid.*

⁶ Jarašiūnas, E. Europos Sąjungos teisinio kvalifikavimo problemos. *Jurisprudencija*. 2011, 18 (4): 1323–1347, p. 1326.

⁷ *Ibid.*, p. 1328.

kolizijos aktualijas. Loginis-analitinis bei sisteminės analizės metodai naudojami atsakant į klausimą, kaip pasiekti, kad valstybių narių, kaip Sąjungos subjektų, interesai būtų veiksmingai apsaugoti tarptautinės teisės instrumentais.

1. ES valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizija

Tarptautinės teisės ir ES teisės sistemų santykis tampa aktualus *inter alia* tuomet, kai ES nėra konkrečios tarptautinės sutarties, prie kurios yra prisijungusios (ar nori tai padaryti) bent kelios ES valstybės narės, dalyvė, tačiau pati bent tam tikra dalimi reglamentuoja tą patį teisinį santykį. ES valstybė narė, siekdama, viena vertus, perkelti ir (ar) įgyvendinti ES teisės aktus, kita vertus, vykdyti tarptautine sutartimi priimtus įsipareigojimus, gali susidurti ne tik su tarptautinės teisės ir ES teisės normų konkurencija, bet ir su kolizija. Tokiai kolizijai spręsti ES pirmineje teisėje yra skirtas Sutarties dėl ES veikimo (toliau – SESV, Sutartis) 351 straipsnis.

Išanalizavus nagrinėjamu klausimu aktualias ES teisės normas ir jas aiškinančią ESTT jurisprudenciją, bus pateikti keli tokio tipo kolizijos atvejai, siekiant įvertinti, ar esamos teisinės prielaidos yra pakankamos teisės kolizijos atvejams spręsti. Šis aspektas itin svarbus atsižvelgiant į tai, kad bet koks teisės kolizijos atvejis daro poveikį atitinkamų subjektų teisėms, tad nuo kolizijos atvejų sprendimo priklauso šių teisių apsauga.

1.1. Valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės sąveikos teisinis reglamentavimas

Bet kokią teisinę analizę derėtų pradėti nuo atitinkamo klausimo teisinio reglamentavimo. Tad siekdami suvokti valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizijos atvejų problematiką pirmiausia

turėtume pažvelgti į ES pirminės teisės nuostatas, skirtas tokiai kolizijai spręsti. SESV 351 straipsnis nustato:

Sutarčių nuostatos neturi paveikti teisių ir pareigų, kylančių iš susitarimų, sudarytų iki 1958 m. sausio 1 d. arba stojančioms valstybėms – iki įstojimo dienos, tarp vienos ar keleto valstybių narių ir vienos ar keleto trečiųjų šalių.

Jei tokie susitarimai yra nesuderinami su Sutartimis, atitinkama valstybė narė ar atitinkamos valstybės narės stengiasi pašalinti egzistuojantį nesuderinamumą. Prireikus valstybės narės viena kitai padeda siekti šio tikslo ir atitinkamais atvejais nustato bendrą požiūrį.

Igyvendindamos pirmojoje pastraipoje minimus susitarimus, valstybės narės atsižvelgia į tai, kad nuolaidos, kurias kiekviena valstybė narė daro remdamasi Sutartimis, yra neatskiriama Sąjungos kūrimo dalis ir dėl to jie yra neatsiejamai susiję su bendrų institucijų kūrimu, galių joms suteikimu ir tuo, kad visos valstybės narės daro tas pačias nuolaidas.⁸

Vadovaujantis ESTT praktika, šios nuostatos tikslas yra laikantis tarptautinės teisės principų patikslinti, kad Sutarties taikymas neturi įtakos atitinkamos valstybės narės įsipareigojimui gerbti iš prieš jai įstojant į ES sudaryto susitarimo kylančias trečiųjų valstybių teises ir vykdyti atitinkamus įsipareigojimus.⁹ Minėta nuostata yra bendro pobūdžio ir taikoma visiems tarptautiniams susitarimams, galintiems paveikti Sutarties taikymą.¹⁰

Siekiant kiek plačiau atskleisti šios nuostatos turinį būtina bent

⁸ Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija. [2016] OL C202/19. Buvęs EB sutarties 234 straipsnis ir ankstesnis EEB sutarties 307 straipsnis.

⁹ Byla C-812/79, *Attorney General prieš Juan C. Burgoa* [1980] ECR 02787, 8 pnk.; byla C-324/93, *Evans Medical ir Macfarlan Smith*, Rink. p. I-563, 27 pnk.; byla C-124/95, *Centro-Com*, Rink. p. I-81, 56 pnk.

¹⁰ Byla C-812/79, *Attorney General prieš Juan C. Burgoa* [1980] ECR 02787, 6 pnk.

trumpai apibūdinti esmines jos veikimo sąlygas, nesileidžiant į doktrinoje¹¹ aptartą įvairialypę jų problematiką.

Taigi, tam, kad SESV 351 straipsnis būtų taikomas, lingvistinis šio straipsnio pirmosios dalies aiškinimas suponuoja tris sąlygas: a) tarptautinis susitarimas turi būti sudarytas prieš atitinkamai valstybei įstojant į ES; b) tarptautinis susitarimas turi būti sudarytas tarp valstybės narės ir trečiosios šalies; c) tarptautinis susitarimas turi suteikti teises ir pareigas.

Dėl tarptautinio susitarimo laikymo sudarytu aspekto A. Mamontovas pastebi, kad ESTT nebuvo iškilęs poreikis nustatyti termino „sudaryti“ reikšmę nagrinėjamo straipsnio kontekste, o jurisprudencijoje paprastai apsiribojama faktu, jog ankstesnė sutartis buvo pasirašyta, patvirtinta ir jau įsigaliojo narei konstatavimu, todėl nesuteikia gairių nustatant terminui „sudaryti“ priskiriamą reikšmę.¹² Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Europos Bendrijų Komisija prieš Belgijos Karalystę*¹³, kurioje *de facto* tarp Belgijos ir Kongo Demokratinės Respublikos taikyta sutartis buvo pripažinta galiojančia (nors jai įsigaliooti reikalingi formalumai šalių ir nebuvo įvykdyti), leidžia daryti išvadą, kad net ir formaliai pagal konkrečios sutarties nuostatas neįsigaliojusi ankstesnė sutartis turėtų būti laikoma galiojančia nagrinėjamo straipsnio taikymo tikslais.¹⁴ Svarbu atkreipti dėmesį ir į tai, kad, kaip matyti iš sprendimų *Open skies* byloje¹⁵, vėles-

¹¹ Plačiau žr., pvz., Mamontovas, A. Tarptautinių sutarčių bei ES teisės kolizijų sprendimas Europos Teisingumo Teismo praktikoje: tarptautiniai teisiniai aspektai. *Socialinių mokslų studijos*. 2011, 3 (1): 347–364; Ehrlich, S. A.; Ginter, C.; Tigane, T. Loyalty to the EU and the Duty to Revise Pre-Accession International Agreements. *Juridica International. Law Review*. University of Tartu, 2013 XX, p. 121–132.

¹² Mamontovas, A., *ibid.*, p. 353.

¹³ Byla C-171/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Belgijos Karalystę* [1999] ECR I-05493, 3, 10, 11, 16 28, 43 punktai.

¹⁴ Mamontovas, A., *supra* note 11, p. 354–355.

¹⁵ Byla C-466/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Jungtinę Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystę* [2002] ECR I-09427; byla C-467/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Danijos Karalystę* [2002] ECR I-09519; byla C-468/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Švedijos Karalystę* [2002] ECR I-09575; byla C-471/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Belgijos*

nius ankstesnių sutarčių pakeitimus Teisingumo Teismas prilygina naujai sudarytoms sutartims, todėl juos laiko nepatenkančiais į SESV 351 straipsnio taikymo sritį.¹⁶

Dėl tarptautinio susitarimo su *trečiosiomis šalimis* (ne tik tarp valstybių narių) aspekto reikia pasakyti, kad šį elementą ESTT pabrėžė jau 1962 metais, kai Italijai buvo neleista taikyti Bendrajame susitarime dėl muitų tarifų ir prekybos (GATT) numatyto tarifų režimo kitoms valstybėms narėms, o išimtis padaryta tik trečiųjų šalių naudai.¹⁷ Toje byloje Teismas aiškiai nurodė, kad Europos Ekonominės Bendrijos sutarties taikymo srityse pastaroji sutartis turi viršenybę kitų tarp valstybių narių susitarimų, sudarytų iki jai įsigaliojant, atžvilgiu, įskaitant Bendrojo susitarimo dėl muitų tarifų ir prekybos sistemoje sudarytus susitarimus.¹⁸

Teisių ir pareigų aspektu ESTT yra nurodęs, kad nagrinėjamoje nuostatoje minimos „teisės“ reiškia trečiųjų šalių teises, o „įsipareigojimai“ – valstybių narių įsipareigojimus. Taigi, norint nustatyti, ar ES taisyklės poveikis gali būti panaikintas ankstesniu tarptautiniu susitarimu, būtina

Karalystę [2002] ECR I-09681; byla C-472/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę* [2002] ECR I-09741; byla C-475/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Austrijos Respubliką* [2002] ECR I-09797; byla C-476/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Vokietijos Federacinę Respubliką* [2002] ECR I-09855.

¹⁶ Susitarimų pakeitimus, kurie buvo atlikti tuomet, kai ES jau buvo suteikta išimtinė išorės kompetencija srityje, kurią apėmė ir ginčijamų susitarimų nuostatos, Teisingumo Teismas įvertino kaip įrodančius, jog buvo persvarstyti *visi* ankstesni konkrečių ES valstybių narių ir JAV susitarimai, ir padarė išvadą, kad nors tam tikros ankstesnių susitarimų nuostatos vėlesniais pakeitimais formaliai nebuvo pataisytos arba jose buvo padaryti tik tam tikri nedideli redakciniai pataisymai, iš šių nuostatų kylantys įsipareigojimai persvarstant *vis dėlto buvo patvirtinti*, o tokiomis aplinkybėmis valstybėms narėms ne tik neleidžiama prisiimti naujų tarptautinių įsipareigojimų, bet ir jų išsaugoti, jeigu jie pažeidžia Bendrijos teisę. Žr., pvz., bylą C-471/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Belgijos Karalystę* [2002] ECR I-09681, 50 pnk., C-467/98, *Europos Bendrijų Komisija prieš Danijos Karalystę*, 39 pnk. Tokia ESTT pozicija, manytina, neturėtų kelti nuostabos atsižvelgiant į tai, kad atitinkami tarptautinių susitarimų pakeitimai buvo atlikti sudarant *naujus* tarptautinius susitarimus, kuriuos valstybės narės turėjo patvirtinti pagal nacionalinėje teisėje nustatytus reikalavimus.

¹⁷ Byla 10/61, *Europos ekonominės bendrijos Komisija prieš Italijos Respubliką*, [1962] ERC 1.

¹⁸ *Ibid.*, B dalis.

išnagrinėti, ar tas susitarimas nustato atitinkamai valstybei narei įsipareigojimus, kurių vykdymo vis dar gali reikalauti trečiosios šalys, to susitarimo dalyvės.¹⁹ Kai tokiu susitarimu valstybė narė turi diskreciją priimti priemonę, kuri, pasirodo, prieštarauja Sąjungos teisei, valstybė narė turi susilaikyti nuo tokios priemonės priėmimo.²⁰ Be kita ko, ši teismų praktika *mutatis mutandis* taip pat turi būti taikoma tais atvejais, kai paaiškėja, kad įstatymo numatyta priemonė, kurią valstybė narė priėmė remdamasi ankstesniu tarptautiniu susitarimu, dėl ES teisės raidos prieštarauja šiai teisei. Tokioje situacijoje atitinkama valstybė narė negali remtis šiuo susitarimu, kad išvengtų pagal ES teisę vėliau atsiradusių įsipareigojimų.²¹

Reikia sutikti su tyrėjais²², sakančiais, kad be šių aptartų SESV 351 straipsnio 1 dalies veikimo sąlygų iš tiesų egzistuoja dar viena – 2008 m. Teisingumo Teismo nustatyta *Kadi* byloje.²³ Šiame Didžiosios kolegijos priimtame sprendime buvo labai aiškiai pasakyta, kad nors EB sutarties 297 straipsnis²⁴ netiesiogiai leido bendrosios rinkos veikimo kliūtis, atsiradusias dėl priemonių, kurių valstybė narė ėmėsi įgyvendindama tarptautinius įsipareigojimus, prisiimtus siekiant palaikyti tarptautinę taiką ir saugumą, tačiau „šių nuostatų negalima suprasti kaip leidžiančių nesilaikyti laisvės, demokratijos ir pagarbos žmogaus teisėms ir pagrindinėms

¹⁹ Byla C-158/91, *Ministère public ir Direction du travail et de l'emploi prieš Jean-Claude Levy* [1993] ECR I-04287, 12–13 pnk.

²⁰ Šiuo klausimu žr. sprendimo C-324/93, *Evans Medical ir Macfarlan Smith*, Rink, p. I-563, 32 pnk.; C-124/95, *Centro-Com*, Rink, p. I-81, 60 pnk., C-277/10, *Martin Luksan prieš Petrus van der Let*, EU:C:2012:65, 62 pnk.

²¹ C-277/10, *Martin Luksan prieš Petrus van der Let*, EU:C:2012:65, 63 pnk.

²² Ehrlich, S. A.; Ginter, C.; Tigane, T., *supra* note 11, p. 128. Taip pat žr. Rosas, A. The Status in EU Law of International Agreements Concluded by EU Member States. *Fordham International Law Journal*. 2011, 34 (5): 1304–1345, p. 1324.

²³ Byla C-402/05 P, *Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, EU:C:2008:461.

²⁴ EB sutarties 297 straipsnis teigė, kad valstybės narės konsultuojasi viena su kita siekdamos prirėms veikti drauge, kad bendrosios rinkos veikimui nedarytų poveikio priemonės, kurių valstybei narei gali tekti imtis įvykus rimtiems viešąją tvarką trikdantiems vidaus neramumams, kilus karui ar atsiradus didelei, karo grėsmę keliančiai tarptautinei įtampai, arba siekiant vykdyti įsipareigojimus, kuriuos ji prisiėmė taikai ir tarptautiniam saugumui palaikyti.

laisvėms principų, kurie ES 6 straipsnio 1 dalyje įtvirtinti kaip Sąjungos pagrindas²⁵. Atitinkamai galima manyti, kad pagal SESV 351 straipsnį norint pripažinti iki narystės ES sudaryto tarptautinio susitarimo viršenybę ES teisės atžvilgiu, toks susitarimas negali pažeisti laisvės, demokratijos ir pagarbos žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms principų.

Taigi, valstybės narės ir trečiosios šalies iki narystės Europos Sąjungoje pasirašytam ar patvirtintam tarptautiniam susitarimui, kurio nuostatos įpareigoja valstybę narę veikti kokiu nors su ES teisės normomis nesuderinamu būdu, tačiau nepažeidžia laisvės, demokratijos ir pagarbos žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms principų, taikoma SESV 351 straipsnio 1 dalis. Nepaisant to, Teisingumo Teismo teigimu, tai neatleidžia valstybės narės nuo įsipareigojimo pagal šio straipsnio antrą pastraipą imtis visų tinkamų priemonių, kad būtų pašalinti bet kokie tokių susitarimų ir Sutarties nesuderinamumai.²⁶ Ankstesnį susitarimą valstybė narė gali taikyti tik iki sėkmingo ankstesnių sutarčių suderinimo priemonių, numatytų SESV 351 straipsnyje, panaudojimo.²⁷ Atsižvelgdamas į tai, A. Mamontovas teigia, kad valstybėms narėms nustatyta pareiga „siekti suderinti ankstesnius susitarimus su ES Sutartimis“ Teisingumo Teismo aiškinama kaip „į rezultatą orientuoto veiksmo“ pareiga, kurią įgyvendindamos valstybės narės privalo aktyviai pasinaudoti visomis pagal bendrąją tarptautinę teisę teisėtomis ankstesnės sutarties ir ES teisės suderinimo priemonėmis.²⁸ Kitų mokslininkų teigimu, įpareigojimas imtis tokių veiksmų tiesiog praktiškai reiškia valstybių narių pareigą persiderėti tarptautinių susitarimų atitinkamas nuostatas, o egzistuojant ypatingam nesuderinamumui su ES teise, tokį susitarimą gali tekti apskritai nutraukti pagal 1969 m. Vienos konvenciją dėl sutarčių teisės.²⁹

²⁵ Byla C-402/05 P, *Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, EU:C:2008:461, 302-303 pnk.

²⁶ Byla C-812/79, *Attorney General prieš Juan C. Burgoa* [1980] ECR 02787, 6 pnk.

²⁷ Byla C-245/02, *Anheuser-Busch Inc. prieš Budějovický Budvar, národní podnik* [2004] ECR I-10989, 3 pnk.

²⁸ Mamontovas, A., *supra* note 11, p. 359.

²⁹ Ehrlich, S. A.; Ginter, C.; Tigane, T., *supra* note 11, p. 129.

Apžvelgus anksčiau sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizijos atvejų reglamentavimą ir esminių jo elementų aiškinimą, derėtų imtis kitos grupės – po įstojimo į ES valstybės narės sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizijos sprendimo taisyklių – analizės.

1.2. Valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizija (I): ekonominės veiklos Svalbardo salyne problema

Nagrinėjant po įstojimo į ES valstybės narės sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizijos sprendimo taisykles, atrodytų, čia viskas daug paprasčiau. SESV 351 straipsnio 1 dalis skirta tik iki stojimo į ES valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizijos atvejams reglamentuoti, o jokios kitos Sutarties nuostatos, skirtos po stojimo į ES sudarytų susitarimų ir ES teisės kolizijos atvejams spręsti, nėra. Taigi, po įstojimo į ES valstybės narės sudarytų tarptautinių susitarimų kolizijos su ES teise atvejais jokie prioritetai tokiems susitarimams nėra taikomi: tokie susitarimai laikytini pažeidžiantys ES teisės nuostatas, o susitarimą sudariusi valstybė narė turėtų patirti įprastas ES teisės nesilaikymo pasekmes. Be kita ko, Teisingumo Teismo praktika rodo, kad tokios pasekmės valstybei narei gali kilti ir tais atvejais, kai po įstojimo į ES tarptautinis susitarimas sudaromas toje srityje, kurioje pati ES tuo metu kompetencijos neturi.³⁰

Nepaisant egzistuojančios ESTT jurisprudencijos ir išplėtos teisės sistemų derinimo doktrinos aptarta tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizijos problematika iš tiesų išlieka aktuali. Į S. Katuokos tyrinėjamas Arkties teisinio režimo³¹ ir atvirosios jūros laisvės³² sritis patektų pavyzdys dėl ekonominės veiklos Svalbardo salyne. Jis puikiai iliustruoja teisės sistemų ir jos šaltinių konkurenciją praktinėse situacijose.

³⁰ Sujungtos bylos 3, 4 ir 6/76, *Kramer en Bais*; byla C-181/80, *Procureur General v. José Arbelaiz-Emazabel*, [1981] 02961.

³¹ Katuoka, S. Naujos Arkties tarptautinio teisinio reguliavimo tendencijos. *Jurisprudencija*. 2009, 3 (117), p. 239.

³² Katuoka, S. Atviroji jūra: sąvoka ir laisvės. *Jurisprudencija*. 1999, 13 (5), p. 117.

Špicbergeno³³ salyno sutartis, pasirašyta 1920 m. vasario 9 d. Paryžiuje (toliau – Sutartis), visoms Sutarties šalims suteikė vienodas ir nediskriminacines galimybes naudotis ištekliais šioje Sutartyje nurodytose teritorijose, be kita ko, žvejybos tikslais. Šios Sutarties 2 straipsnis nustato, kad „Susitariančiųjų Šalių laivams ir subjektams suteikiamos lygios žvejybos ir medžioklės teisės 1 straipsnyje nurodytose teritorijose ir jų teritoriniuose vandenyse“³⁴, o šios Sutarties 3 straipsnyje patikslinama, kad „Susitariančiųjų Šalių piliečiams suteikiamos vienodos galimybės dėl bet kurios priežasties ar tikslo patekti į 1 straipsnyje nurodytų teritorijų vandenį, fiordus ir uostus ir <...> verstis bet koku jūrų, pramonės, kasybos ar prekybos verslu ir vykdyti su tuo susijusią veiklą; <...> nė vienai įmonei jokių pagrindu nesuteikiama monopolio teisė“³⁵. Taigi, tarptautinės teisės požiūriu visos šią Sutartį pasirašiusios valstybės įgijo subjektyvias teises į ekonominę veiklą Svalbardo salyne.

Tačiau ES valstybių narių atveju šios teisės yra ribotos. Net 23 ES valstybės narės yra šios Sutarties šalys.³⁶ Dalis valstybių narių prie Sutarties prisijungė iki įstojimo į Sąjungą dienos, kita dalis – po įstojimo. Nagrinėjamu atveju prisijungimo prie tarptautinės Sutarties momentas nėra reikšmingas, nes valstybių narių prisijungimas prie Sutarties neprieštarauja ES sutarčių nuostatomis. Šis teiginys grindžiamas tuo, kad nesant Sutarties ES neturėtų kompetencijos Svalbardo salyne, nes tai nėra ES valstybėms narėms priklausanti teritorija. Vis dėlto, ES valstybėms narėms jau dalyvaujant Sutartyje, ES įgijo išimtinę kompetenciją biologinių jūrų išteklių apsaugos pagal Bendrąją žuvininkystės politiką srityje pagal SESV 3 straipsnio 1 dalies d punktą, o žuvininkystės srityje, vadovaudamasi

³³ Tarptautinei sutarčiai yra suteiktas pavadinimas pagal didžiausios salos Svalbardo salyne pavadinimą. Praktikoje nusistovėjęs taip pat alternatyvus šios sutarties pavadinimas – Svalbardo sutartis. Dar vadinama Paryžiaus sutartimi.

³⁴ Špicbergeno salyno sutarties, pasirašytos 1920 m. vasario 9 d. Paryžiuje, 2 straipsnis. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 18-887.

³⁵ *Ibid.*, 3 straipsnis.

³⁶ 2012 metais prie šios sutarties prisijungė taip pat Lietuvos Respublika, žr. Lietuvos Respublikos įstatymą dėl Špicbergeno salyno sutarties ratifikavimo Nr. XII-41.

SESV 4 straipsnio 2 dalies d punktu, valstybės narės dalijasi kompetencija su Sąjunga. Taigi, prisijungdamos prie Špicbergeno sutarties valstybės narės, įgyja tarptautinės sutarties dalyvių statusą, tačiau subjektinių teisių įgyvendinimą perduoda Sąjungai. Taigi, ir ištekliai, į kuriuos gali pretenduoti valstybės narės būdamos Špicbergeno sutarties dalyvėmis, tampa Sąjungos, kuri turi kompetenciją juos paskirstyti, ištekliais.

Siekdama užtikrinti, kad biologinių jūrų išteklių naudojimas Svalbardo rajone atitiktų nediskriminuojančio valdymo taisyklės tarp valstybių narių ir kartu derėtų su biologinių jūrų išteklių apsaugos principais, ES nustato valstybių narių laivų, kuriems būtų leidžiama vykdyti žvejybą, skaičių. Tai Sąjunga daro kasmet priimdama Tarybos reglamentus³⁷, kuriais suteikiamos licencijos žvejybai valstybėms narėms. Šiuo mechanizmu sukuriamas visiškai naujas požiūris į tarptautinės teisės subjektus: ES priklausančios valstybės narės pagal Sąjungai suteiktą kompetenciją jai perdavė savo subjektines teises, įgytas tarptautinės sutarties pagrindu. Sąjunga sureguliuoja ir tam tikra prasme padalija valstybėms narėms teisę į žvejybą, kurią jos *per se* įgijo kaip tarptautinės sutarties dalyvės.

Šioje situacijoje reikėtų atkreipti dėmesį į dar vieną tarptautinės teisės ir ES teisės mišraus taikymo aplinkybę. ES ir Norvegijos Karalystė Europos ekonominės erdvės susitarimu yra sudariusios susitarimą dėl žvejybos³⁸, pagal kurį patvirtino žvejybos modelius Sąjungos ir Norvegijos Karalystės jurisdikcijos rajonuose. Kitaip tariant, Norvegijos Karalystė visiškai pripažįsta Sąjungos subjektiškumą ir jos teisę kompetencijos suteikimo pagrindu veikti visų valstybių narių vardu žuvininkystės ir biologinių jūros išteklių apsaugos srityse. Šis pripažinimas yra svarbus, nes kolizijos atveju, panašu, Norvegija taiko dvigubus standartus

³⁷ Pavyzdžiui, 2017 m. sausio 20 d. Tarybos reglamentas (ES) 2017/127, kuriuo 2017 metams nustatomos tam tikrų žuvų išteklių ir žuvų išteklių grupių žvejybos galimybės, taikomas Sąjungos vandenyse žvejojantiems laivams ir kai kuriuose Sąjungai nepriklausančiuose vandenyse žvejojantiems Sąjungos žvejybos laivams. [2017] OL L24/1.

³⁸ Europos ekonominės bendrijos ir Norvegijos Karalystės susitarimas dėl žvejybos, [1980] OL L226/48.

dėl Sąjungos vaidmens tarptautinių sutarčių atžvilgiu. Taip atsitiko su Špicbergeno sutartimi Norvegijai užėmus poziciją, kad ES negali atstovauti savo valstybių narių interesų ginče dėl šios sutarties nuostatų taikymo.

Norvegijos Karalystė Svalbardo zonoje Sutartį pasirašiusioms arba prieš jos prisijungusioms valstybėms uždraudė vykdyti žvejybą remdamasi tuo, kad pagal Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos³⁹ 77 straipsnį Norvegijos Karalystei yra suteiktos suverenios teisės į kontinentinį šelfą, kiek tai susiję su gamtos turtų eksploatavimu, ir šios teisės yra išimtinės. Svalbardo salyno teritorijos, Norvegijos teigimu, yra kaip tik Norvegijai priklausančio kontinentinio šelfo dalis. 2016 ir 2017 m. Norvegijos Karalystė areštavo Lietuvos Respublikos ir Latvijos Respublikos laivus, kurie žvejojo Svalbarde, nors 2016 m. Sąjunga suteikė 16 licencijų Lietuvai, Latvijai ir Ispanijai žvejoti snieginius krabus Svalbardo vandenyse. Sąjunga pateikė notą dėl Norvegijos veiksmų, tačiau Norvegija atkreipė dėmesį, kad ES nėra Špicbergeno sutarties subjektas, be to, Špicbergeno sutartis, jos nuomone, turi būti aiškinama Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos įtvirtinto reguliavimo kontekste. Kitaip tariant, šis teisinis kazusas puikiai iliustruoja jau visiškai kitokią Norvegijos Karalystės požiūrį į ES teisės ir tarptautinės sutarties sąveiką: ši valstybė nepripažįsta mechanizmo, pagal kurį ES ir jos valstybės narės įgyvendina savo teises, įgytas Špicbergeno sutarties pagrindu. Be to, Norvegija apriboja pagal ES teisę apibrėžtą Norvegijos ir ES bendradarbiavimo modelį remdamasi Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos nuostatomis.

Be abejo, tokie kolizijos atvejai negali likti be padarinių. Po minėtų įvykių valstybių narių žvejybos įmonės sustabdė savo veiklą Svalbardo regione ir kreipėsi į savo šalių vyriausybes prašydamos imtis veiksmų. Kai kurių įmonių laivai yra pritaikyti tik krabų žvejybai, todėl jos neturi galimybės vykdyti, pavyzdžiui, žuvų žvejybos. Be to, snieginų krabų žvejyba yra įmanoma tik tuose vandenyse, dėl kurių ir yra kilę nesutarimai tarp ES ir Norvegijos. Todėl ūkio subjektai, kurie potencialiai galėtų vykdyti

³⁹ Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 107-4786.

žvejybą Svalbardo zonoje, kasmet patiria nuostolių dėl negalėjimo žvejoti ginčijamoje zonoje. Kadangi ES valstybių narių kompetencija yra apribota priimtais išpareigojimais pagal Sąjungos teisę, šiuo klausimu jos kreipėsi į Europos Komisiją. Pastaroji kreipėsi į Norvegijos Karalystės valdžios institucijas ir gavo atsakymą, kad Tarybos reglamentais suteiktos žvejybos kvotos yra tarptautinės teisės pažeidimas pagal Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos 77 straipsnį. Sąjunga nėra Špicbergeno sutarties šalis, todėl ji neturi teisinio subjektiškumo šiuo klausimu. Tokiu būdu Norvegijos Karalystė paneigė Sąjungos teisę atstovauti valstybių narių interesams šiame ginče. Šią Norvegijos Karalystės notą ES perdavė valstybėms narėms ir šios nusprendė, kad tai nėra pakankama Sąjungos valstybių narių interesų apsauga, o Latvijos Respublika apkaltino Europos Komisiją neveiksmumu. Šiuo metu (2020 m. kovą) ES Bendrajame Teisme (toliau – Bendrasis Teismas) nagrinėjamas Latvijos ieškinys dėl Komisijos neveikimo.⁴⁰

Taigi, susiklosčiusioje situacijoje yra net keli tarpusavyje konkuruojantys teisės šaltiniai: Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija, daugiašalė Špicbergeno salyno tarptautinė sutartis (tarp Norvegijos Karalystės, ES valstybių narių ir trečiųjų valstybių), Sąjungos sutartis su Europos Ekonominės Erdvės valstybėmis. Šią situaciją papildomai komplikuoja ES teisės autonomiškumas, pagal kurį žuvininkystės srityse valstybės narės perdavė savo kompetenciją Sąjungai arba ja dalijasi. Kaip tokiu atveju apginti ES valstybių narių įmonių, užsiimančių žvejyba, teises? Kaip vertinti Norvegijos poziciją atskirais atvejais atmesti Sąjungos subjektiškumą? Kuris teisės šaltinis šiuo atveju turėtų būti taikomas pirmiausia? Į šiuos klausimus ar jų dalį atsakys Bendrasis Teismas minėtoje byloje *Latvija prieš Komisiją*. Bet kuriuo atveju pirmiausia turėtų būti išspręstas valstybių narių ir ES teisės sąveikos klausimas, o tik tuomet sprendžiama dėl ES teisės ir tarptautinės teisės sąveikos. Nuo taikytinos teisės taip pat priklauso teisių gynimo būdas: Tarptautinis Teisingumo Teismas,

⁴⁰ 2018 m. gegužės 10 d. pareikštas ieškinys byloje T-293/18, *Latvijos Respublika prieš Europos Komisiją*, [2018] OL C240/61.

arbitražo teismas, ESTT, Europos laisvosios prekybos asociacijos teismas. Be kita ko, reikia pasakyti, kad jei šis klausimas būtų sprendžiamas tarptautiniame teisme ar arbitraže, Sąjungos autonomijos prasme, nėra aišku, kas turėtų subjektiškumą inicijuoti ginčą – Sąjunga ar tik konkreti valstybė narė.

1.3. Valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizija (II): valstybių narių sudaryto tarptautinio susitarimo su tarptautine organizacija ir ES teisės kolizijos atvejis

Kitas tarptautinės teisės ir ES teisės santykio problemišumą atskleidžiantis pavyzdys demonstruoja praktikoje kylantį poreikį suderinti dviejų tarptautinių organizacijų teisę, iš esmės pripažįstant vienos iš jų supranacionalinį pobūdį, dėl kurio teikiama pirmenybė teisės kolizijos atveju.

Su tokia kolizija buvo susidurta Lietuvos Respublikos stojimo į Ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizaciją (toliau – EBPO) proceso metu. Siekiant suderinti Lietuvos teisės aktus su EBPO Einamųjų nematomų operacijų liberalizavimo kodekso nuostatomis⁴¹ buvo pasiūlyta tikslinti Lietuvos Respublikos draudimo įstatymą⁴², nustatant, kad EBPO valstybių narių, kurios yra trečiosios valstybės ES sutarčių prasme, neįsisteigusios filialo Lietuvos Respublikoje draudimo įmonės galėtų vykdyti geležinkelių ir kelių transporto priemonių draudimą ir su jų valdymu susijusios civilinės atsakomybės draudimą, taip pat nurodytomis transporto priemonėmis gabenamų krovinių (prekių) draudimą. Šis pasiūlymas buvo grindžiamas minėto kodekso A priedo I priedėlio D/2 punkte nurodytu reikalavimu, kad atitinkamoms draudimo paslaugoms turėtų būti užtikrinta judėjimo laisvė EBPO valstybėse narėse, nepaisant

⁴¹ OECD Code of Liberalisation of Current Invisible Operations [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-03]. <https://www.oecd.org/daf/fin/private-pensions/InvisibleOperations_WebEnglish.pdf>.

⁴² Lietuvos Respublikos draudimo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 94-4246.

paslaugų teikėjo įsisteigimo vietos (nereikalaujama įsisteigti paslaugų teikimo vietoje).⁴³

Ši EBPO akto nuostata nesuderinama su 2009 m. lapkričio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2009/138/EB dėl draudimo ir perdraudimo veiklos pradėjimo ir jos vykdymo⁴⁴ (toliau – Direktyva 2009/138/EB) 162 straipsnio 1 dalimi, kurioje nustatyta, kad valstybės narės garantuoja, jog bet kuri draudimo įmonė, kurios pagrindinė buveinė yra ne ES teritorijoje, galėtų vykdyti draudimo veiklą tik gavusi leidimą. Pagal to paties straipsnio 2 dalį valstybė narė gali išduoti leidimą, kai trečiosios valstybės draudimo įmonė atitinka nustatytas sąlygas, iš kurių viena – reikalavimas įsteigti filialą teritorijoje, kurioje prašomas leidimas vykdyti draudimo veiklą. Be to, Direktyvoje 2009/138/EB nėra šios sąlygos taikymo išimčių. Tai reiškia, kad Lietuvos Respublikos draudimo įstatymo papildymas, nustatant galimybę EBPO valstybių narių, kurios nėra ES valstybės narės, draudimo įmonėms vykdyti geležinkelių, kelių transporto priemonių draudimą ir su jų valdymu susijusios civilinės atsakomybės draudimą, neįsteigus filialo Lietuvos Respublikoje, būtų nesuderinamas su Direktyvos 2009/138/EB 126 straipsnio 2 dalies c punkte nustatyta sąlyga.

Direktyvos 2009/138/EB teisiniai pagrindai yra SESV 53 ir 62 straipsniai, reglamentuojantys vidaus rinkos priemonės, konkrečiai, įsisteigimo ir paslaugų laisvės. Vadovaujantis SESV 4 straipsnio 2 dalies a punktu pasidalijamajai ES ir valstybių narių kompetencijai yra priskiriama vidaus rinkos politika. SESV 2 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad kai konkrečioje srityje ES suteikiama kompetencija, kurią ji dalijasi su valstybėmis narėmis, ES ir valstybės narės gali toje srityje priimti teisiškai privalomus aktus, tačiau valstybės narės naudojami savo kompetencija tiek, kiek Europos Sąjunga nepasinaudojo savo kompetencija. Taigi, jei ES pasinaudojo savo teise priimti teisiškai privalomus teisės aktus draudimo ir

⁴³ OECD Code of Liberalisation of Current Invisible Operations, *supra* note 41.

⁴⁴ 2009 m. lapkričio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2009/138/EB dėl draudimo ir perdraudimo veiklos pradėjimo ir jos vykdymo. [2009] OJ L335/1.

perdraudimo veiklos srityje, valstybės narės negali minėtoje srityje veikti savo iniciatyva ir priimti teisės aktus ar kitas priemones, kurios būtų nesuderinamos su ES teise. Todėl pasiūlyti Lietuvos Respublikos draudimo įstatymo pakeitimai įvertinti kaip nesuderinami su Direktyvos 2009/138/EB nuostatomis.

Įdomu tai, kad Lietuvos Respublikos draudimo įstatymo 3 straipsnio 1 dalies 4 punkte buvo įtvirtinta, kad Pasaulio prekybos organizacijos (toliau – PPO) valstybių narių, kurios yra trečiosios valstybės ES sutarčių prasme, draudimo įmonės gali vykdyti atitinkamą draudimo veiklą neįsteigusios padalinio Lietuvos Respublikoje. Atitinkamai kilo klausimas, ar ši nuostata gali būti pakankamas pagrindas analogiškai vertinti pasiūlymą dėl įsisteigimo išimčių taikymo EBPO valstybių narių, kurios yra trečiosios valstybės ES sutarčių prasme, draudimo įmonėms. Tačiau esminis skirtumas tas, kad Lietuvos Respublikos draudimo įstatymo 3 straipsnio 1 dalies 4 punktą yra Lietuvos įsipareigojimas PPO, kuris nacionalinėje teisėje įgyvendintas dar iki stojimo į Europos Sąjungą dienos.⁴⁵

Kaip jau minėta šio straipsnio 1.1 dalyje atskleidžiant valstybių narių sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės sąveikos teisinį reglamentavimą, pagal SESV 351 straipsnį ES sutarčių nuostatos neturi paveikti teisių ir pareigų, kylančių iš susitarimų, sudarytų iki įstojimo dienos, tarp vienos ar keleto valstybių narių ir vienos ar keleto trečiųjų šalių. Tačiau jeigu susitarimai, sudaryti su trečiosiomis šalimis iki valstybės narės įstojimo į ES dienos, yra nesuderinami su Sutartimis, to paties SESV 351 straipsnio 2 dalis valstybės nars įpareigoja stengtis pašalinti esamą nesuderinamumą. Tačiau Lietuvos Respublikos draudimo įstatymo 3 straipsnio 1 dalies 4 punkte numatytas specialus reglamentavimas PPO valstybių narių draudimo įmonėms, Lietuvos Respublikai įstojus į ES nebuvo panaikintas. Priešingai, buvo patikslinta formuluotė, įvedant įsisteigimo ir trečiųjų valstybių sąvokų vartojimą. Šios aplinkybės leidžia daryti prielaidą, kad atitinkami pakeitimai buvo atlikti suderinant įstatymo

⁴⁵ Žr. 2003 m. galiojusią įstatymo redakciją. Lietuvos Respublikos draudimo įstatymas. [interaktyvus] [žiūrėta 2019-09-15]. <<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.218739>>.

nuostatas su Direktyva 2009/138/EB ir kitais ES priimtais įsipareigojimais PPO. Primintina, kad ES, vadovaudamasi SESV 207 straipsniu jai suteiktais įgaliojimais formuoti Sąjungos bendrą prekybos politiką, dalyvauja kuriant tarptautinę PPO politiką ir tiesiogiai atstovauja šioje organizacijoje jos valstybėms narėms. Be to, ES pripažįsta šios organizacijos priimtus tarptautinės prekybos standartus.

Priešingai nei PPO atveju, ES neatstovauja savo valstybių narių EBPO. Pagal 1960 m. gruodžio 14 d. Paryžiaus konvencijos, įsteigiančios Ekonominio bendradarbiavimo ir plėtros organizaciją, papildomą protokolą Nr. 1 ES dalyvauja EBPO veikloje stebėtojos teisėmis ir jai atstovauja nuolatinė ES delegacija EBPO. Dėl nurodytų priežasčių EBPO teisės aktuose nustatytos taisyklės negali būti laikomos *ab initio* suderintos su ES teise ar pripažįstamos *acquis communautaire* dalimi, nebent ES nusprendžia, kad atitinkami standartai turėtų būti inkorporuojami į ES teisės aktus.

Reikėtų atkreipti dėmesį ir į tai, kad dalis EBPO valstybių narių, būdamos taip pat ES valstybėmis narėmis, priėmė minėtą liberalizavimo standartą su išlygomis ar be jų, nepaisant Direktyvos 2009/138/EB 126 straipsnio 2 dalyje nustatytų sąlygų. Pavyzdžiui, minėta liberalizavimo priemonė, visa arba iš dalies, įgyvendinta Austrijoje, Belgijoje, Čekijoje, Danijoje, Estijoje, Suomijoje, Prancūzijoje, Vokietijoje, Graikijoje, Latvijoje, Liuksemburge, Olandijoje, Lenkijoje, Slovėnijoje, Ispanijoje, Švedijoje, Jungtinėje Karalystėje.⁴⁶ Tuo pat metu kitos ES valstybės narės (pavyzdžiui, Vengrija, Airija, Italija, Portugalija) minėtos liberalizavimo priemonės neperėmė. Ši aplinkybė leido daryti prielaidą, kad egzistuoja ES pozicija dėl nurodytos liberalizavimo priemonės, kuri gali turėti poveikį atitinkamų valstybių narių pasirinkimui dėl šios priemonės (ne)taikymo. Tačiau po konsultacijų su Europos Komisija paaiškėjo, kad Lietuva privalo prašyti EBPO išlygos šiuo klausimu ir užtikrinti suderinamumą su Direktyva 2009/138/EB.

⁴⁶ OECD Code of Liberalisation of Current Invisible Operations, *supra* note 41.

2. Valstybių narių tarpusavyje sudarytų tarptautinių susitarimų ir ES teisės kolizija

Stebint ES dalyvavimo tarptautinėje arenoje aktualijas negalima neatkreipti dėmesio į vis augantį ES, kaip tarptautinės teisės subjekto, statuso reikšmę ir svorį. Nepaisant to, ES valstybės narės ir toliau sudaro tarptautinius susitarimus savo vardu, beje, ne tik su trečiosiomis šalimis (ar tarptautinėmis organizacijomis), bet ir tarpusavyje – vadinamuosius *inter se* tarptautinius susitarimus. Tokios susitarimų rūšies egzistavimą kai kurie mokslininkai aiškina sąmoningu nusisukimu nuo ES sistemos grįžtant prie tradicinio tarpvyriausybinių bendradarbiavimo, nors kiti su tuo nesutinka ir vadina šį požiūrį per daug dramatišku.⁴⁷ Kaip apibendrina B. de Witte, nūdienos praktikoje *inter se* tarptautiniai susitarimai skirti klausimams, kurie dar neįtraukti į ES kompetencijos sritį, nes jie rūpi tik kelioms valstybėms narėms, o ne visai Europos Sąjungai (pavyzdžiui, susitarimai, susiję su upių ar kalnų masyvų apsauga), arba todėl, kad jų dalykas nepriklauso ES kompetencijai, pavyzdžiui, kultūros, švietimo srityse, taip pat dvišalės investicinės sutartys.⁴⁸

Inter se tarptautinių susitarimų sudarymo laisvė nėra absoliuti – sudarydamos tokius susitarimus valstybės narės privalo paisyti iš ES teisės kylančių įpareigojimų. Štai, pavyzdžiui, ES teisės viršenybės principas yra taikomas tokių tarptautinių susitarimų atžvilgiu visa apimtimi, lygiai taip, kaip jis taikomas grynai valstybių narių nacionalinės teisės atžvilgiu.⁴⁹ Atitinkamai *inter se* tarptautiniai susitarimai kolizijos su ES teise aspektu turėtų kelti dar mažiau klausimų nei šio straipsnio 1 dalyje aptarti tarptautiniai susitarimai su trečiosiomis šalimis: pagal nusistovėjusią

⁴⁷ de Witte, B. The European Union's Place among the International Cooperation Venues of its Member States. *ZaōRV*. 74 (2014): 445–464, p. 450.

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Fecak, T. *International Investment Agreements and EU Law*. The Netherlands: Kluwer Law International B.V., 2016.

Teisingumo Teismo jurisprudenciją⁵⁰ valstybių narių tarpusavyje sudaryti tarptautiniai susitarimai nepatenka į SESV 351 straipsnio taikymo apimtį, tad nepaisant jų sudarymo momento – iki narystės ES pradžios ar po jos – tokiais susitarimais negali būti remiamasi siekiant nukrypti nuo Sąjungos teisės viršenybės principo.⁵¹

Darant prielaidą, kad valstybių narių tarpusavyje sudaryto tarptautinio susitarimo tam tikros nuostatos vis dėlto gali būti šalių kvestionuojamos jų nesuderinamumo su ES teise aspektu arba toks klausimas gali kelti ginčą pagal atitinkamą susitarimą nagrinėjančiam arbitrai, būtina pažymėti, kad tokio klausimo sprendimas priklauso išimtinai tik Teisingumo Teismo kompetencijai.

Teisingumo Teismas daug kartų savo jurisprudencijoje aiškino SESV 344 straipsnį dėl valstybių narių įsipareigojimo ginčų dėl ES sutarties ir SESV (toliau – ES sutartys) nespręsti tokiais būdais, kurie nenumatyti ES sutartyse.⁵² Atitinkamai tarptautinėse sutartyse numatyti ginčų sprendimo būdai, kurie nesuderinami su Sutartimis, yra neleistini. Pagal suformuotą jurisprudenciją „tarptautinis susitarimas negali pažeisti Sutartyse nustatyto kompetencijos paskirstymo ir Sąjungos teisės sistemos autonomijos“.⁵³

⁵⁰ Žr., pvz., bylą C-478/07, *Budějovický Budvar*, [2009] ECR I-772; bylą C-469/00, *Ravil SARL v. Bellon Import SARL*, [2003] ECR I-5053; sujungtas bylas C-241-242/91 P, *Radio Telefis Eireann (RTE) prieš Komisiją*, [1995] ECR I-743 ir pan.

⁵¹ Rosas, A., *supra* note 22, p. 1319.

⁵² Žr. Nuomonę 1/91, *Bendrijos ir Europos laisvosios prekybos asociacijos šalių susitarimo, susijusio su Europos Ekonominės Erdvės sukūrimu, projektas* (EEE susitarimas – I) [1991] ECP I-06079; Nuomonę 1/92 (EEE susitarimas – II), [1992] ECR I-02821; Nuomonę 2/94, *Bendrijos prisijungimas prie Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos*, [1996] ECR I-01759; Nuomonę 1/09, *Susitarimas, kuriuo sukuriama bendroji patentų ginčų nagrinėjimo sistema*, [2011] ECR I-01137; Nuomonę 2/13, *Europos Sąjungos prisijungimas prie Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos*, (EU:C:2014:2454). Taip pat žr. bylą C459/03, *Komisija prieš Airiją* [2006] I-04635.

⁵³ Nuomonė 2/13, *Europos Sąjungos prisijungimas prie Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos*, (EU:C:2014:2454), 201 pnk. Šiuo klausimu taip pat žr. Nuomonę 1/91, *Bendrijos ir Europos laisvosios prekybos asociacijos šalių susitarimo, susijusio su Europos Ekonominės Erdvės sukūrimu, projektas* (EEE susitarimas – I) [1991] ECP I-06079, 35 pnk.,

Byloje *Achmea*⁵⁴ ESTT vertino Sąjungos valstybių narių tarpusavyje sudarytas dvišales investicines sutartis (toliau – DIS). Iš tiesų labai ilgą laiką Sąjungos institucijos, įskaitant Komisiją, teigė, kad DIS tikrai nėra nesuderinamos su Sąjungos teise ir tai yra priemonės, būtinos siekiant pasirengti Vidurio ir Rytų Europos šalims stoti į Sąjungą. Be to, Sąjungos ir šalių kandidačių pasirašytose asociacijos sutartyse buvo nuostatų, kuriose numatyta sudaryti valstybių narių ir šalių kandidačių DIS. Tačiau kartu su Sąjungos teisės raida, Sąjungai aktyviai plėtojant bendrą prekybos politiką, pasikeitė ir tokių sutarčių vertinimas. Teisingumo Teismas šioje byloje nusprendė, kad tokios sutartys nesuderinamos su Sąjungos teise ir valstybės narės yra įpareigosos jas nutraukti.⁵⁵

Reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad šiuo atveju tarptautinių sutarčių ir Sąjungos teisės suderinamumo klausimas kilo ne dėl valstybių narių kompetencijos suteikimo Sąjungai, tačiau dėl vis plačiau aiškinamo Sąjungos teisės autonomijos principo. Teisingumo Teismas savo sprendime pažymėjo: „Sąjungos teisės autonomiškumas tiek valstybių narių teisės, tiek tarptautinės teisės atžvilgiu pateisinamas esminiais Sąjungos ir jos teisės ypatumais, susijusiais, be kita ko, su konstitucine Sąjungos struktūra ir pačiu minėtos teisės pobūdžiu. Sąjungos teisei būdinga tai, kad ji yra kilusi iš savarankiško šaltinio, kurį sudaro Sutartys, kad ji yra viršesnė už valstybių narių teisę, ir tai, kad įvairios Sąjungos nuostatos yra tiesiogiai taikomos nacionaliniams subjektams ir pačioms valstybėms narėms. Dėl šių esminių Sąjungos teisės ypatumų susiformavo struktūrinis principų, normų ir tarpusavyje priklausomų teisinių santykių, siejančių pačią Sąjungą su jos valstybėmis narėmis ir tarpusavyje pačias valstybes nares, tinklas.“⁵⁶

bylą C-459/03, *Komisija prieš Airiją* [2006] I-04635, 123 pnk. ir bylą C-402/05 P, *Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, [2008] OJ C285/03, 282 pnk.

⁵⁴ Byla C-284/16, *Slowakische Republik prieš Achmea BV*, EU:C:2018:158.

⁵⁵ *Ibid.*, 60 pnk.

⁵⁶ Šiuo klausimu žr. Nuomonės 2/13 165–167 pnk. ir juose nurodytą jurisprudenciją.

Sprendimas byloje *Achmea*⁵⁷ iš esmės patvirtino Sąjungos teisės ir tarptautinės teisės suderinamumo vertinimą dviejų pakopų principu. Pirmiausia toks vertinimas atliekamas pagal kompetencijos suteikimo principą, o tuomet patikrinama, ar nėra prieštaravimų Sąjungos teisės autonomijai. Dėl DIS pirmuoju patikrinimu, manytina, gali būti laikoma Nuomonės procedūra 2/15⁵⁸, kurioje valstybės narės ginčijo Sąjungos kompetenciją netiesioginių investicijų, jų apsaugos ir investicinių ginčų sprendimo mechanizmų nustatymo srityse. Lietuvos Respublikos Vyriausybė ir dar 24 valstybės narės šioje byloje įrodinėjo, kad SESV 207 straipsnis neapima netiesioginių investicijų reguliavimo ir investicijų vertinimo po jų patekimo į kitos šalies rinką (angl. *postestablishment*) sričių. Ir joms tai pavyko. 2017 m. Teisingumo Teismas pripažino *inter alia*, kad investuotojų ir valstybės ginčų sprendimas nepatenka į Sąjungos išimtinę kompetenciją. Tačiau šį sprendimą Teisingumo Teismas priėmė svarstydamas klausimą, ar ES ir Singapūro Respublikos laisvosios prekybos susitarimas gali būti sudaromas tik tarp Sąjungos ir Singapūro, ar vis dėlto tai turėtų būti mišrus susitarimas tarp Sąjungos, jos valstybių narių ir Singapūro.⁵⁹ Byloje *Achmea* buvo vertinama jau sudaryta DIS, reglamentuojanti, be kita ko, investuotojų ir valstybės ginčų sprendimą. Po Nuomonės 2/15 buvo galima drąsiai teigti, kad kompetencijos suteikimo požiūriu DIS neprieštarauja Sąjungos teisei. Tačiau Teisingumo Teismas *Achmea* byloje apsiėmė patikrinti, ar valstybių narių sudarytoje tarptautinėje sutartyje esanti nuostata, pagal kurią vienos iš šių valstybių narių investuotojas, kilus ginčui dėl investicijų kitoje valstybėje narėje, gali iškelti bylą pastarajai valstybei narei arbitražo teisme, kurio jurisdikciją ši valstybė narė privalo pripažinti, yra suderinama su Sąjungos autonomijos principu.⁶⁰

⁵⁷ Byla C-284/16, *Slowakische Republik prieš Achmea BV*, EU:C:2018:158.

⁵⁸ Nuomonė 2/15, *Europos Sąjungos ir Singapūro Respublikos laisvosios prekybos susitarimas*, EU:C:2017:376.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Byla C-284/16, *Slowakische Republik prieš Achmea BV*, EU:C:2018:158.

ESTT šioje byloje pažymėjo, kad „siekiant užtikrinti Sąjungos teisės sistemos ypatumą ir autonomijos išlaikymą, Sutartyse sukurta teisminė sistema, turinti garantuoti nuoseklų ir vienodą Sąjungos teisės aiškinimą“⁶¹. Tokiomis aplinkybėmis pagal Europos Sąjungos sutarties 19 straipsnį nacionaliniai teismai ir ESTT turi garantuoti visišką Sąjungos teisės taikymą visose valstybėse narėse ir iš šios teisės jos subjektams kylančių teisių teisminę apsaugą.⁶² „Kertinis Sąjungos sukurtos teisminės sistemos akmuo yra SESV 267 straipsnyje numatytas prejudicinio sprendimo priėmimo procesas, kuriuo, užmezgant dialogą tarp teismų, t. y. ESTT ir valstybių narių teismų, siekiama užtikrinti vienodą Sąjungos teisės aiškinimą ir taip garantuoti jos nuoseklumą, visišką veiksmingumą, autonomiją ir galiausiai savitą Sutartimis sukurtos teisės pobūdį.“⁶³

Todėl šioje byloje ES Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad pagal šias tarptautines sutartis sudaryti teismai (arbitražai) negali būti laikomi „valstybių narių teismais“, kaip tai suprantama pagal SESV 267 straipsnį, jie negali kreiptis į ESTT bendro Sąjungos teisės išaiškinimo, o tai prieštarautų Sąjungos sukurtos teisminės sistemos veiksmingumui. Šiuo požiūriu darytina išvada, kad ESTT išplėtė tarptautinių sutarčių derinimo su Sąjungos teise doktriną, nustatydamas absoliučią Sąjungos teisminės kontrolės viršenybę prieš tarptautines sutartis.

Igyvendindamos aptartą Teisingumo Teismo sprendimą valstybės narės privalo nutraukti galiojančias tarptautines sutartis dėl jų prieštaravimo Sąjungos teisei. Šiuo metu Komisijos tarnybų ir valstybių narių

⁶¹ Nuomonės 2/13, *Europos Sąjungos prisijungimas prie Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos*, (EU:C:2014:2454), 174 pnk.

⁶² Šiuo klausimu žr. Nuomonės 1/09, *Susitarimas, kuriuo sukuriama bendroji patentų ginčų nagrinėjimo sistema*, [2011] ECR I-01137, 68 pnk; Nuomonės 2/13, *Europos Sąjungos prisijungimas prie Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos*, (EU:C:2014:2454), 175 pnk. ir bylos C64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, EU:C:2018:117, 33 pnk.

⁶³ Nuomonės 2/13, *Europos Sąjungos prisijungimas prie Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos* (EU:C:2014:2454), 176 pnk. ir jame nurodyta jurisprudencija.

atstovų yra parengtas bendras tarptautinių sutarčių nutraukimo planas visoje Sąjungoje.⁶⁴

3. Valstybių narių teisių užtikrinimo instrumentai

Pateikti pavyzdžiai atspindi tai, kad Sąjungai įgijus kompetencijas tarptautiniu lygiu ne visada pavyksta išvengti probleminių situacijų, kai remiantis Sąjungos teise praktikoje neužtikrinamas teisių ir pareigų įgyvendinimas. Tarptautinės teisės ir ES teisės kolizijos atvejai yra labai įvairūs ir atsižvelgiant į konkrečią situaciją spęstini skirtingais būdais. Vis dėlto esminis tikslas yra užtikrinti, kad Sąjungos ir jos valstybių narių interesai būtų veiksmingai atstovaujami, užtikrinant vienodą požiūrį į valstybių narių teises ir pareigas ar jų teisių gynimą trečiųjų šalių atžvilgiu. Kadangi Sąjungos ir nacionalinių teisės sistemų sąveikos problemos yra išspręstos, tą patį reikėtų užtikrinti ir tarptautiniu lygiu. Kaipgi pasiekti, kad valstybių narių, kaip Sąjungos subjektų, interesai būtų efektyviai apsaugoti tarptautinės teisės instrumentais?

Pagal ES sutarčių sąrangą tarptautinių santykių reglamentavimas yra padalytas Sąjungai ir valstybėms narėms, tačiau, kaip jau minėta, kompetencijų pasidalijimas nėra statiška ir nekintanti konstanta. Sąjungai įgyjant kompetenciją spęsti tarptautinius klausimus, valstybės narės tikisi rezultato, kurio galbūt net ir nebūtų pasiekusios veikdamos pavieniui. Iš tiesų tai yra Sąjungos, kaip tarptautinės teisės subjekto, derybinės galios privalumų išnaudojimas už Sąjungos valstybių narių teritorijos ribų. Tačiau reikia prisiminti, kad Sąjungai suteikta kompetencija eliminavo valstybių narių kompetencijas, todėl ir valstybių narių lūkesčiai yra dideli. Esminis klausimas, kuris taip dažnai yra keliamas ESTT praktikoje, kam turi būti suteikta kompetencija sudaryti tarptautinį susitarimą? Atsakymas į šį klausimą yra

⁶⁴ EU Member States agree on a plurilateral treaty to terminate bilateral investment treaties [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-16]. <https://ec.europa.eu/info/publications/191024-bilateral-investment-treaties_en>.

tiesiogiai susijęs su tarptautiniu susitarimu nustatytų kompetencijų įgyvendinimu, įskaitant ir teisių gynimo būdų įtvirtinimą.

P. Eeckhout, pripažindamas tam tikrą mišrių ES ir valstybių narių susitarimų naudą, tvirtino, kad jie sukuria daug nereikalingos naštos ir neaiškumo bei paverčia ES nelanksčiu tarptautinės teisės subjektu dėl sudėtingo tokių susitarimų derybų proceso, neaiškiai atskirtų ar iš viso neatskirtų ES ir valstybių narių kompetencijų bei atsakomybių, taip pat dėl painių klausimų dėl susitarimų aiškinimo jurisdikcijos ir jų teisinių padarinių.⁶⁵ Jis pasisakė už tai, kad tarptautiniai susitarimai būtų sudaromi Bendrijai suteikiant išimtinės teises, o mišrių susitarimų būtų vengiama, nors ir pripažino, kad jie neišnyks tol, kol ES yra paremta ribotų galių principu.⁶⁶ Šiandien turbūt būtų galima patvirtinti jo žodžius, kad mišrūs susitarimai vis dar yra sudėtingi ir problemiški, tačiau jų išvengti nėra galimybės. Kaip ir nėra politinės valios pakeisti galios pusiausvyrą tarp ES ir valstybių narių Sąjungai perduodant išimtinės teises, kai reguliuojami išoriniai santykiai.

Vis dėlto galima konstatuoti, kad Sąjungos teisės efektyvumo siekiamą tarptautiniu lygiu, todėl naujais tarptautiniai susitarimai įtvirtina Sąjungos tarptautinį teisinį subjektiškumą išimtinės ES kompetencijos srityje⁶⁷ ir mišriuose susitarimuose⁶⁸, kuriuose Sąjunga atstovauja ir valstybių narių interesams. Šiuose susitarimuose įtvirtinamos ginčų sprendimo procedūros, kurios turėtų būti veiksmingas teisių gynimo instrumentas. Tokio atstovavimo veiksmingumą užtikrina Sąjungos, kaip tarptautinio subjekto, statusas, tačiau šiame tyrime aptarti pavyzdžiai atskleidžia, kad tarptautinis teisinis ES subjektiškumas ne visuomet yra pripažįstamas kitų

⁶⁵ Eeckhout, P. *External relations of the European Union: Legal and Constitutional Foundations*. Oxford University Press, 2004, p. 223–224.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 224. Ribotas ES galias šiuo metu būtų galima prilyginti galių suteikimo principui, įtvirtintam ES sutarties 5 straipsnyje.

⁶⁷ Pvz., Europos Sąjungos ir Singapūro Respublikos laisvosios prekybos susitarimo sudarymo, OL 2019 L 294, p. 3.

⁶⁸ Pvz., Kanados ir Europos Sąjungos bei jos valstybių narių išsamus ekonomikos ir prekybos susitarimas (IEPS), OL 2017 L 11, p. 23.

valstybių (pvz., aptartas atvejis su Norvegijos Karalyste) arba Sąjungos statusas tarptautinėje organizacijoje ne visada yra visavertis (EBPO situacija).

Taigi, pastebėtini trūkumai, kurie galėtų būti sprendžiami siekiant atnaujinti tarptautinius susitarimus. Tačiau susitarimų keitimas ar Sąjungos išitraukimas į juos yra ateities perspektyva, kuri priklauso ne tik nuo Sąjungos ir jos valstybių narių, bet ir nuo kitos ar kitų tarptautinio susitarimo šalies ar šalių. Tokios tarptautinės organizacijos kaip Europos Sąjunga įtraukimas į tarptautinius susitarimus yra sudėtingas ir ne visoms šalims priimtinas procesas.

Vis dėlto šiandien egzistuojančių susitarimų efektyvus įgyvendinimas turėtų išlikti prioritetu. Koks vaidmuo turi būti suteikiamas valstybėms narėms, kai Europos Komisija nesiima priemonių užtikrindama tarptautinių įsipareigojimų laikymąsi? Nepretenduojame šiuo klausimu atlikti ESTT vaidmens, todėl tik jam paliekame ES teisės aiškinimą dėl Europos Komisijos sprendimo, kuriuo faktiškai atsisakyta imtis teisinių priemonių santykiuose su Norvegijos Karalyste.⁶⁹ Šiame kontekste reikėtų pakartoti, kad vadovaujantis kompetencijų suteikimo ir Sąjungos teisės autonomijos principais valstybės narės yra praradusios kompetenciją veikti tarptautiniu lygiu, kai Sąjunga yra pasinaudojusi savo kompetencijomis priimdama teisės aktus ES viduje, jei tai galėtų daryti poveikį Sąjungos teisės taikymo vienodumui. Todėl aktyvus Europos Komisijos veikimas pagal tarptautinę susitarimą, kuriame Sąjunga nedalyvauja, yra sąlyga ES teisės veiksmingumui išlaikyti. Tokiu atveju Europos Komisijos vaidmens, kuris sukelia teisinės pasekmes valstybėms narėms, neįgyvendinimas turi suteikti galimybę ginčyti Europos Komisijos veikimą ar neveikimą.

ES institucijų sprendimų užginčijimo⁷⁰ arba veiksmų nesiėmimo⁷¹ procedūros yra detalios ir nuosekliai nagrinėtos daugelio mokslininkų⁷²,

⁶⁹ Byla T-293/18, *Latvijos Respublika prieš Europos Komisiją*, [2018] C240/61.

⁷⁰ SESV 263 str.

⁷¹ SESV 265 str.

⁷² Lenaerts, K.; Maselis, I.; Gutman, K. *EU Procedural Law*. Oxford University Press, 2014; Budnikas, A. *Ieškinys dėl neveikimo Europos Sąjungos Teisingumo Teisme*. Daktaro disertacija. Mykolo Romerio universitetas, 2018.

todėl šiame kontekste būtų netikslinga pasinerti į visas tokių ieškinių subtilybes. Šio straipsnio ribose turbūt svarbiausi aspektai yra Europos Komisijos veikimo ar neveikimo teisiniai padariniai valstybėms narėms ir jos diskrecija pasirinkti veikimo būdą ar neveikimą, kurio pagrindu būtų atstovaujami valstybių narių teisiniai interesai tarptautinėje erdvėje, orientuojantis į tai, kad valstybės narės neteko savo veiksmų laisvės patikėdamos tai Sąjungai. Jei valstybės narės negali veikti pačios, peršasi logiška išvada, kad Europos Komisijos veikimas ar neveikimas sukuria apibrėžtus ir galutinius teisinius padarinius valstybėms narėms, todėl toks Europos Komisijos sprendimas gali būti ginčijamas. Atitinkamai tai reiškia, kad Europos Komisija negali priimti sprendimo atsisakyti ginti valstybės narės tarptautine sutartimi pažeidžiamų teisių, kai valstybė narė neturi kompetencijos dalyvauti tokiuose ginčiuose savarankiškai. Tai konstatavus reikėtų pripažinti, kad Europos Komisijos veiksmų laisvė yra ribota ir ji negali būti prilyginama plačiai diskrecijai, kuria naudojamosi, pavyzdžiui, įgyvendinant politikos formavimo priemones. Vadovaujantis minėtais argumentais būtų galima formuluoti taisyklę, kad Sąjunga turi veiksmingai ginti valstybių narių teises, kylančias iš tarptautinių susitarimų, pagal kuriuos kompetencija dėl ginčų sprendimo vadovaujantis įgytų galių išoriniuose santykiuose koncepcija priskiriama Sąjungai.

Čia norisi stabtelėti ir atsigręžti į šiame straipsnyje sprendžiamos problemos ištakas. Veiksmingo valstybių narių teisių, nustatytų tarptautiniame susitarime, gynimo problema kyla iš kompetencijų paskirstymo principo, valstybėms narėms perdavus kompetenciją Sąjungai, bet vis dar esant tarptautinių susitarimų dalyvėmis. Pavyzdžiui, Špicbergeno sutarties pagrindu Sąjunga nesinaudoja savo išorinėmis kompetencijomis, nors ir priima vidaus teisės aktus, nustatančius įpareigojimus valstybėms narėms už Sąjungos teritorijos ribų. Kitas potencialus nesuderinamumo su ES teise pavyzdys, kai Sąjungos vidiniai teisės aktai nustato sąlygas tarptautiniam draudimo paslaugų teikimui, nors pagal EBPO taisyklės tai yra liberalizuota sritis. Potencialiai tokių tarptautinių susitarimų, kuriuose Sąjunga nedalyvauja arba dalyvauja asociacijos ar kitu statusu, suderinamumo su ES teise klausimas gali kilti vis dažniau, nes nuo to laiko, kai

buvo įkurtos Europos Bendrijos, Sąjungos kompetencija smarkiai išsiplėtė. Todėl valstybių narių dalyvavimas EBPO ar net Europos Tarybos organizacijoje gali kelti valstybių narių įsipareigojimų suderinamumo su ES teise klausimų, nes ES teisės reguliavimo apimtis dažnu atveju išsiplėčia į kitų tarptautinių organizacijų reguliavimo sritį.⁷³

Siekiant užtikrinti Sąjungos teisės aiškinimo vienodumą, remiantis *Achmea* bylos argumentais, būtų galima manyti, kad ESTT privalo turėti galimybę vadovaudamasis Sąjungos teisės autonomijos principu aiškinti tarptautinį susitarimą, nors Sąjunga nėra jo dalyvė arba jos statusas yra nevisavertis. Priešingu atveju iškiltų grėsmė, kad aiškinant tarptautiniu susitarimu nustatytus teisinius santykius galimai kiltų priešara tarp šiuo susitarimu nustatytų valstybių narių teisių ir įsipareigojimų ir Sąjungos teisės. Vis dėlto apsiribojimas šioje pastraipoje nurodytais principais kirstųsi su Sąjungos galimybe dalyvauti ar prisijungti prie didelės tarptautinių susitarimų dalies ir valstybių narių ilgalaike dalyvavimo tarptautiniuose susitarimuose praktika.

Taigi, ar *Achmea* byloje pateiktas aiškinimas visais atvejais taikytinas vertinant tarptautinės teisės suderinamumą su ES teise? Panašu, kad į šį klausimą buvo atsakyta teigiamai ESTT *Nuomoneje 2/13*, kurioje viena pagrindinių ES prisijungimo prie Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijos (toliau – EŽTK) negalimumo priežasčių buvo tai, kad susitarimo dėl prisijungimo nuostatos neužtikrino ES teisės autonomijos, kai ginčas būtų sprendžiamas tarp ES valstybių narių vadovaujantis EŽTK, o ne Sąjungos teisės procedūromis, taip pat neužtikrinant prejudicinio sprendimo taikymo procedūros pagal SESV 267 straipsnį. Tačiau vertindamas Kanados ir ES bei jos valstybių narių išsamų ekonomikos ir prekybos susitarimą (toliau – IEPS)⁷⁴ ESTT numatė išlygą, kad Sąjungos teisės autonomijos principui nedaroma įtaka, kai tarptautiniu susitarimu daromas poveikis Sąjungos institucijų įgaliojimams yra kontroliuojamas

⁷³ Pavyzdžiui, ES yra kelių Europos Tarybos organizacijos konvencijų dalyvė.

⁷⁴ Nuomonė 1/17, *Kanados ir Europos Sąjungos bei jos valstybių narių išsamus ekonomikos ir prekybos susitarimas (IEPS)*, [2019] OL C220/02.

tenkinant pagrindines Sąjungos įgaliojimų esmės išsaugojimo sąlygas.⁷⁵ Taigi, ESTT pripažįsta, kad tokio pobūdžio susitarimuose gali iškilti poreikis aiškinti ES teisę, tačiau nubrėžia liniją ties Sąjungai tarptautiniu susitarimu suteiktų įgaliojimų riba ir tvirtina, kad tokiu atveju Sąjungos teisės autonomijos principas nenukentės. Todėl IEPS susitarimo nuostatos ginčų sprendimą priskiria IEPS Ginčų sprendimo kolegijai, Apeliacinei kolegijai ir Daugiašaliai investicinių ginčų sprendimo kolegijai, o ne ESTT.

*Nuomonėje 1/17 ESTT pažymėjo, kad Achmea byloje nagrinėjamas dvišalis investicinis susitarimas tarp valstybių narių skiriasi nuo ES ir jos valstybių narių sudaromo mišraus susitarimo: „klausimas, ar tai, kad pagal tokį [dvišalį investicijų] susitarimą įsteigiamas arba paliekamas veikti investicijų teismas, yra suderinama su Sąjungos teise, skiriasi nuo klausimo, ar su šia teise yra suderinamas tokio teismo įsteigimas pagal Sąjungos ir trečiosios valstybės susitarimą“⁷⁶. ESTT motyvavo tuo, kad „Valstybės narės visose Sąjungos teisei priskiriamose srityse turi laikytis tarpusavio pasitikėjimo principo. Šis principas reikalauja, kad kiekviena valstybė manytų, jog, išskyrus atvejus, kai yra išimtinių aplinkybių, visos kitos valstybės narės paiso Sąjungos teisės.“⁷⁷ Remdamasis tarpusavio pasitikėjimo principu ESTT konstatavo, kad jis vienintelis turėtų spręsti tarp valstybių narių išskylančius ginčus. Vis dėlto panašu, kad mišraus susitarimo ginčo procedūrų atskyrimas nuo dvišalių valstybių narių susitarimo nuostatų aiškinimo skiriasi tik todėl, kad mišriuose susitarimuose negalima pritaikyti valstybių narių tarpusavio pasitikėjimo principo, o ne todėl, kad mišriame susitarime poreikis aiškinti jo nuostatas suderinamai su ES teise yra mažesnis. Reikia nepamiršti ir to, kad ESTT *Nuomonėje 1/17* detaliam įvertinimui IEPS ginčų sprendimo institucijoms suteiktus įgaliojimus aiškinti IEPS nuostatas ir konstatavo, kad Sąjungos teisinės sistemos autonomija nebus pažeista.⁷⁸ Vis dėlto tai labiau panašu*

⁷⁵ *Ibid.*, 107 pnk.

⁷⁶ *Ibid.*, 127 pnk.

⁷⁷ *Ibid.*, 128 pnk.

⁷⁸ *Ibid.*, 137-161 pnk.

į balansavimą tarp Sąjungos teisės autonomijos užtikrinimo ir ES galimybių dalyvauti tarptautiniuose susitarimuose.

Galiausiai paminėtina ir dar viena bylų saga, kurioje dvišalio investicinio susitarimo (DIS) tarp Rumunijos ir Švedijos nuostatų taikymas galimai kertasi su Sąjungos teisės principais.⁷⁹ Šiose bylose ginčas, kurį dvišalės Rumunijos ir Švedijos investicijų sutarties pagrindu sprendė arbitražas, pirmiausia kilo dėl Švedijos investuotojų teisių apsaugos Rumunijoje. Investuotojams priteistos kompensacijos išmokėjimą apsunkino Europos Komisijos sprendimas, pagal kurį tokia kompensacija reikštų neteisėtą Rumunijos valstybės pagalbą pagal SESV 107 straipsnį. Ir nors ES Bendrasis Teismas pripažino, kad ginčo aplinkybės, taip pat ir kompensacijos klausimas, kilo iki Rumunijos įstojimo į Europos Sąjungą, todėl ES teisė netaikytina⁸⁰, tokį aiškinimą dar turės patvirtinti arba atmesti ESTT. Ši situacija yra įdomi tuo, kad DIS sudarymas nėra kvestionuotinas, tačiau kyla jo pasekmių suderinamumo su ES teise problema.

Taigi, apibendrinant nagrinėtus pavyzdžius ir Teisingumo Teismo bylas galima pažymėti tokią ESTT poziciją: ES ir jos valstybių narių sudaromuose mišriuose susitarimuose ginčų sprendimą iš esmės galima patikėti šių susitarimų pagrindu kuriamoms ar pasitelkiamoms ginčų nagrinėjimo institucijoms⁸¹, o valstybės narės negali naudotis tokiais institucijomis dvišaliams ginčams, kylantiems iš tarpusavyje sudarytų tarptautinių susitarimų, spręsti, nes jų ginčus turi vertinti ESTT. Kokia ginčo nagrinėjimo procedūra vis dėlto turėtų būti taikoma ginčui,

⁷⁹ Sprendimas sujungtose bylose T-624/15, T-694/15 ir T-704/15 - *European Food SA ir kt. prieš Europos Komisiją*, [2016] C16/54 ir dėl jo pateikta apeliacija C-638/19 P (straipsnio rengimo metu dar neišspręsta). Taip pat prašymas priimti prejudicinį sprendimą dėl žalos atlyginimo, susijusio su anksčiau nurodytomis bylomis, C-333/19, *Romatsa ir kt.* (2020 m. kovą dar neišspręsta).

⁸⁰ Sprendimas sujungtose bylose T-624/15, T-694/15 ir T-704/15, *European Food SA ir kt. prieš Europos Komisiją*, [2016] C16/54, 104–107 pnk.

⁸¹ Analogiškai būtų ir tuo atveju, kai Sąjunga sudaro tarptautinį susitarimą jos išimtinės kompetencijos srityje.

kylančiam iš valstybių narių sudaryto tarptautinio susitarimo su trečiojomis šalimis, jei ginčo sprendimas būtų susijęs su ES teisės aiškinimu? Manytina, kad daugiau aiškumo turėtų įnešti būsimas sprendimas anksčiau minėtoje byloje *Latvijos Respublika prieš Europos Komisiją*.⁸²

Išvados

1. Atsižvelgus į nurodytus pavyzdžius ir argumentus galima konstatuoti, kad Sąjungos teisės raida tarptautinių susitarimų sudarymo ir jų taikymo srityje vis dar yra vystymosi stadijoje, todėl ESTT pasitelktus argumentus sunku vertinti vienareikšmiškai. Vis dėlto dėmesys turėtų būti sutelkiamas ne tik į Sąjungos teisės sistemos autonomiją ir Sąjungos interesų apsaugą, bet ir į valstybių narių interesų veiksmingą gynimą, ypač kai pati Sąjunga, nebūdama tarptautinio susitarimo dalyve, diktuoja susitarimo vykdymo sąlygas. Todėl vis dar plėtojant Sąjungos teisę tarptautinių susitarimų sudarymo ir jų taikymo srityje, būtų pravartu pasitelkti aiškia pagrįstumo taisyklę (angl. *rule of reason*) ginant ne tik Sąjungos, bet ir jos valstybių narių interesus.
2. Siekiant užtikrinti sąveiką tarp ES teisės ir tarptautinės teisės, reikėtų užtikrinti Sąjungos aktyvesnį vaidmenį. Atsižvelgiant į ESTT poziciją, jog tarptautiniu susitarimu daromas poveikis ES teisei turi būti kontroliuojamas, Sąjungos institucijos privalo aktyviai įsitraukti į kolizinių atvejų sprendimo procesą. Turėtų būti siekiama ES ir tarptautinės teisės sąveikos bendrai su valstybėmis narėmis, užtikrinant pusiausvyrą tarp Sąjungos ir valstybių narių interesų.

⁸² 2018 m. gegužės 10 d. pareikštas ieškiny s byloje T-293/18, *Latvijos Respublika prieš Europos Komisiją*, [2018] OL C240/61.

INTERACTION BETWEEN EU LAW AND INTERNATIONAL LAW IN COLLISION CASES

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law*

Karolis Dieninis

Dr. Justina Nasutavičienė

*European Law Department, Ministry of Justice
of the Republic of Lithuania*

Ričard Dzikovič

Abstract. This Article analyses the interaction between EU law and international law along with the collision cases faced by Lithuania. According to the authors the separation of competences between the EU and its Member States cannot always solve the collision cases involving international law. In principle, EU Member States are facing the need to ensure the interaction balance between the three systems of law - international, EU and national. It is assumed that the interoperability between these legal systems is becoming increasingly difficult due to the growing importance of the principle of autonomy of the Union's legal order. So far, there is no coherent approach on how to handle the collision cases and how to effectively avoid the conflicts of legal systems, whereas, in those cases there is a great need to secure the rights and obligations of the interested parties.

The research is based on analysis of legal documents, case law and collision cases dealing with implementation or enforcement of EU law. The authors highlighted the multifaceted nature of the problem, claiming that the issue of Member States obligations compatibility with international and EU law leads to a highly difficult collision cases. These are creating the situations whereas rights and interests of the EU Member States are at stake.

By supplementing the above-mentioned analysis with their insights, the authors seek to prompt a debate on the need for an initiative at the EU level for a better interaction of different legal systems. The analysis is also used for making predictions on the forthcoming case law of the Court of Justice of the European Union.

Keywords: international law, EU law, international agreements, inter se international agreements, collision of laws.

V.

**Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija
įtvirtintos individualių teisių apsaugos sistemos
ypatumai ir jos taikymo ribos**

Dr. Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

EUROPOS SAJUNGOS PAGRINDINIŲ TEISIŲ CHARTIJA ĮTVIRTINTOS INDIVIDUALIŲ TEISIŲ APSAUGOS SISTEMOS YPATUMAI IR JOS TAIKYMO RIBOS

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Dr. Ieva Navickaitė-Sakalauskienė*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.05

*Kaip objektas suformuoja savo šešėlio ribas,
Sąjungos teisė apibrėžia Chartijos taikymo kontūrus.*

TEISINGUMO TEISMO PIRMININKAS K. LENAERTS

Anotacija. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos taikymas nacionalinėje praktikoje vis dar kelia klausimų. Atsižvelgiant į tai, straipsnyje aptariami esminiai pagrindinių teisių apsaugos Europos Sąjungoje ypatumai ir raidos etapai, remiantis Europos Sąjungos Teisingumo Teismo formuojama praktika nubrėžiamos aiškios Chartijos taikymo ribos skirtingų subjektų atžvilgiu. Kartu, aptariant Chartijos nuostatų tiesioginio veikimo sąlygas, atkreipiamas dėmesys į skirtingą konkrečių Chartijos nuostatų praktinę reikšmę, kaip pavyzdį pateikiant nepakankamą Chartijos apsaugą siekiant užtikrinti vartotojų teises. Galiausiai analizuojamas Chartijos ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijos santykis, kuris, neišsprendus Europos Sąjungos prisijungimo prie minėtos konvencijos klausimo, vis dar išlieka aktualus.

Raktiniai žodžiai: Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, pagrindinių teisių apsauga Europos Sąjungoje, Chartijos taikymo sritis, nepakankamas Chartijos indėlis užtikrinant vartotojų apsaugą, Chartijos ir EŽTK santykis.

Įvadas

Simboliška, kad pirmieji žingsniai Europos Sąjungos (toliau – ES, Sąjunga) kūrimo link buvo žengti penktajame dešimtmetyje, t. y. kiek daugiau nei prieš septyniasdešimt metų. Žmogaus teisių vaidmuo ir svarba ES teisės sistemoje per šį laikotarpį pasikeitė dramatiškai, patyrė tikrą evoliuciją. Pradedant šeštojo dešimtmečio pirmosiomis steigimo sutartimis, kuriose nebuvo net užsiminta apie žmogaus teises ir baigiant Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija (toliau ir – Chartija), kuri, įgavusi privalomą teisinę galią, tapo ES pirminės teisės dalimi. Nesuklysime teigdami, kad šiandien žmogaus teisės užima svarbią vietą ES teisės sistemoje, savo reikšme bandydamos konkuruoti su ES teisės pagrindą sudarančiomis laisvo judėjimo nuostatomis.

Tačiau Chartijos taikymas nacionalinių teismų praktikoje vis dar nėra paprastas ir įprastas. Natūralu, kad šalia nacionaline Konstitucija ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija (toliau – EŽTK, Konvencija) užtikrinamų individualių teisių apsaugos standartų atsiradus dar vienam – Chartijai, kyla daug klausimų, susijusių su jos nuostatų taikymu. Kaip antai, ar Chartija nėra perteklinis ir visiškai nereikalingas instrumentas? Ar ES teisės sistema yra ideologiškai suderinama su žmogaus teisių apsauga ir ar Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT, Teismas), kaip ES institucija, yra kompetentingas ginti žmogaus teises? Šie aspektai ypač aktualūs, turint omenyje tai, kad Sąjungos prisijungimo prie EŽTK klausimas galutinai nėra išspręstas.

Kalbant apie Chartijos poreikį, pirmiausia svarbu, kad ne tik valstybės narės, bet ir pati Sąjunga, kaip šių valstybių ekonominė bei politinė bendrija, gerbtų žmogaus teises ir pagrindines laisves. Antra, ES lygmeniu įtvirtinti standartai grindžiami būtinybe išvengti, kad pagrindinių teisių apsauga, kuri gali skirtis pagal atitinkamą nacionalinę teisę, turėtų neigiamą poveikį Sąjungos teisės viršenybei, vientisumui ir veiksmingumui.

Todėl ES teisės ypatybės neišvengiamai lemia, kad pagrindinių teisių apsaugos sistema, tapusi jos dalimi, turi griežtas taikymo taisykles, kurių negalima ignoruoti. Šios sistemos taikymo ribos valstybių narių ir asmenų atžvilgiu yra apibrėžtos situacijomis, kurias reglamentuoja Sąjungos teisė. Be to, akivaizdu, kad vidaus rinkos sukūrimo tikslas gali lemti platesnių, nei iki šiol buvo įprasta, pagrindinių teisių apsaugos ribų nustatymą taip paneigiant viltį, kad vienoda ir tiek ES narėms, tiek kitoms valstybėms bendra pagrindinių teisių apsaugos sistema gali būti sukurta.

Tyrimo tikslas – nubrėžti aiškias Chartijos nuostatų taikymo ribas ES institucijų, valstybių narių ir asmenų atžvilgiu. Kartu siekiama identifikuoti esmines priežastis, lemiančias nevienodą konkrečių Chartijoje įtvirtintų teisių užtikrinimo veiksmingumą praktikoje. Atliekant tyrimą naudojami dokumentų analizės, loginis, sisteminis ir apibendrinimo mokslinio tyrimo metodai.

1. Trys žingsniai Chartijos link

Kaip minėta, ES steigimo sutartyse žmogaus teisės nebuvo minimos, taigi ir 1951 m. Paryžiaus sutartyje, ir vėlesnėje, 1957 m. pasirašytoje Romos sutartyje, kuria įkurta Europos ekonominė bendrija, akivaizdi pagrindinių teisių spraga.¹ Valstybių narių nacionalinių teismų atsakas į tai buvo ir toliau remtis pagrindinių teisių katalogu, įtvirtintu nacionalinėje teisėje.² Tiesa, tai tapo tam tikru iššūkiu, nes ESTT valstybių narių pagrindinių teisių nepripažino ES teisės sistemos dalimi.

Pirmasis žingsnis ES pagrindinių teisių apsaugos sistemos link buvo žengtas konstatavus, kad nors ir kildinamos iš nacionalinių valstybių narių teisės sistemų, pamatinės teisės yra autonomiškas ES teisės šaltinis.

¹ Tik vyrų ir moterų lygių galimybių principas nuo pat pradžių buvo įtvirtintas Europos ekonominės bendrijos sutartyje (dabar galiojantis Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 157 straipsnis).

² Žr., pvz., 1959 m. vasario 4 d. Teisingumo Teismo sprendimą *Stork v. High Authority*, C-1/58.

Nuo 1969 m. tapo aišku, kad pagrindinės teisės yra ES teisės bendrųjų principų sudėtinė dalis, kurių laikymąsi užtikrina ESTT.³ Ši nuostata ne kartą pakartota ir vėlesnėje Teismo praktikoje.⁴

Antrajame etape pagrindines teises toliau plėtojo ESTT, įkvėpimo semdamasis iš valstybių narių bendrų konstitucinių tradicijų⁵, taip pat tarptautinių žmogaus teisių susitarimų.⁶ Ypatingu įkvėpimo šaltiniu tapo ir EŽTK.⁷ 1992 m., priėmus Maastrichto sutartį, esmine norma, užtikrinančia pagrindines teises, buvo šios sutarties 6 straipsnis, kuriame, be kita ko, įtvirtinta, kad Sąjunga gerbia pagrindines teises, kurias užtikrina EŽTK ir kurios kyla iš valstybėms narėms bendrų konstitucinių tradicijų kaip bendri Bendrijos (dabar – Sąjungos) teisės principai. Maastrichto sutarties 6 straipsnis išliko esminiu pagrindinių teisių šaltiniu iki Lisabonos sutarties priėmimo.

Trečiasis žingsnis buvo žengtas 2000 m. priėmus Chartiją, kurioje, kaip įtvirtinta jos preambulės 5 konstatuojamojoje dalyje, atsižvelgiant į Sąjungos kompetenciją ir uždavinius bei į subsidiarumo principą, įtvirtintos ES piliečių ir gyventojų asmeninės, pilietinės, politinės, ekonominės ir socialinės teisės. Chartija tapo privaloma 2009 m. gruodžio 1 d., įsigaliojus Lisabonos sutarčiai. Šia sutartimi pakeistu Maastrichto sutarties 6 straipsniu Chartija įgijo tokią pat teisinę galią kaip ir Sutartys, tapdama „konstitucinio“ lygmens ES pagrindinių teisių katalogu. Chartiją ne tik galima pavadinti pagrindinių teisių išgryninimu, jų kodifikacija, kartu ji apibrėžia pagrindines ES teisės vertybes ir atspindi modernų požiūrį į pagrindines teises. Akivaizdu, kad kaip tik po to, kai Chartija įgijo

³ 1969 m. lapkričio 12 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Stauder v. City of Ulm*, C-29/69.

⁴ Žr., be kita ko, 2001 m. kovo 6 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Connolly v. Komisija*, C274/99 P, 37 punktą; 2003 m. gegužės 20 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Österreichischer Rundfunk ir kt.*, C-465/00, 68 punktą.

⁵ 1970 m. gruodžio 17 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Internationale Handelsgesellschaft*, C-11/70.

⁶ 1974 m. gegužės 14 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Nold*, C-4/73.

⁷ 2004 m. spalio 14 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Omega*, C36/02, 33 punktą ir jame nurodyta Teismo praktika.

pirminės teisės galią, buvo sukurta daugiau teisinio tikrumo, atsirado konkretnesnis ir aiškesnis teisinis pagrindas nuosekliai ES teisės aktų bei jų įgyvendinimo atitikties pagrindinėms teisėms kontrolei.

Šiandien ES pagrindinių teisių šaltiniai yra Chartija, kaip svarbiausias dokumentas, EŽTK, kurią dešimtmečius ESTT vertino kaip ypatingą ES žmogaus teisių įkvėpimo šaltinį, trečiasis šaltinis yra bendrieji ES teisės principai – bendrųjų principų visuma, įskaitant žmogaus teises, kurie buvo suformuluoti ir išplėtoti ESTT praktikoje iki priimant Chartiją.

2. Chartijos taikymas ES institucijoms, valstybėms narėms ir asmenims

Sąjungos pagrindinių teisių apsaugos tikslas yra užtikrinti, kad šios teisės nebūtų pažeidžiamos ES veiklos srityse, nesvarbu, ar pačios Sąjungos veiksmais, ar valstybėms narėms įgyvendinant Sąjungos teisę. Taigi esminė pagrindinių teisių funkcija – pirmiausia ES veiksmų ir, antra, valstybių narių veiksmų, kai jos veikia ES teisės taikymo srityje, teisėtumo vertinimas.

Chartijos *taikymo sritį* apibrėžia jos 51 straipsnis, kurio 1 dalyje įtvirtinta, kad Chartijos nuostatos yra skirtos Sąjungos institucijoms <...> bei valstybėms narėms tais atvejais, kai šios įgyvendina Sąjungos teisę. Taigi Chartija subjektais, kuriems taikomos jos nuostatos, įvardija institucijas ir valstybes nares, palikdama neatsakytą klausimą dėl galimybės ja remtis privatiems asmenims.

Pažymėtina, kad ESTT savo praktikoje yra ne kartą pabrėžęs, kad Sąjunga yra teisės sąjunga, kurioje jos institucijoms taikoma jų aktų atitikties kontrolė, būtent Sutartims, bendriesiems teisės principams ir pagrindinėms teisėms.⁸ Taigi akivaizdu, kad ES institucijos turi pareigą

⁸ 2013 m. liepos 18 d. Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos sprendimo *Komisija ir kt. v. Kadi*, C584/10 P, C593/10 P ir C595/10 P, 66 punktą; 2015 m. spalio 6 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Schrems*, C362/14, 60 punktą.

laikytis ES teisės, taip pat ir Chartijos, visais atvejais, įskaitant ir tuos, kai jos veikia už Sąjungos teisės sistemos ribų.⁹

O valstybėms narėms minėtas 51 straipsnis nustato su Chartijos taikymu susijusį ribojimą: Chartijos nuostatos taikomos valstybėms narėms tik tada, kai jos įgyvendina (angl. *are implementing*) Sąjungos teisę. Taigi valstybės narės turi atitikti reikalavimus, kylančius iš Sąjungos teisės sistemoje užtikrinamų pagrindinių teisių, kai nacionalinės teisės aktai patenka į Sąjungos teisės sritį. Siekiant nustatyti, ar konkretus nacionalinis teisės aktas yra skirtas ES teisei įgyvendinti, svarbu atsižvelgti į ESTT nubrėžtas gaires.

Pažymėtina, kad Teismo praktikoje Sąjungos teisės įgyvendinimo kriterijus aiškinamas gana plačiai. Remiantis ESTT jurisprudencija, išskirtinos trys teisinės situacijos, kurioms susiklosčius Teismas sprendžia, jog valstybė narė „įgyvendina Sąjungos teisę“, kaip tai suprantama pagal Chartijos 51 straipsnio 1 dalį, taigi jos atžvilgiu taikytinos pagrindinės teisės, įtvirtintos Chartijoje. Pirma, tai situacijos, kai valstybės narės perkelia ES teisės aktą ar kai ES teisės aktas joms taikomas tiesiogiai.¹⁰ Antra, situacijos, kai valstybės narės naudojasi Sąjungos teisėje numatytais išimtimis, kad pateisintų Sutartyje įtvirtintų pagrindinių laisvių kliūtis. Kitaip tariant, kai paaiškėja, kad nacionalinės teisės aktai gali kliudyti vykdyti vieną ar kelias Sutarties užtikrintas pagrindines laisves (pavyzdžiui, paslaugų teikimo, asmenų judėjimo ir kt.), Sąjungos teisėje numatytos išimtys, skirtos šiai kliūčiai pateisinti, gali būti taikomos tik tada, jei tai atitinka pagrindines teises.¹¹ Trečia, kai valstybė narė veikia ES teisės taikymo srityje. Pavyzdžiui, nors nacionalinės teisės aktai nebuvo priimti siekiant perkelti, tarkime, konkrečios direktyvos nuostatas, jie patenka į Sąjungos teisės taikymo sritį, nes nustato sankcijas už direktyvos nuostatų pažeidimą, taigi yra skirti pareigoms, nustatytoms

⁹ 2016 m. rugsėjo 20 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Ledra*, C-8/15, 67 punktas.

¹⁰ 1989 m. liepos 13 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Wachauf*, C-5/88.

¹¹ 2014 m. balandžio 30 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Pfleger ir kt.*, C-390/12, 35, 36 punktai.

valstybėms narėms Sutartimi dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau ir – SESV), įgyvendinti¹²

Akivaizdu, kad neapibrėžčiausia ir sprendžiant dėl Chartijos nuostatų taikymo daugiausia klausimų kelia trečioji situacija. Pažymėtina, kad, remiantis Teismo jurisprudencija, sąvoka „Sąjungos teisės įgyvendinimas“, kaip ji suprantama pagal Chartijos 51 straipsnį, siejama su tam tikro lygio sąsaja.¹³ Todėl nustatant, ar konkreti nacionalinės teisės nuostata yra susijusi su Sąjungos teisės įgyvendinimu, reikia patikrinti, ar nagrinėjama teisės aktais siekiama įgyvendinti Sąjungos teisės nuostatą, šių teisės aktų pobūdį ir ar jais siekiama kitų tikslų nei tie, kurie nustatyti Sąjungos teisėje.¹⁴ Taip pat reikia nustatyti, ar egzistuoja konkretūs Sąjungos teisės aktai šioje srityje, kitaip tariant – ar yra kita materialinė ES teisės nuostata (be išdėstytos Chartijoje), kurią taikant konkrečioje situacijoje valstybėms narėms būtų nustatyta pareiga.¹⁵ Prieš remiantis Chartija, nacionaliniam teismui tenka pareiga nustatyti, ar konkrečiomis nacionalinės teisės normomis yra įgyvendinamos ES nuostatos, t. y. perkeliama direktyva ar siekiama įgyvendinti Sutartimi valstybėms narėms nustatytas pareigas.¹⁶ Tik esant pakankamai sąsajai tarp Sąjungos teisės ir nacionalinio teisės akto, galimas šių nacionalinių teisės normų aiškinimas atsižvelgiant į Chartijos nuostatas.

Taigi Sąjungos teisės sistemoje užtikrinamos pagrindinės teisės gali būti taikomos visose situacijose, kurias reglamentuoja Sąjungos teisė, tačiau negali išeiti už Sąjungai suteiktų įgaliojimų ribų. Minėtus teiginius

¹² 2013 m. gegužės 7 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Åkerberg Fransson*, C-617/10, 19, 28 punktai.

¹³ Sąvoka „Sąjungos teisės įgyvendinimas“, kaip ji suprantama pagal Chartijos 51 straipsnį, siejama su tam tikro lygio sąsaja, kuri išeina už sričių panašumo arba vienos srities netiesioginio poveikio kitai ribų. Žr. 2014 m. kovo 6 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Siragusa*, C206/13, 24 punktą.

¹⁴ 2012 m. lapkričio 8 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Iida*, C40/11, 79 punktas.

¹⁵ 2014 m. kovo 27 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Torrallbo Marcos*, C265/13, 33 punktas ir jame nurodyta Teismo praktika.

¹⁶ 2013 m. gegužės 7 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Åkerberg Fransson*, C-617/10, 28 punktas.

pagrindžia Europos Sąjungos sutarties (toliau ir – ESS) 6 straipsnio 1 dalis, pagal kurią Chartijos nuostatos niekaip neišplečia Sutartyse apibrėžtos Sąjungos kompetencijos. Be to, pagal Chartijos 51 straipsnio 2 dalį, Chartija neišplečia Sąjungos teisės taikymo srities už Sąjungai suteiktų įgaliojimų ribų, nesukuria Sąjungai naujų įgaliojimų ar užduočių ir nepakeičia Sutartyse nustatytųjų.¹⁷ Kaip tik todėl remiantis Chartija negali būti vertinami nacionalinės teisės aktai, kurie nepatenka į Sąjungos teisės taikymo sritį. Pavyzdžiui, Teismas savo praktikoje yra išaiškinęs, kad nors laisvės atėmimas gali kliudyti asmeniui naudotis laisvo judėjimo teise, rėmimasis vien tik hipotetine pasinaudojimo šia teise galimybe nėra pakankamas, kad būtų nustatytas ryšys su Sąjungos teise ir būtų galima pateisinti Sąjungos nuostatų taikymą.¹⁸

Pažymėtina, kad, susiklosčius teisei situacijai, kuri nepatenka į Sąjungos teisės taikymo sritį, Chartijos nuostatos, kuriomis remiamasi, *per se* (savaiame) negali pagrįsti ESTT jurisdikcijos. Dėl šios priežasties, kai valstybės narės nacionalinės nuostatos ar priemonės Sąjungos teisės neįgyvendina, kaip tai suprantama pagal Chartijos 51 straipsnio 1 dalį, teismai taiko nacionalinius pagrindinių teisių apsaugos standartus, kurie yra suderinti su EŽTK numatytu pagrindinių teisių apsaugos lygiu.

Priešingai, kai teisinė situacija patenka į ES teisės taikymo sritį, nacionaliniam teismui tenka pareiga tai pagrįsti ir spręsti dėl konkrečioje byloje taikytinų nacionalinės teisės aktų atitikties atitinkamoms Chartijos nuostatoms arba jų aiškinimo atsižvelgiant į šias nuostatas ir prireikus dėl kreipimosi į Teismą dėl prejudicinio sprendimo. Todėl tais atvejais, kai nacionalinis teismas privalo taikyti Chartijos nuostatas, jis turi galimybę ir prireikus pareigą kreiptis į Teismą, kad šis priimtų prejudicinį sprendimą pagal SESV 267 straipsnį. Atitinkamai kai nacionaliniai teisės aktai patenka į ES teisės taikymo sritį, ESTT, gavęs prašymą priimti prejudicinį sprendimą, turi pateikti aiškinimo gaires, kad nacionalinis teismas galėtų

¹⁷ 2011 m. lapkričio 15 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Dereci ir kt.*, C256/11, 71 punktas ir jame nurodyta Teismo praktika.

¹⁸ 1997 m. gegužės 29 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Kremzow*, C299/95, 16 punktas.

įvertinti šių teisės aktų atitiktį pagrindinėms teisėms.¹⁹ Kartu nacionaliniai teismai turi laikytis pareigos, numatytos ESS 6 straipsnio 1 dalies trečioje pastraipoje ir Chartijos 52 straipsnio 7 dalyje, kurioje įtvirtinta, kad Sąjungos ir valstybių narių teismai skiria deramą dėmesį išaiškinimams, kurie parengti siekiant nubrėžti šios Chartijos aiškinimo gaires.

Kaip minėta, Chartijos 51 straipsnio 1 dalis, nustatanti jos taikymo sritį subjektams, išakmiai nenurodo, ar Chartijos nuostatomis tarpusavio ginčiuose gali remtis privatūs asmenys ir atitinkamai ar privatūs asmenys gali būti įpareigoti laikytis Chartijos nuostatų. Pažymėtina, kad ESTT tokios galimybės neatmetė, savo praktikoje konstatuodamas, kad Chartijos 51 straipsnio 1 dalyje tiksliai apibrėžta, jog šios Chartijos nuostatos skirtos Sąjungos institucijoms, įstaigoms ir organams, tinkamai atsižvelgiant į subsidiarumo principą, ir valstybėms narėms tais atvejais, kai šios įgyvendina Sąjungos teisę, tačiau minėta 51 straipsnio 1 dalis atitinkamai nereglamentuoja, ar tokie privatūs asmenys prirėikus gali būti tiesiogiai įpareigojami paisyti tam tikrų Chartijos nuostatų, todėl negali būti aiškinama kaip automatiškai atmetanti tokią galimybę.²⁰ Tai, kad tam tikros pirminės teisės nuostatos yra skirtos pirmiausia valstybėms narėms, savaime nereiškia jų netaikymo santykiuose tarp privačių asmenų.²¹

Remiantis minėtais Teismo išaiškinimais darytina išvada, kad privatūs asmenys taip pat turi teisę remtis Chartija garantuojamomis pagrindinėmis teisėmis ginčiuose, kylančiuose ES teisės taikymo srityje. Dar daugiau – ESTT savo praktikoje yra konstatavęs, kad, kai Chartijoje įtvirtinta konkreti teisė yra imperatyvi ir kartu besąlyginė, nes jos nereikia konkretinti Sąjungos ar nacionalinės teisės nuostatomis, vien šios nuostatos pakanka, kad asmenims būtų suteikta teisė, kuria jie gali remtis

¹⁹ 2013 m. gegužės 7 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Åkerberg Fransson*, C-617/10, 19 punktas.

²⁰ 2018 m. lapkričio 6 d. Teisingumo Teismo sprendimo sujungtose bylose *Bauer ir Willmeroth*, C-569/16 ir C-570/16, 87 punktas.

²¹ Generalinio advokato išvados sujungtose bylose *Bauer ir Willmeroth* C569/16 ir C570/16, 78 punktas.

ginče esant situacijai, patenkančiai į Chartijos taikymo sritį.²² Pavyzdžiui, Teismas jau yra konkrečiai pripažinęs, jog Chartijos 21 straipsnio 1 dalyje įtvirtinto diskriminacijos dėl religijos ar įsitikinimų draudimo savaimė pakanka, kad privatiems asmenims būtų suteikta teisė, kuria galima remtis į Sąjungos teisės taikymo sritį patenkančiuose jų tarpusavio ginčiuose²³, todėl Chartijos 51 straipsnio 1 dalis nesudaro tam kliūčių. Taip pat Teismas yra pažymėjęs, kad vien Chartijos 31 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta kiekvieno darbuotojo teisė į kasmetines mokamas atostogas pagal pačią savo esmę reiškia, kad darbdavys turi atitinkamą pareigą, t. y. pareigą išleisti tokių atostogų arba sumokėti kompensaciją už nepanaudotas kasmetines atostogas pasibaigus darbo santykiams.²⁴ Naujaisioje ESTT praktikoje konstatuotas ir Chartijos 47 straipsnio, susijusio su veiksminga teismine gynyba, tiesioginis veikimas.²⁵

Tokį Teisingumo Teismo požiūrį pagrindžia tai, kad, pirma, vadinamoji „tiesioginio veikimo“ doktrina iš principo yra taikoma visiems privalomiems ES teisės aktams, tarp jų ir Chartijai. Antra, Chartijoje įtvirtintų pagrindinių teisių ribojimai gali būti taikomi tik laikantis griežtų sąlygų, numatytų jos 52 straipsnio 1 dalyje.²⁶ Todėl valstybės narės negali nukrypti nuo principų, išplaukiančių iš Chartijos nuostatų, o tam tikrais atvejais netgi nebūtina remtis nacionalinės teisės norma, kuria įgyvendinama Sąjungos teisė, asmeniui remiantis vien konkrečia Chartijos nuostata. Manytina, kad be jau minėto Chartijos 21 straipsnio 1 dalyje įtvirtinto diskriminacijos draudimo bei Chartijos 31 straipsnio 2 dalyje

²² 2018 m. balandžio 17 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Egenberger*, C414/16, 76 punktas.

²³ 2019 m. sausio 22 d. Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos sprendimo *Cresco Investigation*, C193/17, 76 punktas.

²⁴ 2018 m. lapkričio 6 d. Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos sprendimo *Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften*, C-684/16, 74 punktas.

²⁵ Žr., pvz., 2019 m. lapkričio 19 d. Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos sprendimo *A. K. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*, C585/18 ir kt., 162 punktą.

²⁶ Bet kokį šios Chartijos pripažintų teisių ir laisvių įgyvendinimo apribojimą turi numatyti įstatymas ir jis negali keisti šių teisių ir laisvių esmės. Remiantis proporcingumo principu, apribojimai galimi tik tuo atveju, kai jie būtini ir tikrai atitinka Sąjungos pripažintus bendrus interesus arba yra reikalingi kitų teisėms ir laisvėms apsaugoti.

nustatytos darbuotojų teisės į mokamas kasmetines atostogas, pakankamai aiškiais Chartijos nuostatomis taip pat galėtų būti pripažintas, pavyzdžiui, Chartijos 23 straipsnyje įtvirtintas moterų ir vyrų lygybės principas, taip pat, kaip minėta, jos 47 straipsnis, susijęs su veiksminga teismine gynyba ir kt.

Taigi tiek, kiek tai susiję su situacijomis, patenkančiomis į ES teisės taikymo sritį, asmeniui *inter alia* remiantis konkrečia Chartijos nuostata, nacionalinis teismas turi vykdyti jam pagal Sąjungos teisę tenkančią pareigą, t. y. pirmiausia spręsti, ar Sąjungos teisę atitinkantis nacionalinių normų aiškinimas yra įmanomas. Tuo atveju, kai nagrinėjamos nacionalinės teisės normos neįmanoma aiškinti taip, kad būtų užtikrinta jos atitiktis atitinkamai Chartijos nuostatai, nacionaliniam teismui tenka pareiga užtikrinti iš šios nuostatos kylančią teisinę apsaugą ir garantuoti jos veiksmingumą, netaikant nacionalinės teisės normos, pažeidžiančios Chartijoje įtvirtintus principus. Šiame kontekste aktualu tampa tai, jog ne visos Chartijos nuostatos yra aiškios, tikslios ir besąlyginės, taigi ne visada yra įmanoma remtis atitinkama Chartijos nuostata tiesiogiai, siekiant, kad privatiems asmenims būtų suteikta teisė, kuria jie galėtų remtis. Minėtus aspektus iliustruoja toliau aptariamas vartotojų apsaugos, kaip vienos iš Chartijoje įtvirtintų teisių, pavyzdys.

3. Vartotojų apsauga kaip Chartija užtikrinama pagrindinė teisė

Chartijos 38 straipsnis įtvirtina, kad Sąjungos politika užtikrina aukštą vartotojų apsaugos lygį. Vartotojų apsauga, kuria ESTT praktikoje buvo remiamasi kaip laisvo prekių ir paslaugų judėjimo kliūčių pateisinimo pagrindu, Mastrichto sutartimi tapo vienas pagrindinių ES tikslų, šios sutarties 3(s) straipsnyje *inter alia* įtvirtinant, kad siekdama vidaus rinkos sukūrimo tikslo Sąjunga prisideda prie vartotojų apsaugos stiprinimo. Atitinkamai Mastrichto sutarties 129a straipsnyje yra numatyti veiksmai ir priemonės, kuriomis minėtas tikslas įgyvendinamas. Šiuo

metu (2020 m. pradžioje) ES vartotojų teisės pagrindu yra SESV 12 ir 169 straipsniai – 169 straipsnio 1 dalyje nustatant, kad siekdama remti vartotojų interesus ir užtikrinti vartotojų aukšto lygio apsaugą, Sąjunga padeda užtikrinti vartotojų sveikatą, saugą ir ekonominius interesus, taip pat skatinti jų teisę į informaciją, šviečiamąją veiklą ir burtis į organizacijas savo interesams ginti. Atitinkamai SESV 12 straipsnis nustato, kad į vartotojų apsaugos reikalavimus atsižvelgiama nustatant bei įgyvendinant kitas Sąjungos politikos ir veiklos kryptis. Taigi Sąjungos politikos srityse vartotojų, kurie, palyginti su verslininkais, laikytini ne tokiais informuotais, ekonomiškai silpnesniais ir teisiškai mažiau patyrusiais, todėl yra nepalankesnėje padėtyje nei jų kontrahentai, apsauga pirmiausia kyla iš pirminės Sąjungos teisės, t. y. Chartijos 38 straipsnio ir SESV 169 straipsnio.

Vartotojų teisių apsaugai tapus pagrindinių teisių dalimi, kyla natūralus klausimas, kas realiai pasikeičia vartotojų teisių apsaugos srityje Chartijai įgijus privalomą teisinę galią ir kokia yra Chartijos teikiama pridėtinė vertė šioje srityje. Kitaip tariant, ar pasitelkus Chartiją vartotojų apsaugos įgyvendinimas praktikoje yra sustiprinamas bei ar Chartijos 38 straipsnyje įtvirtinta aukšto vartotojų apsaugos lygio užtikrinimo nuostata galėtų būti savaimė pakankama, kad ja privatūs asmenys remtųsi į Sąjungos teisės taikymo sritį patenkančiuose ginčuose?

Pirmiausia primintina, kad vartotojų *acquis* (vartotojų teisyne) srityje, be minėtų pirminės teisės nuostatų, pagrindinė derinimo priemonė yra privalomojo pobūdžio ES antrinės teisės aktai – direktyvos. Kaip žinome, skirtingai nuo senųjų valstybių narių, vartotojų apsaugos tradicijos imtos formuoti tik Lietuvos Respublikai tapus ES nare, taigi nacionalinę vartotojų teisę iš esmės sudaro perkelta ES vartotojų teisė. Kaip minėta, direktyvos perkėlimas į valstybių narių nacionalinę teisę iš esmės visais atvejais priskirtinas situacijai, nurodytai Chartijos 51 straipsnio 1 dalyje, t. y. tokiu atveju konstatuotina, kad valstybė narė „įgyvendina Sąjungos teisę“. Taigi, vartotojui konkrečioje byloje remiantis nacionalinės teisės norma, kuria įgyvendinama vartotojų teisių apsaugos srityje priimta direktyva, tokioje byloje kartu taikytinas ir Chartijos 38 straipsnis,

nes, kaip minėta, Sąjungos teisės sistemoje užtikrinamos pagrindinės teisės yra taikytinos visais atvejais, kai nacionalinės teisės aktai patenka į Sąjungos teisės reglamentuojamą sritį.

Atitinkamai nacionalinis teismas, taikydamas nacionalinės teisės nuostatas, priimtas siekiant perkelti direktyvoje numatytus įsipareigojimus, turi pareigą nacionalinę teisę aiškinti taip, kad ji atitiktų Sąjungos teisę. Pagal suformuotą ESTT jurisprudenciją, nacionaliniai teismai, taikydami nacionalinės teisės aktus, turi juos aiškinti kuo labiau atsižvelgdami į atitinkamos direktyvos tekstą ir tikslą, kad būtų pasiektas joje numatytas rezultatas.²⁷ Taigi nacionalinis teismas kiekvienu konkrečiu atveju turi pareigą patikrinti, ar nagrinėjamoje byloje taikomos nacionalinės teisės normos gali būti aiškinamos pagal atitinkamos direktyvos nuostatas ir Chartijos 38 straipsnį. Tuo atveju, kai nacionalinės teisės normos neišmanoma aiškinti taip, kad būtų užtikrinta atitiktis atitinkamos direktyvos nuostatoms ir Chartijos 38 straipsniui, pagal Sąjungos teisės taikymo viršenybės principą, nacionalinis teismas, nagrinėdamas vartotojo ginčą su verslininku, turi pareigą tokios nacionalinės teisės nuostatos netaikyti.

Šiame kontekste Chartijos vaidmuo yra itin svarbus, ypač turint mintyje, kad direktyvų tiesioginis veikimas privačių asmenų atžvilgiu (horizontalus tiesioginis veikimas) negalimas, taigi ginčiuose tarp vartotojo ir verslininko, neišvengiamai aktualus tampa iš vartotojų apsaugos nuostatų kylančios teisinės apsaugos efektyvaus ir veiksmingo užtikrinimo klausimas. Akivaizdu, kad suinteresuotajam asmeniui neturint galimybės faktiškai pasinaudoti ES lygmeniu užtikrinamomis teisėmis ir garantijomis, tai pakenktų pačiai vartotojų apsaugos esmei ir aukšto lygio vartotojų apsaugos užtikrinimo tikslo įgyvendinimui.

Kiek tai susiję su konkrečios direktyvos nuostatos tiesioginiu veikimu, primintina, kad iš suformuotos Teismo jurisprudencijos aišku, jog visais atvejais, kai direktyvos nuostatos turinio požiūriu yra besąlyginės

²⁷ 2012 m. sausio 24 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Dominguez*, C282/10, 24 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija.

ir pakankamai tikslios²⁸, asmenys gali jomis remtis nacionaliniuose teismuose prieš valstybę, jei per nurodytą laikotarpį ji neperkėlė direktyvos į nacionalinę teisę arba ją perkėlė netinkamai.²⁹ Besąlyginėmis ir pakankamai tiksliais direktyvos nuostatomis asmenys gali remtis prieš valstybę narę ir visas jos valdžios įstaigas, įskaitant decentralizuotas institucijas.³⁰

Tačiau direktyva pati savaime negali įpareigoti privataus asmens ir dėl to ja iš esmės negalima remtis prieš tokį asmenį. Iš tiesų išplėsti galimybę remtis neperkeltos ar netinkamai perkeltos direktyvos nuostata į santykių tarp privačių asmenų sritį reikštų pripažinti, kad Sąjunga turi teisę nustatyti privatiems asmenims nedelsiant įsigaliojančius įpareigojimus, nors tokią kompetenciją ji turi tik tais atvejais, kai yra įgaliota priimti reglamentus. Taigi net aiški, tiksli ir besąlyginė direktyvos nuostata, kuria siekiama asmenims suteikti teises ar nustatyti pareigas, negali būti taikoma byloje, kuriose šalys yra privatūs asmenys.³¹

Dėl šios priežasties reikia išnagrinėti Chartijos 38 straipsnio apimtį, kad būtų galima nustatyti, ar vien šia nuostata gali būti remiamasi vykstant ginčui tarp privačių asmenų, siekiant, kad vartotojų apsauga būtų veiksmingai užtikrinta. Minėta, kad ESTT savo praktikoje yra išaiškinęs, kad kai Chartijoje įtvirtinta konkreti teisė yra imperatyvi ir kartu besąlyginė, nes jos nereikia konkretinti Sąjungos ar nacionalinės teisės nuostatomis, vien šios nuostatos pakanka, kad asmenims būtų suteikta teisė, kuria jie gali remtis ginče esant situacijai, kurią apima Sąjungos teisė, todėl patenkančiai į Chartijos taikymo sritį. Taigi Teismas yra pripažinęs Chartijos nuostatų horizontalaus tiesioginio veikimo galimybę.

²⁸ Direktyvos nuostata atitinka tiesioginio veikimo sąlygas (besąlygiškumo ir pakankamo tikslumo kriterijus), kai tam tikrą teisę tiesiogiai suteikia minėta direktyva ir ji turi priklausyti tik nuo šioje direktyvoje aiškiai numatytų sąlygų (šiuo klausimu žr. 2014 m. birželio 12 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Bollacke*, C118/13, 28 punktą).

²⁹ 2012 m. sausio 24 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Dominguez*, C282/10, 33 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

³⁰ 2018 m. rugpjūčio 7 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Smith*, C122/17, 45 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

³¹ *Ibid.*, 43 punktai.

Vis dėlto vertinant Chartijos 38 straipsnį pastebėtina, kad jis savo turiniu iš esmės nesiskiria nuo minėtų vartotojų apsaugai skirtų sutarčių nuostatų, nes tiek vienur, tiek ir kitur įtvirtinamas Sąjungos tikslas užtikrinti aukšto lygio vartotojų teisių apsaugą. Deja, tenka konstatuoti, kad Chartijos 38 straipsnyje nėra imperatyviai ir aiškiai suformuluota, kad „kiekvienas vartotojas“ turi „teisę“ į „aukšto lygio apsaugą“. Priešingai, Chartijos 38 straipsnyje minėta pareiga nėra aiškiai išreikšta nustatant, kad „Sąjungos politika užtikrina aukštą vartotojų apsaugos lygį“, taigi iš esmės yra siejama su papildomais Sąjungos veiksmais ir turi būti tikslinama Sąjungos teisės nuostatomis.

Antai Teismas, savo praktikoje sprenddamas, ar Chartijos 27 straipsnis, kuriame numatyta, jog darbuotojams turi būti įvairiais lygiais garantuota informacija ir konsultacijos Sąjungos ir nacionalinės teisės aktų bei praktikos nustatytais atvejais ir sąlygomis, yra išaiškinęs, jog tam, kad šis straipsnis būtų visiškai veiksmingas, jį turi sukonkretinti Sąjungos teisės arba nacionalinės teisės normos. Dėl šios priežasties vien Chartijos 27 straipsnio nepakanka, kad privatiems asmenims būtų suteikta subjekcinė teisė, kuria galima remtis kaip tokia. Teismas konstatavo, kad Chartijos 27 straipsnis turi būti aiškinamas taip, kad, kai direktyvą perkelianti nacionalinė nuostata yra nesuderinama su Sąjungos teise, šiuo Chartijos straipsniu negalima remtis privačių asmenų ginčiuose siekiant, kad nebūtų taikoma minėta nacionalinės teisės nuostata.³²

Akivaizdu, kad ir vartotojų teisė į aukšto lygio apsaugą, įtvirtinta Chartijos 38 straipsnyje, nėra imperatyvi ir kartu besąlyginė, nes turi būti įgyvendinama konkrečiomis Sąjungos priemonėmis, jose tiksliai nustatant šios apsaugos įgyvendinimo sąlygas. Vadinasi, ši nuostata negali būti tiesiogiai taikoma privačių asmenų santykiams, nes vien jos nepakanka, kad vartotojui būtų suteikta subjekcinė teisė, kuria galima remtis kilus jo ir verslininko ginčui Sąjungos teisės reglamentuojamoje, taigi ir į Chartijos taikymo sritį patenkančioje situacijoje. Atsižvelgiant į tai, kad Chartijos

³² 2014 m. sausio 15 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Association de médiation sociale*, C176/12, 45, 49, 51 punktai.

38 straipsnio nuostata nesukuria pareigos, kurios privatūs asmenys turi laikytis vartotojų atžvilgiu, darytina išvada, kad Chartija nėra pakankamai prisidedama prie vartotojų aukšto lygio apsaugos užtikrinimo.

Be abejo, tiesioginio horizontalaus Chartijos 38 straipsnio ir direktyvų veikimo nebuvimą galima kompensuoti kitais alternatyviais būdais, kuriuos numato ES teisės sistema ir kurie padeda privačiam asmeniui, manančiam, kad dėl direktyvos neperkėlimo arba netinkamo perkėlimo buvo pažeisti jo interesai, apginti savo teises. Pirma, tai galimybė nacionalinės teisės aktus aiškinti direktyvą atitinkančiu būdu (direktyvų netiesioginio veikimo principas³³) ir, antra, valstybių narių atsakomybės už ES teisės aktų pažeidimus taikymas (žalos atlyginimo institutas³⁴). Vis dėlto paprastam vartotojui suprasti šiuos sudėtingus teisių apsaugos mechanizmus be profesionalios pagalbos yra praktiškai neįmanoma, todėl įgyvendinti savo teises net ir po to, kai Chartija įgavo privalomą pobūdį, išlieka itin sudėtinga.

4. EŽTK vieta ES teisės sistemoje

1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija yra svarbus ESTT įkvėpimo šaltinis ir kartu su bendraisiais ES teisės principais, valstybių narių konstitucinėmis nuostatomis yra laikomas svarbiu ES teisės šaltiniu žmogaus teisių apsaugos srityje. Kaip žinome, egzistuojant keletui pagrindinių teisių apsaugos sistemų, valstybių narių teismams daugiausia sunkumų kelia tai, kad jie privalo taikyti ir užtikrinti skirtingo lygmens pagrindines teises, įtvirtintas Chartijoje, EŽTK,

³³ Vis dėlto šis Sąjungos teisę atitinkančio nacionalinės teisės aiškinimo principas yra ribotas. Nacionalinio teismo pareigą aiškinant ir taikant atitinkamas vidaus teisės normas atsižvelgti į direktyvos turinį riboja bendrieji teisės principai ir ji negali pagrįsti nacionalinės teisės aiškinimo *contra legem* (prieštaraujant teisės normoms).

³⁴ Dėl nacionalinės teisės neatitikties Sąjungos teisei nukentėjusi šalis galėtų remtis 1991 m. lapkričio 19 d. Teisingumo Teismo sprendimu *Francovich ir kt.*, C6/90 ir C9/90 suformuota teismo praktika, kad prireikus gautų patirtos žalos atlyginimą.

nacionalinėse konstitucijose ir tapusias Sąjungos bendrųjų teisės principų dalimi. Praktikoje galima kolizija tarp nacionalinės teisės ir EŽTK, taip pat tarp nacionalinės teisės ir Chartijos nuostatų, kartu vis dar aktualus išlieka Chartijos ir EŽTK tarpusavio santykis.

Dėl nacionalinės teisės ir EŽTK kolizijos Teisingumo Teismo jurisprudencijoje išaiškinta, kad Sąjungos teisė nereglamentuoja EŽTK ir valstybių narių teisės sistemų santykio ir neapibrėžia pasekmių, kurias turėtų nustatyti nacionalinis teismas, kolizijos tarp šia konvencija užtikrinamų teisių ir nacionalinės teisės normos atveju.³⁵

O dėl vidaus teisės nuostatų ir Chartijoje užtikrinamų teisių kolizijos ESTT yra išaiškinęs, kad nacionalinis teismas, neperžengdamas savo kompetencijos ribų ir įpareigotas taikyti Sąjungos teisės nuostatas, privalo užtikrinti visišką šių nuostatų veikimą, jei būtina, savo iniciatyva atsakydamas taikyti bet kokią, net vėlesnę, joms prieštaraujančią nacionalinės teisės nuostatą, ir šis teismas neprivalo prašyti arba laukti, kol ši nuostata bus panaikinta teisėkūros arba kitokiomis konstitucinėmis priemonėmis.³⁶ Kilus klausimui, ar nacionalinis teismas turėtų remtis ta pagrindinių teisių sistema, kuri užtikrina aukštesnę pagrindinių teisių apsaugą, atsakymas remiantis Teismo jurisprudencija yra, jog nacionalinis teismas teisės taikyti tą pagrindinių teisių apsaugos sistemą, kuri palankesnė asmeniui, neturi.³⁷ Teismas yra išaiškinęs, kad pagal Sąjungos teisės viršenybės principą, kuris yra esminis Sąjungos teisinės sistemos požymis, tai, kad valstybė narė remiasi nacionalinės teisės nuostatomis,

³⁵ 2012 m. balandžio 24 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Kamberaj*, C571/10, 63 punktas; 2013 m. vasario 26 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Åkerberg Fransson*, C617/10, 44 punktas.

³⁶ 1978 m. kovo 9 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Simmmenthal*, 106/77, 21 ir 24 punktai; 2009 m. lapkričio 19 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Filipiak*, C314/08, 81 punktas; 2010 m. birželio 22 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Melki ir Abdeli*, C188/10 ir C189/10, 43 punktas.

³⁷ Žr. Jarašiūnas, E. Apie bylą *Melloni, Jeremy F. ir Gauweiler ir kt.* įnašą į Europos Sąjungos Teisingumo Teismo ir konstitucinių teismų bendradarbiavimo plėtotę. *Konstitucinė jurisprudencija*. 2016, 2 (42): 218–275.

net jeigu jos yra konstitucinės, negali paveikti Sąjungos teisės veikimo šios valstybės teritorijoje³⁸.

Dėl Chartijos ir Konvencijos tarpusavio santykio glaustai pažymėtina, kad, remiantis ESS 6 straipsnio 3 dalimi, EŽTK pripažįstamos pagrindinės teisės, kaip bendrieji principai, sudaro Sąjungos teisės dalį ir Chartijos 52 straipsnio 3 dalimi reikalaujama joje įtvirtintoms teisėms, atitinkančioms EŽTK užtikrinamas teises, suteikti tą pačią prasmę ir apimtį kaip ir tą, kurią suteikia minėta konvencija. Taigi tiek, kiek Chartija inkorporuoja Konvencijos ir jos protokolų nuostatas į ES teisę, bendra taisyklė yra ta, kad Chartijos teisės, atitinkančios konvencines teises, turi būti aiškinamos taip, kaip jos aiškinamos EŽTT praktikoje. Kartu sutariama, kad ES lygmeniu galimas ir aukštesnis pagrindinių teisių apsaugos standartas. Bet kokiu atveju tenka pripažinti, kad Konvencijos poveikis ES teisei tiesiogiai priklauso nuo ESTT galimybių ir pastangų savo praktikoje remtis EŽTK nuostatomis, o nesutampančios ir tarpusavyje prieštaraujančios ESTT ir EŽTT praktikos pavyzdžiai nėra sveikintini.³⁹ EŽTK išlieka įkvėpimo šaltiniu, padedančiu ESTT nustatyti pagrindinių teisių, kurių apsaugą jis užtikrina, turinį, o ES autonomija ir viršnacionališkumas nesudaro pagrindo pateisinti valstybių narių veiksmais ar neveikimu padarytus Konvencijos pažeidimus.

Pačios Sąjungos prisijungimo prie Konvencijos klausimas ne tik ilgą laiką plačiai nagrinėtas⁴⁰, po Lisabonos sutarties priėmimo ESS 6 straipsnio 2 dalyje tam įtvirtintas teisinis pagrindas. Vis dėlto Teisingumo Teismo 2014 m. gruodžio 18 d. pateiktoje Nuomonėje 2/13 išsakoma negatyvi pozicija ES prisijungimo prie EŽTK klausimu. Šiandien aišku tik tiek, kad tol, kol ES nėra EŽTK dalyvė, teisinių įsipareigojimų pastaroji Sąjungai nesukuria ir nedaro poveikio Sąjungos kompetencijai bei jos institucijų įgaliojimams.

³⁸ 2013 m. vasario 26 d. Sprendimas *Melloni*, C399/11, 59 punktas.

³⁹ Jočienė, D. Pagrindinių teisių apsauga pagal Europos žmogaus teisių konvenciją ir Europos Sąjungos teisę. *Jurisprudencija*. 2010, 3 (121): 106–107.

⁴⁰ Žr. pvz., Katuoka, S. Europos Sąjunga ir žmogaus teisės. *Jurisprudencija*. 2003, 44 (36): 6–15.

Išvados

1. Žmogaus teisių svarba Europos Sąjungoje nuo jos sukūrimo iki šių dienų pasikeitė dramatiškai – nuo akivaizdžios pagrindinių teisių spragos pirmosiose steigimo sutartyse iki Chartijos, įtvirtinusios „konstitucinio“ lygmens ES pagrindinių teisių katalogą ir tapusios ES pirminės teisės dalimi, priėmimo.
2. Chartijos, kaip individualių teisių apsaugos standarto, taikymo valstybėms narėms ribos yra griežtai apibrėžtos: joje įtvirtintos pagrindinės teisės taikytinos situacijose, kurias reglamentuoja Sąjungos teisė. Akivaizdūs tokių situacijų pavyzdžiai yra, kai valstybės narės perkelia ES teisės aktą, ES teisės aktas joms taikomas tiesiogiai ar kai remiamasi Sąjungos teisėje numatytais išimtimis, kad būtų pateisinamos laisvo judėjimo kliūtys. Pareiga atitikti reikalavimus, kylančius iš Sąjungos teisės sistemoje užtikrinamų pagrindinių teisių, valstybėms narėms taip pat kyla ir kitais atvejais, nustatčius pakankamą sąsają tarp Sąjungos teisės ir nacionalinio teisės akto.
3. Privatūs asmenys taip pat turi teisę remtis Chartija garantuojamomis pagrindinėmis teisėmis ginčiuose, kylančiuose ES teisės taikymo srityje, nors Chartijos tekste tai nėra išakmiai numatyta. Dar daugiau – kai Chartijoje įtvirtinta konkreti teisė yra imperatyvi ir kartu besąlyginė ir jos nereikia konkretinti Sąjungos ar nacionalinės teisės nuostatomis, vien šios nuostatos pakanka, kad asmenims būtų suteikta teisė, kuria jie gali remtis tarpusavio ginčiuose. Tam tikrų Chartijoje įtvirtintų teisių (diskriminacijos draudimo, teisės į kasmetines atostogas, teisės į veiksmingą teisminę gynybą) atžvilgiu Teisingumo Teismas yra pripažinęs horizontalaus tiesioginio veikimo galimybę.
4. Vartotojų teisė į apsaugą, kaip viena iš Chartijoje numatytų teisių, įtvirtinta jos 38 straipsnyje, nėra aiškiai išreikšta, todėl ši nuostata nėra savaime pakankama, kad ja vartotojai galėtų remtis į Sąjungos teisės taikymo sritį patenkančiuose ginčiuose.
5. Chartijos 38 straipsnio tiesioginio veikimo negalimumas lemia tai, kad Chartijos reikšmė vartotojų teisių apsaugos bylų kontekste yra

itin ribota, ja nepakankamai prisidedama prie aukšto lygio vartotojų apsaugos užtikrinimo Sąjungoje, o vartotojų apsaugos veiksmingas užtikrinimas valstybių narių lygmeniu išlieka sudėtingas ir sunkiai įgyvendinamas.

6. Chartijos ir EŽTK tarpusavio santykis išlieka aktualus, ypač ESTT Nuomonėje 2/13 išsakyti neigiamą poziciją ES prisijungimo prie Konvencijos klausimu. Tiek, kiek tai susiję su valstybių narių pareigomis, EŽTK išlieka įkvėpimo šaltiniu Europos Sąjungos Teisingumo Teismui, tačiau Sąjungos teisės autonomija, nacionalinių įgaliojimų perdavimas Sąjungai ir šių viršnacionalinių taisyklių laikymasis nepašalina valstybių narių atsakomybės pagal Konvenciją galimybes.

INDIVIDUAL RIGHTS' PROTECTION SYSTEM
UNDER THE CHARTER OF FUNDAMENTAL
RIGHTS OF THE EUROPEAN UNION:
ESSENTIAL FEATURES AND LIMITS
OF APPLICATION

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Dr. Ieva Navickaitė-Sakalauskienė*

Abstract. Applying the Charter of Fundamental Rights of the European Union at national level still raises a number of questions. The Article highlights the main development stages and essential features of fundamental rights protection in the European Union. Together, referring to the case law of the Court of Justice of the European Union, the clear boundaries for the application of the Charter provisions to different addressees (i.e. EU institutions, Member States and individuals) are drawn. In particular, the Article focuses on the Charter's effect on individuals. After pointing out the conditions, necessary for the horizontal direct effect of the Charter provisions, the author draws attention to the different practical effect of its provisions, as only the rights and freedoms, which are sufficiently precise, could create obligations for individuals. This Article raises the problem that the added value of the Charter to consumer law is insufficient, as its Article 38, concerning consumer protection, does not meet the conditions for direct effect and could not be invoked by consumers against businesses. That seems to impede the achievement of high level consumer protection, especially having in mind that the direct applicability of directives' adopted in consumer protection field is rather limited. Finally, the relationship of the Charter to the European Convention of Human Rights is analysed, which still remains relevant, because the question of the European Union's accession to the Convention is so far unsolved.

Keywords: The Charter of Fundamental Rights, protection of fundamental rights in European Union, field of application of the Charter, insufficient contribution to consumer protection, interaction between the Charter and ECHR.

VI.

**Tarptautinis teisinis subjektiškumas:
ar laikas įvardinti daugianacionalinių
korporacijų pareigas?**

Doc. dr. Loreta Šaltinytė

TARPTAUTINIS TEISINIS SUBJEKTIŠKUMAS: AR LAIKAS ĮVARDINTI DAUGIANACIONALINIŲ KORPORACIJŲ PAREIGAS?

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas*

Doc. dr. Loreta Šaltinytė

DOI: 10.13165/LA.2020.06.06

Anotacija. Nuo pat atsiradimo tarptautinio teisinio subjektiškumo sąvoka buvo plėtojama kaip priemonė *valstybės* elgesiui kontroliuoti. Ja siekta stiprinti abstraktaus vieneto statusą kaip atsvarą to meto sampratai, kad tarptautinių santykių subjektas yra valdovas. 1949 m. Tarptautinis Teisingumo Teismas modifikavo šią sampratą susiejęs ją su asmens galėjimu turėti teises ir pareigas, taip atverdamas galimybes tarptautinės teisės subjektais laikyti ir kitus veikėjus, įskaitant fizinius ir juridinius asmenis, nors teisė spręsti dėl šių asmenų teisių ir pareigų nustatymo, jų turinio išliko valstybėms. Straipsnyje įrodinėjama, kad šiuo metu būtina užtikrinti, jog juridiniai asmenys (ypač daugianacionalinės korporacijos) turėtų ne tik teises, bet ir pareigas pagal tarptautinę teisę, nes esamas reglamentavimas neadekvatus jų įtakai, o tai sąlygoja esamos teisinės santvarkos stabilumo trūkumą.

Raktiniai žodžiai: tarptautinis teisinis subjektiškumas, juridinis asmuo kaip tarptautinės teisės subjektas, fizinis asmuo kaip tarptautinės teisės subjektas.

Įvadas

Tai, kad fizinis asmuo gali įgyti tarptautines teises ir pareigas, Tarptautinis Teisingumo Teismas (toliau – Teismas) pirmą kartą aiškiai patvirtino tik 2001 m. *LaGrand* byloje, pripažinęs, kad tokias teises asmeniui suteikia 1963 m. Vienos konvencija dėl konsulinių santykių.¹ Nors pirmas, šis sprendimas nebuvo revoliucinis, nes galimybę būti pripažintam tarptautinės teisės subjektu jau 1949 m. Reparacijos išvadoje Teismas buvo susiejęs su galimybe turėti teises ir pareigas ir atsakyti už tų teisių pažeidimą.²

Tačiau klausimu, ar tarptautines teises ir pareigas turi ir juridiniai asmenys, Tarptautinis Teisingumo Teismas iki šiol nėra aiškiai pasisakęs. *Barcelona Traction* byloje jis tik įvardijo, kad „tarptautinė teisė turėjo pripažinti įmonę kaip valstybių sukurtą darinį, kuris tapo galingu veiksmu tautų ekonominiame gyvenime“³. Taigi įmonę Teismas prilygino tarptautinės teisės „objektui“. Fizinis asmuo iki Antrojo pasaulinio karo taip pat

¹ *LaGrand Case (Germany v. U. S.)*, Judgment, 2001 I. C. J. Rep 466, 494, 497 (June 27) („Based on the text of these provisions, the Court concludes that Article 36, paragraph 1, creates individual rights, which, by virtue of Article 1 of the Optional Protocol, may be invoked in this Court by the national State of the detained person. These rights were violated in the present case The Court has already determined that Article 36, paragraph 1, creates individual rights for the detained person in addition to the rights accorded the sending State, and that consequently the reference to ‘rights’ in paragraph 2 must be read as applying not only to the rights of the sending State, but also to the rights of the detained individual“).

² *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, [1949] ICJ Rep 174. Be to, *Diallo* byloje Teismas atkreipė dėmesį į „esminius tarptautinės teisės pokyčius pastaraisiais dešimtmečiais dėl teisių, kurias ji suteikia asmenims“, *Case Concerning Ahmadou Sadio Diallo (Guinea v. Dem. Rep. Congo)*, Preliminary Objections Judgment, 2007 I. C. J. 582, 599 (May 24), p. 617.

³ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, Judgment, ICJ Reports 1970, p. 33–34 (paras. 38–39).

buvo laikomas šios teisės objektu, tačiau tokio naratyvo trūkumai išryškėjo Europoje įsigalėjus nacionalizmui.

Poreikį tęsti diskusiją tarptautinio teisinio subjektiškumo tema lemia pokyčiai tarptautiniuose santykiuose. 2008 m. JAV nacionalinio saugumo taryba vienu iš svarbiausių pokyčių įvardijo tai, kad dar iki 2035 m. nacionalinės valstybės bus nebe vienintelės (ir dažniausiai nebe pačios svarbiausios) pasaulio arenos veikėjos.⁴ Jei pagrindiniu tarptautinės teisės subjektu išliktų valstybė, jai praradus įtaką, aktualumą prarastų ir pati tarptautinė teisė.

Tarptautinės teisės diskurse subjektiškumo sąvoka įsitvirtino XVIII–XIX a., o intensyvių diskusijų objektu tapo tik XX a., kai ji buvo pasitelkta siekiant apibrėžti, ar tarptautinės teisės subjektais yra ir tarptautinės organizacijos. Iškart po to ši teisė buvo priemonė vertinti, kokias teises turi kolonizuotos teritorijos ir asmenys ir koks yra šių teisių turinys. Šiuo metu ji tebėra aktuali aiškinant nevalstybinių subjektų – tarptautinių, nevyriausybinių organizacijų, vienašališkai pasiskelbusių valstybinio pobūdžio darinių, taip pat ir tarptautinių korporacijų ir netgi gyvūnų⁵ bei ekosistemų – tarptautinį teisinį statusą.⁶ Tačiau šiuolaikinėje Lietuvos tarptautinės teisės doktrinoje išsamesnių darbų tarptautinės

⁴ *Global Trends 2025: A Transformed World*. US National Intelligence Council, 2008.

⁵ Peters, A. *Introduction to Symposium on Global Animal Law (Part I): Animals Matter in International Law and International Law Matters for Animals* [interkatyvus]. [žiūrėta 2020-02-23]. <<https://www.cambridge.org/core>>; Pietrzykowski, T.; Kurki, V. *Legal Personhood: Animals, Artificial Intelligence and the Unborn*. Springer, 2017.

⁶ Shelton, D. *Nature as a legal person*, *La revue électronique de sciences de l'environnement* (2015) [interkatyvus]. [žiūrėta 2020-02-23]. <<https://doi.org/10.4000/vertigo.16188>>; O'Donnell, E.; Talbot-Jones, J. Creating legal rights for rivers: lessons from Australia, New Zealand, and India. *Ecology and Society*. 2018, 23(1): 7 (taip pat žr. Naujosios Zelandijos Te Awa Tupua įstatymą [interkatyvus]. [žiūrėta 2020-02-23]. <https://www.parliament.nz/en/pb/bills-and-laws/bills-proposed-laws/document/00DBHOH_BILL68939_1/te-awa-tupua-whanganui-river-claims-settlement-bill>).

teisės subjekto tematika nėra.⁷ Didelę įtaką esamam požiūriui į šią sąvoką galėjo turėti sovietinė doktrina, kuri dėl požiūrio į valstybę kaip išskirtinį subjektą praktiškai vienbalsiai neigė asmens galimybę turėti tarptautines teises ir pareigas.⁸ Vakarų teisės moksle požiūris į tai, kad asmuo taip pat turi būti laikomas tarptautinės teisės subjektu, buvo gana gerai matomas jau tarpukariu, ketvirtajame dešimtmetyje, o sovietiniu laikotarpiu diskusijos šia tema pasirodė tik devintuoju dešimtmečiu, kai tokią galimybę atvėrė politinis atšilimas.⁹

Siekiant deramai įvertinti esamą požiūrį į juridinio ir fizinio asmens tarptautinį teisinį subjektiškumą, būtina geriau paanalizuoti doktrininį-istorinį kontekstą, kuris ir lemia esamą šios sąvokos aiškinimą. Šio straipsnio tikslas – pristatyti ir atskleisti šiuolaikinę asmens, tiek fizinio, tiek juridinio, tarptautinio teisinio subjektiškumo problematiką. Šia tema diskusijos netyla. 2001 m. Tilburgo universitete apginta Jane Elisabeth Nijman disertacija, kuri monografijos forma išleista 2004 m.¹⁰, 2010 m. Kembridžo universitete – Kate Parlett daktaro disertacija¹¹, 2010 m. šiai temai skirtas visas prestižinio *European Journal of International Law*

⁷ Sąvoka aptarta vadovėliuose, taip pat yra publikuotas apžvalginis, viešos paskaitos turiniu pagrįstas straipsnis; žr. Kirchner, S. The Subjects of Public International Law in a Globalized World. *Baltic Journal of Law & Politics*. 2009, 2(1): 83–96.

⁸ Кузнецова, И. Правосубъектность индивида в международном праве. *Актуальные проблемы международного публичного и международного частного права: сборник научных трудов*. Выпуск 7. Минск, 2015, p. 52 [Kuznesova, I. Pravosubektnost individa v mezhdunarodnom prave. *Aktualnye problemy mezhdunarodnogo publichnogo i mezhdunarodnogo chastnogo prava: sbornik nauchnyh trudov*. Vypusk 7. Minsk, 2015, p. 52].

⁹ *Международное публичное право*. Общая часть: учеб. Пособие. Бровки, Ю. П.; Лепешкова, Ю. А.; Павловой, Л. В. (ред.). Минск: Амалфея, 2011, p. 216 [*Mezhdunarodnoe publichnoe pravo*. Obshchaja chast: ucheb. Posobie. Brovki, Ju. P.; Lepeshkova, Ju. A.; Pavlovoj, L. V. (red.). Minsk: Amalfeja, 2011, p. 216].

¹⁰ Nijman, J. *The Concept of International Legal Personality: An Inquiry into the History and Theory of International Law*. The Hague: T M C Asser Press, 2004.

¹¹ Parlett, K. *The Individual in the International Legal System*. Cambridge University Press, 2011.

numeris¹², išleista monografija¹³, straipsnių rinkiniai¹⁴. Deramai suvokus šią sąvoką ir jos problematiką būtų lengviau suprasti ir sistemes tarptautinės teisės problemas bei įgalinti jas spręsti.

Straipsnis suskirstytas į tris dalis. Taikant teismų praktikos analizės metodą, pradedama aptariant šiuolaikinę tarptautinės teisės subjekto sampratą, toliau, taikant literatūros analizės metodą, aptariama šios sampratos istorinė raida dėl fizinio ir juridinio asmens tarptautinio teisinio subjektiškumo pripažinimo. Galiausiai paskutinėje dalyje pristatomos teisėkūros iniciatyvos siekiant įtvirtinti tarptautines pareigas daugianacionalinėms korporacijoms.

1. Šiuolaikinė tarptautinės teisės subjekto samprata

Šiuo metu atskaitos taškas diskusijai dėl tarptautinės teisės subjekto sąvokos yra Tarptautinio Teisingumo Teismo 1949 m. Reparacijos dėl žalos, patirtos Jungtinių Tautų tarnyboje, konsultacinė išvada.¹⁵ Šios išvados paprašė Generalinė Asamblėja kilus klausimui, ar Jungtinių Tautų organizacija (toliau – JTO, dabar – Jungtinės Tautos, JT) turi teisę reikšti ieškinius valstybėms dėl žalos, kurią patiria JTO pareigūnas, atlyginimo: JTO įstatuose tokia teisė organizacijai nebuvo numatyta. Tarptautinis Teisingumo Teismas į iškeltą klausimą pažvelgė kaip į reikalaujantį įvertinti ir tai, ar JTO galima laikyti tarptautinės teisės subjektu. Panašus

¹² A Symposium in Honour of Antonio Cassese. *The Human Dimension of International Law. European Journal of International Law*. 2010, 21(1) [interkatyvus]. [žiūrėta 2020-02-25]. <<http://www.ejil.org/archive.php?issue=95>>.

¹³ Portmann, R. *Legal Personality in International Law*. Cambridge University Press, 2010.

¹⁴ Johns, F. (ed.). *International Legal Personality*. Ashgate, 2010; D'Aspremont, J.; Singh, S. (eds.). *Concepts for International law – Contribution to Disciplinary Thought*. London, 2017; Gaja, G. The Position of Individuals in International Law: An ILC Perspective. *European Journal of International Law*. 2010, 21(1), p. 11, taip pat žr. Clapham, A. The Role of the Individual in International Law. *European Journal of International Law*. 2010, 21(1), p. 25.

¹⁵ Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations, [1949] ICJ Rep 174.

klausimas dėl JTO pirmtakės Tautų lygos teisinio statuso buvo likęs neat-
sakytas; žinoma tik, kad jos sekretorius darbo sutartis su darbuotojais
pasirašinėdavo savo, kaip fizinio asmens, vardu.¹⁶ Išvadoje Teismas susie-
jo JTO galimybę siekti savo tikslų su poreikiu būti pripažinti tarptauti-
nės teisės subjektu: „Ir nors [toks pripažinimas] nereiškia, kad JTO reikia
laikyti valstybe ar juolab kad ji yra supervalstybė, JTO yra tarptautinės
teisės subjektas, kuris gali turėti tarptautines teises ir pareigas ir ginti savo
teises reikšdamas tarptautinius skundus.“¹⁷

Ši citata yra plačiai pripažinta kaip šiuolaikinio tarptautinio teisinio
subjekto apibrėžtis. Ji tapo atskaitos tašku požiūriui, kad nors visos valsty-
ybės yra lygios, ne visi tarptautinės teisės subjektai yra lygiateisiai: ski-
riasi ne tik jų teisės ir pareigos, bet ir galimybės jas realizuoti.¹⁸ Tad nors
Išvadoje Teismas kalbėjo tik apie Jungtines Tautas kaip tarptautinės teisės
subjektą, jo pateiktas subjekto apibūdinimas buvo priimtas kaip univer-
salus matas vertinant, ar tarptautinės teisės subjektais galėtų būti laikomi
ir kiti veikėjai, taip pat fiziniai ir juridiniai asmenys.

Ši nuomonė reformavo teisinio subjektiškumo sampratą bent dviem
aspektais: ji pakeitė atskaitos tašką vertinant asmens subjektiškumo sąvo-
ką iš *a priori* į *a posteriori* – t. y. jis neprivalo būti pripažintas tarptauti-
nės teisės subjektu, kad įgytų teises ir pareigas; jis laikytinas subjektu, jei
jis tokias teises ir pareigas turi. Teismas aiškiai nukrypo nuo klasikinio
požiūrio į tarptautinės teisės subjektą, kuris grindžiamas visišku valsty-
bės tarptautiniu teisiniu subjektiškumu, pasakęs, kad „bet kurioje teisinė-
je sistemoje subjektai nebūtinai yra identiški savo teisėmis ir jų apimtimi,
o jų pobūdis priklauso nuo bendruomenės poreikių“¹⁹. Tai tapo pagrindu
tarptautinės teisės subjektų skirstymui į pirminius ir išvestinius, arba

¹⁶ Crawford, J. *General Course on Public international law at the Hague Academy*. Martinus Nijhoff, 2014, p. 152, para. 246.

¹⁷ *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, [1949] ICJ Rep 174.

¹⁸ Shaw, M. *International Law*, 4th ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1997, p. 137 *et seq.*

¹⁹ *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, [1949] ICJ Rep 174.

funkcinio subjektiškumo sampratai.²⁰ Vis dėlto išvestinių subjektų teisių apimtis kaip paprastai neanalizuojama, tad ši sąvoka nepadeda apibrėžti subjekto teisių apimties, o tai riboja jos reikšmę. Reikšminga šio pokyčio dalis – išlaisvintos galimybės subjektais pripažinti ir kitus veikėjus, tad subjektiškumo sąvoka įgijo naują prasmę. Ji nebėra doktrininis barjeras, kurį veikėjas turi įveikti, kad būtų pripažintas tarptautinės teisės subjektu.²¹ Siekiant tinkamai įvertinti šio pokyčio reikšmę, būtina aptarti, kaip ši sąvoka buvo aiškinama iki Teismo Išvados.

1.1. Tarptautinio teisinio subjektiškumo sampratos raida: juridiniai ir fiziniai asmenys

Iki tarptautinio teisinio subjektiškumo sąvokos įsitvirtinimo tarptautiniai santykiai buvo plėtojami per ypatingą valdovo statusą turėjusius asmenis – karalius, popiežius. Taip tuo metu revoliuciniame savo veikale „Leviatanas“ Tomas Hobsas kalbėjo apie valstybę kaip sutartimi įsteigtą subjektą, nors ir neigė, kad egzistuoja kokia nors prigimtinė ar tautų teisė.²² Tarptautinės teisės tėvu vadinamas Hugo Grocijus savo darbuose rašė apie valstybes ir jų valdovus²³, tad galima numanyti, kad šios teisės subjektais jis būtų laikęs kaip tik juos. Teisinio subjektiškumo, *persona iuris gentium*, sąvoka pradėta vartoti tik Leibnizo²⁴ darbuose, kuriuose jis rašė tuo metu aktualių politinių klausimų – apie naujų ir galingų politinių veikėjų atsiradimą Šventajai Romos Imperijai yrant į suverenias

²⁰ Vokiškoje tarptautinės teisės doktrinoje skiriami daliniai ir partikuliariniai subjektai. Daliniais subjektais vadinami tie, kuri savo subjektiškumo apimtimi ir priklausomai nuo savo pačių valios gali dalyvauti tarptautiniuose teisiniuose santykiuose. Žr. Kirchner, S., *supra* note 7, p. 87; Hobe, Cf. S.; Kimminich, O. *Einführung in das Völkerrecht [Introduction to Public International Law]*, 8th ed. Tübingen: A. Francke Verlag, 2004, p. 66.

²¹ Brölmann, C. *The Institutional Veil in Public International Law*. Hart Oxford, 2007, 3 skyrius.

²² Hobbes, T. *Leviatanas*. Vilnius: Pradai, 1999.

²³ Yoo, J. *Hugo Grotius' De Jure Belli ac Pacis (1625)*. Hoover institute, 2019.

²⁴ Leibniz, G. W. *Codex Iuris Gentium Diplomaticus*, 1693, cf. Brölmann, C.; Nijman, J. Legal Personality as a Fundamental Concept for International Law. *Amsterdam Law School Legal Studies Research Paper*. 2016, 43.

valstybes. Jis buvo linkęs ginti senąją teisinę santvarką, kuriai vadovavo Imperatorius ir *teisėtas popiežius*.²⁵ Šiuos veikėjus jis ir laikė vieninteliais to meto santvarkos subjektais.²⁶ Vėliau tarptautinio teisinio subjektiškumo sąvoką Leibnizas plėtojo kita linkme – kaip priemonę užtikrinti, kad tiek senos, tiek naujai atsirandančios valstybės, tiek galingos, tiek ir ne itin, jas pripažinus teisės subjektais, laikysis tautų ir prigimtinės teisės (*ius naturae et gentium*) ir atitinkamai bus įpareigotos naudotis savo karine galia protingai.²⁷

Kai apie 1750–1850 metus tarptautinės teisės subjekto sąvoka galiausiai įsitvirtino tarptautinės teisės doktrinoje, šis statusas buvo pripažįstamas tik suvereniai valstybei, kuri buvo pristatoma kaip „moralus subjektas, turintis jam pačiam būdingą supratimą ir valią“²⁸, yra pagrindinis tarptautinės teisės teisių ir pareigų turėtojas bei subjektas, turintis sprendžiamąją galią tarptautinėje teisinėje sistemoje²⁹. Tuo metu buvo aiškiai atskirtas santykis tarp asmens ir valstybės tarptautinėje teisėje: valstybė siekė pirmiausia išlikti nepriklausoma ir išstbulinti savo įtaką, o asmens interesu buvo identifikuojamas bendravimas ir solidarumas.³⁰

²⁵ Žr. De Suprematu Principum Germaniae or Caesarinus Furstenerius (Princas kaip imperatorius) (1677), LPW 112, Brolmann, C.; Nijman, J., *ibid*.

²⁶ Popiežiaus statusas (Šventasis Sostas), išlikęs ir šiuolaikinėje tarptautinėje teisėje, yra vienas iš seniausių pavyzdžių asmens, kuris pripažįstamas tarptautinės teisės subjektu, nors jis ir nėra valstybė. Šventasis Sostas nėra tapatus subjektas kaip Vatikanas. Vatikanas įkurtas tik 1929 m. Laterano sutartimis tarp Šventojo Sosto ir Italijos Respublikos. Šios sutarties tikslas buvo išspręsti vadinamąjį Romos klausimą, kuris kilo po to, kai 1870 m. Popiežiaus valstybės užėmė Italijos pajėgos. Iki tol Popiežius turėjo savo valstybę. Italija pripažino popiežiaus suverenitetą Lateranui tik 1871 m. Vatikanas valstybingumą įgijo tik 1929 m., iki 2008 m. pabaigos Italijos įstatymai Vatikane buvo taikomi tiesiogiai (nebent prieštaravo kanonų teisei). Visa tai neturėjo įtakos Šventojo Sosto tarptautiniam teisiniui subjektiškumui. Žr. Kirchner, S., *supra* note 7.

²⁷ Žr. Brolmann, C.; Nijman, J., *supra* note 24, p. 3.

²⁸ de Vattel, E. de Droit des Gens, ou Principes e la Loi Naturelle. *The Classics of International Law*. Brown Scott, J. (ed.). The Carnegie Institute of Washington, 1916, p. 3 ir 21, cf. Brolmann, C.; Nijman, J., *supra* note 24.

²⁹ *Ibid*.

³⁰ *Ibid*.

Siekis atsiriboti nuo asmens (valdovo) statuso ir pereiti prie abstraktaus subjekto – valstybės – galėjo lemti nenorą šioje teisės sistemoje palikti vietos ir kitiems subjektams – jei ne fiziniams asmenims, tai bent daugia-nacionalinėms korporacijoms, kurios atsirado kartu su tarptautine teise ir jau tuo metu įgijo tokią ekonominę galią, kad aiškiai veikė ir tarptautinius santykius: XVII a. veikė angliškoji Rytų Indijos kompanija, o nuo 1602 iki 1798 m. – netgi įtakingesnė olandiškoji Jungtinė Rytų Indijos kompanija. Savo užjūrio padalinuose ši kompanija turėjo pusiau valstybinio pobūdžio galias, ji galėjo kariauti, įkalinti asmenis, juos bausti mirties bausme, derėtis dėl sutarčių, kalti savo monetas ir steigti kolonijas. Kartu su olandiška Vakarų Indijos kompanija Rytų Indijos kompanija buvo įrankis, kuris įgalino susikurti ir išlikti nepriklausomai Olandijos Respublikai.³¹ Galbūt dėl to, kad šios korporacijos buvo valstybių instrumentai tarptautiniuose santykiuose, diskusijų dėl jų kaip savarankiškų subjektų statuso nekilo.

Iki Pirmojo pasaulinio karo požiūris į valstybę kaip išimtinę tarptautinės teisės subjektą tik stiprėjo. Jau 1821 m. Hegelis pavadino valstybes „visiškai savarankiškomis, absoliučiomis galiomis žemėje“³², o tarptautinė teisė buvo *valstybių* elgesį ribojanti sistema, įgijusi „išorinės konstitucinės teisės“ statusą. Vienas iš to meto įtakingiausių teisininkų Jellinekas apskritai atmetė mintį, kad šios teisės subjektai galėtų būti dar kas nors kitas, o ne valstybė.³³ Hegelio valstybės teorija ir voliuntaristinė tarptautinės teisės koncepcija darė įtaką ir XIX a. mokymui Vokietijoje. Buvo laikoma, kad asmenis ir socialines grupes absorbavo valstybės, tad savarankiško, nuo valstybės nepriklausomo identiteto, laisvės, šie asmenys neturėjo.³⁴

³¹ Brandon, P. Between company and state: the case of the Dutch East and West India Companies. *The Corporation: A critical, multi-disciplinary handbook*. Cambridge University Press, 2017, p. 215–225.

³² Hegel, G. F. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*. 1821, cf. Brolmann, C.; Nijman, J., *supra* note 24, p. 5.

³³ Jellinek, G. *Die Lehre von den Staatenverbindungen*. 1882, p. 49, cf. Brolmann, C.; Nijman, J., *supra* note 24.

³⁴ Manoma, kad toks požiūris kartu su aiškinimu, kad tarptautinės teisės subjektai yra išimtinai tik valstybės, sudarė prielaidas iškilti ir fašizmui. Žr. Koskenniemi, M. *The Gentle Civilizer of*

XX a. pradžioje šis pozityvistinis požiūris buvo jau nekvestionuojamas: Oppenheimas savo veikale 1905 m. rašė: „Kadangi Tautų teisė grindžiama individualių valstybių, o ne individų sutikimu, tarptautinės teisės subjektai yra išimtinai tik valstybės. Tai reiškia, kad tautų teisė reglamentuoja valstybių, o ne asmenų tarptautinį elgesį... Asmuo niekada nėra tiesioginis tarptautinės teisės subjektas.“³⁵

Tuos atvejus, kai tarptautinė teisė suteikdavo teisių asmenims, ši doktrina paaiškindavo tuo, kad pačią teisę turi tik valstybė, kurios pilietis asmuo yra, tad asmuo gali turėti teisių tik jei jis yra atitinkamos valstybės pilietis, ir tik tiek, kiek tam neprieštarauja jo pilietybės valstybė. Tad nors tarptautinė teisė jau seniai pripažino principą, kad užsienio valstybės pilietis, gyvenantis kitoje valstybėje, turi teisę reikalauti, kad priimančioji valstybė su juo elgtųsi laikydamasi minimalių civilizacijos standartų, pozityvistinė teorija aiškino, kad šią teisę turi ne pats asmuo, o jo pilietybės valstybė, kuri vienintelė turi teisę ginti asmens teises tarptautiniu lygiu. Šį teiginį lyg ir patvirtina tarptautinės praktikos gausa dėl to, ar diplomatinės gynybos ieškinį pareiškė tinkamas subjektas.³⁶

Tad pagal šią teoriją asmuo turi tik tiek teisių pagal tarptautinę teisę, kiek jis yra kitos valstybės pilietis. Dėl šių priežasčių pozityvizmas nepripažino tiesioginio tarptautinės ir nacionalinės teisės santykio, t. y. jei asmuo negali įgyti tarptautinių teisių ir pareigų pagal tarptautinę teisę, vadinasi, ir tarptautinė teisė negali būti tiesiogiai, t. y. be jokio perkeliančio teisės akto, taikoma nacionalinėje teisės sistemoje (teisinis dualizmas). Atitinkamai ši teorija nepripažino, kad tarptautinė teisė galėtų įtvirtinti pagrindines žmogaus teises, nes tai buvo konceptualiai nesuderinama su nuostata, kad tarptautinės teisės subjektu laikytinos tik savo neribota valia tarptautinę teisę kuriančios valstybės. Kadangi pozityvizmas absoliutino valstybių suverenumą, asmens ir netgi tarptautinių organizacijų palyginimas su suverenia

Nations: The Rise and Fall of International Law 1870-1960. 2004, p. 104, Nijman, 2001, p. 115 ir 117.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Nottebohm case (Liechtenstein v. Guatemala)* 1953 I. C. J. Rep. 111; 1955 I. C. J. Rep. 12.; *Barcelona Traction case (Belgium v. Spain)* [1970] ICJ Rep 3.

valstybe šiai doktrinai buvo iš principo nepriimtinas. Lygiai taip pat nepriimtina buvo mintis, kad asmuo gali turėti teisių pagal tarptautinę teisę, kurios nepriklauso nuo valstybės valios, nes tai būtų paneigę kertinę pozityvizmo doktriną, kad valstybės valia yra išimtinis tarptautinės teisės šaltinis: jei jau pati valstybė tampa tarptautinės teisės subjektu tik tada, kai ją pripažįsta kitos, jau pripažintos valstybės, juo labiau negali būti kitaip tais atvejais, kai kalbama apie asmenį ar kitus subjektus.³⁷ Dėl tos pačios priežasties asmeniui nebuvo pripažįstama teisė reikšti ieškinius valstybei, tos pačios priežastys sąlygojo ir tai, kad ši doktrina neigė ne tik asmens, bet ir tarptautinių organizacijų subjektiškumą.³⁸

Vis dėlto ginčus nagrinėjusių institucijų praktikoje vienintelis aiškus pozityvizmo doktrinos atspindys yra diplomatinės gynybos institutas. Viena vertus, valstybių susitarimuose teisės ir pareigos asmenims kaip paprastai nebuvo įtvirtinamos. Tačiau valstybės tokias teises ir pareigas sutartyse numatydavo, jei tik tai atitikdavo jų interesus, o ginčų nagrinėjimo institucijos tokius susitarimus savo ruožtu be išlygų pripažindavo.³⁹

Pavyzdžiui, 1928 m. Nuolatinio Tarptautinio Teisingumo Teismo nagrinėtoje *Gdansko teismų jurisdikcijos* Išvadoje Lenkija *expressis verbis* ginčijo, kad *Beamtenabkommen*, Gdansko miesto ir Lenkijos sutarimas, turintis tarptautinės sutarties statusą, teises ir pareigas sukuria tik susitariančiosioms šalims, tad kol jis neperkeltas į Lenkijos teisę, asmenims tiesioginių teisių ir pareigų jis nesuteikia. Teismas konstatavo, kad sutarties tikslas buvo sukurti specialų teisinį režimą, kuris reguliuotų santykius tarp Lenkijos geležinkelių administracijos ir Gdansko pareigūnų, darbininkų ir darbuotojų, kurie buvo perduoti Lenkijos administracijos žinion. Taigi, Teismo nuomone, kadangi toks rezultatas atspindėjo bendrą šalių ketinimą, Gdansko pareigūnai turėjo teisę reikšti ieškinius dėl piniginų reikalavimų Lenkijos geležinkelio administracijai.⁴⁰

³⁷ Lauterpacht, H. *International Law and Human Rights*. Stevens & Sons Ltd., 1950, p. 7–9.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Kjeldgaard-Pederson, A. Why the international lawyers would be better off without the concept of personality. *ESIL conference paper 2018*, p. 5.

⁴⁰ *Jurisdiction of the Courts of Danzig*, PCIJ Reports, Series B, No. 15, 3 March 1928, 3, p. 17–18.

Vadovėliuose dažnai cituojama šios išvados dalis, kurioje Teismas pareiškė, kad „galima sutikti su tuo, kad pagal gerai pripažintą tarptautinės teisės principą tarptautinė sutartis negali sukurti tiesioginių teisių ir pareigų asmenims“. Tačiau tolesnę mintį, kad „negalima ginčyti, kad pats tarptautinės sutarties tikslas, atsižvelgiant į šalių ketinimus, gali būti įtvirtinti tam tikras konkrečias taisykles, kurios numatytų asmenims skirtas teises ir pareigas“⁴¹ geriau įvertino tik Kate Parlett⁴², kurios darbas leido suabejoti, ar pozityvistinės doktrinos diskursas dėl asmens teisinio statuso tarptautinėje teisėje apskritai deramai atspindėjo valstybių praktiką. Iki jos pozityvizmą griežtai kritikavusių autorių darbai rodė, kad nors ši doktrina dar buvo standartiškai atkartojama vadovėliuose, ji jau buvo gerokai išblėsusi dar iki Antrojo pasaulinio karo.⁴³

Sovietmečiu teisės doktrina pasikeitusio požiūrio į asmenį neperėmė dėl politinių aplinkybių. Buvo griežtai neigiama, kad asmuo gali įgyti teises ir pareigas tiesiogiai pagal tarptautinę teisę. To priežastis buvo etatinė teorija, tradiciškai tarptautinės teisės subjektais laikiusi tik vienetus, kurie ne tik turėjo iš tarptautinės teisės kylančias teises ar pareigas, bet ir galėjo patys kurti tokias normas bei dalyvauti siekiant užtikrinti jų laikymąsi. Taip, pvz., Ignatenko ir Feldman tarptautinės teisės subjektais

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Parlett, K. The PCIJ's Opinion in Jurisdiction of the Courts of Danzig. Individual Rights under Treaties. *Journal of the History of International Law*. 2008, 10, p. 119–145.

⁴³ Žr. Knubben, R. *Die Subjekte des Völkerrechts: Allgemeine Lehre von der Vollen und Beschränkten Völkerrechtlichen Rechts- und Handlungsfähigkeit*. 1928, p. 527, cf. Lauterpacht, H., *supra* note 37. Pirmasis dar 1928 m. apie asmens tarptautinį teisinį subjektiškumą Vokietijoje monografiją išleidęs dr. R. Knubben padarė išvadą, kad tradicinis požiūris į asmens teisinį subjektiškumą yra pasenęs ir nebeatlaiko kritikos, bei ginčijo, kad tarptautinės teisės subjektais reikėtų laikyti ne tik valstybes; Siotto-Pintor, M. Les sujets du droit international autres que les états. *Hague Recueil*. 1932, 41 (iii), p. 251–357, taip pat žr. Jessup, P. Responsibility of States for Injuries to Individuals. *Columbia Law Review*. 1946, 46, p. 903–928; The subjects of a Modern Law of Nations. *Michigan Law Review*. 1947, 45, p. 383–408 ir Law of International Contractual Agreements. *American Journal of International Law*. 1947, 41, p. 378–405; Politis, N. The status of the individual in international law. *The New Aspects of International Law*. 1928, p. 19 („valstybė – geležinis narvas jos piliečiams“).

vadino vienas nuo kito nepriklausančius asmenis, kurie tarptautiniuose santykiuose nėra pavaldūs jokiai politinei valdžiai ir turi teisinį subjektiškumą, kad galėtų savarankiškai įgyvendinti tarptautinėje teisėje įtvirtintas teises ir pareigas.⁴⁴ Akivaizdu, kad asmuo į tokią subjektiškumą apibrėžimą negalėjo patekti. Požiūris pradėjo keistis tik prasidėjus perestroikai, kai buvo pripažinta, kad asmens statusas buvo nepagrįstai nuvertintas, pernelyg iškeliant valstybę.⁴⁵

Požiūris, kad tarptautinės teisės subjektu laikytinas ir asmuo, Vakarų valstybėse įsitvirtino po Antrojo pasaulinio karo.⁴⁶ Niurnbergo tribunolas, teisęs Antrojo pasaulinio karo nusikaltėlius, griežtai atmetė argumentą, kad tarptautinė teisė fizinių asmenų elgesio nereglamentuoja: „Buvo įrodinėjama, kad tarptautinė teisė reglamentuoja tik santykius tarp suverenių valstybių ir nenumato bausmių asmenims... Šiuos argumentus reikia atmesti. Nusikaltimus tarptautinei teisei vykdo žmonės, ne abstraktūs vienetai, ir tarptautinės teisės nuostatos gali būti ginamos tik baudžiant tokių nusikaltimų vykdytojus.“⁴⁷

Tarptautinio subjektiškumo sampratą atsiejus nuo valstybės identiteto buvo atvertos prielaidos diskusijai dėl naujos jos sampratos. Kalbama buvo daugiau apie fizinį, ne juridinį asmenį, ypač apie galimybę jam atsakyti pagal tarptautinę baudžiamąją teisę bei ginti savo kaip žmogaus teises prieš valstybę. Asmens teisėms užtikrinti Europos valstybės buvo pirmosios, kurios šeštuoju dešimtmečiu susitarė dėl regioninio žmogaus teisių apsaugos mechanizmo – Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – EŽTK). Analogiškas tarptautinis žmogaus teisių apsaugos mechanizmas – JT tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas (toliau – TPPTP, Paktas) bei jo papildomasis protokolas – sukurtas tik

⁴⁴ Žr. Tunkin, G. L. (ed.) *International law*. 1982, p. 82, cf. Muellerson, R. Human Rights and the Individual as Subject of International Law: A Soviet View. *European Journal of International Law*. 1990, 1, p. 35.

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Sovietų Sąjungos įtakos valstybėse taip nenutiko dėl politinės socializmo ideologijos.

⁴⁷ Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal, with commentaries 1950, p. 374, para 99.

aštuntajame dešimtmetyje.⁴⁸ Tarptautinio baudžiamojo teismo statutas, kuriuo įtvirtintas siekiamas universalus asmens baudimo mechanizmas už tarptautinės teisės pažeidimus, buvo priimtas tik 1998 m., po apie pusę amžiaus trukusių pastangų.⁴⁹ Šiuo metu galimybė reikšti skundus prieš valstybes dėl žmogaus teisių pažeidimų ir galimybė atsakyti pagal tarptautinę baudžiamąją teisę laikomi pagrindiniais veiksniais, kurie apibrėžia fizinio asmens tarptautinio teisinio subjektiškumo ribas.

Tad nors po Antrojo pasaulinio karo vyravo konsensusas, kad asmuo taip pat laikytinas tarptautinės teisės subjektu, teisiškai įtvirtinti fizinį asmens statusą užtruko, nors nukrypimas nuo voliuntaristinės tarptautinės teisės sampratos buvo minimalus. Be to, klasikinis tarptautinės teisės modelis dėl požiūrio į fizinio asmens statusą pasikeitė nedaug: nors asmuo yra laikomas tarptautinės teisės subjektu, jo subjektiškumo ribas ir toliau apibrėžia pačios valstybės.

1.2. Juridinių asmenų tarptautinis teisinis subjektiškumas – istorinė raida

Panašus konsensusas dėl juridinių asmenų tarptautinių pareigų ir atsakomybės už tarptautinės teisės pažeidimus nesusiformavo, nors dėl to, kad pareigas pagal tarptautinę teisę turi ir įmonės, yra pasisakęs ir pats JAV okupacinės zonos Niurnbergo tribunolas, kuris, tiesa, teisė ne pačius juridinius asmenis, o jų vadovus. Šis tribunolas nagrinėjo tris bylas prieš stambių Vokietijos įmonių, bendradarbiavusių su naciais, vadovus, kurie buvo teisiami už nusikaltimus taikai (Antrojo pasaulinio karo pradėjimą),

⁴⁸ UN Covenant on Civil and Political Rights, United Nations Treaty Series, vol. 999, p. 171, pasirašytas 1966-12-19, įsigaliojo 1976-03-23; JT tarptautinis politinių ir pilietinių teisių paktas. *Valstybės žinios*. 2002-08-02, Nr. 77-3288. Lietuvos Respublikai galiojo nuo 1992-08-02.

⁴⁹ Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos Statutas, priimtas 1998 m. liepos 17 d. Jungtinių Tautų diplomatinėje įgaliotųjų atstovų konferencijoje, skirtoje Tarptautinio Baudžiamojo Teismo įsteigimui. *Valstybės žinios*. 2003-05-21, Nr. 49-2165. Lietuvos Respublikai įsigaliojo nuo 2003-08-01.

karo nusikaltimus ir nusikaltimus žmoniškumui.⁵⁰ Kaltinimai buvo grindžiami tuo, kad kaltinamieji aktyviai dalyvavo nacių vykdytose deportacijose, organizuodami priverstinius darbus. Britų teismas *Zyklon B* dujų gamintojus taip pat nuteisė už bendradarbiavimą vykdant karo nusikaltimus.⁵¹ Vis dėlto galima pastebėti, kad tribunolas įmonės vadovo veiksmus aiškiai priskyrė valstybei, todėl šie sprendimai negali būti precedentas, patvirtinantis, kad pareigas pagal tarptautinę teisę turi ir juridiniai asmenys. Pavyzdžiui, *I. G. Farben* byloje teismas rašė:

„Dėl kaltinimų, susijusių su Farben veikla Lenkijoje, Norvegijoje, Alzase – Loreine ir Prancūzijoje, konstatuojame, kad yra daugiau nei pakankamai įrodymų, kad nusikaltimus nuosavybei, kaip juos apibrėžė Sąjungininkų Kontrolės Tarybos įstatymas nr. 10, įvykdė Farben ir kad šie nusikaltimai buvo susiję su Vokietijos politika okupuotose teritorijose, ir buvo neatsiejama šios politikos dalis. Tokiomis aplinkybėmis Farben ir jos atstovų veiksmai negali būti atskirti nuo plėšikavimo ir grobstymo, kurį vykdė Vokietijos Reicho karininkai, kareiviai ar pareigūnai. Tokie Farben veiksmai laikytini Hagos taisyklių [dėl karo veiksmų] pažeidimu.⁵²“

Kaip ir fizinių asmenų atveju, šiuolaikinį tarptautinių korporacijų teisinį subjektiškumą reikėtų vertinti atsižvelgiant į jų turimas teises ir pareigas. Teisių juridiniai asmenys įgyja pagal tarptautinę ekonominę teisę, kuri apima užsienio investicijų ir tarptautinės prekybos teisę, bei pagal žmogaus teisių teisę.

⁵⁰ *United States v. Flick, United States v. Krauch (The I.G. Farben Case), United States v. Krupp, Control Council Law No.10 (Dec. 20, 1945), reprinted in 1 Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals, p. xvi (photo reprint 1998) (1949), vols. 6--9 (1950–1953).*

⁵¹ *The Zyklon B Case: Trial of Bruno Tesch and Two Others, 1 Law Reports of Trials of War Criminals 93 (1997) (Brit. Mil. Ct. 1946).*

⁵² Cf. Ratner, S. Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility. *The Yale Law Journal*. 2001, 111(3): 443–545, p. 477–478 (vertimas autorės).

Ypač išsiskiria užsienio investicijų apsaugos teisė, kuri po Antrojo pasaulinio karo buvo plėtojama atskirai nuo tarptautinės prekybos teisės. Siekiant užtikrinti teises įmonių veiklos garantijas užsienio valstybėse, šeštajame dešimtmetyje pradėtos sudarinėti dvišalės užsienio investicijų apsaugos sutartys, kurios įtvirtino specifinį ginčų sprendimo tarp užsienio investuotojų ir priimančiųjų valstybių mechanizmą, suteikusių įmonėms teises ginčus dėl investicijų su priimančiosiomis valstybėmis nagrinėti ne tos valstybės teismuose, netgi ne visada reikalaujamos išsemti vidaus gynybos priemonės.⁵³

Skirtingai nei užsienio investicijų teisė, tarptautinė prekybos teisė plėtojosi pagal įprastą modelį, pagrindinį vaidmenį išlaikius valstybėms. Tarptautinius ginčus inicijuoti teisę turi tik valstybės, įmonės ilgai neturėjo galimybės netgi išsakyti savo paaiškinimų byloje, kurios iškeltos siekiant užtikrinti jų interesus. Tiesa, po Pasaulio prekybos organizacijos (toliau – PPO) Apeliacinės institucijos sprendimo *Shrimp Turtle* byloje⁵⁴ teisė teikti paaiškinimus ginčų sprendimo procese pagal PPO ginčų sprendimo susitarimo 13 straipsnį turi teisę ir įmonės, ir nevyriausybinės organizacijos (toliau – NVO). Tad šiuo klausimu įmonių statusas yra pakitęs gana nedaug. Panašų, tik kiek siauresnį statusą įmonės turi ir pagal JT jūrų teisės konvenciją, kuri teisę teikti paaiškinimus ginčą nagrinėjančiam tribunolui suteikia įmonėms, dalyvaujančioms jūros dugno tyrinėjimuose, jei su tokiu įmonės ištraukimu į procesą sutinka visos bylos šalys.⁵⁵

Įdomus pavyzdys yra Europos Sąjunga (toliau – ES) (istoriškai – Europos Bendrijos, EB), kurios teisė buvo plėtojama kaip tarptautinė

⁵³ Peters, P. Exhaustion of Local Remedies: ignored in most bilateral investment treaties. *Netherlands International Law Review*. 1997, 44(2), p. 233–243.

⁵⁴ United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp products. Report of the Appellate Body, WT/DS58/AB/R (Oct.12, 1998), para. 104.

⁵⁵ Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija, VI priedas, 20 straipsnio 2 dalis: „Į Tribunolą gali kreiptis ne tik Valstybės Šalys, bet ir kiti subjektai XI dalyje tiesiogiai numatytoje byloje arba bet kokioje byloje, perduotoje svarstyti Tribunolui remiantis bet kuriuo kitu susitarimu, numatančiu Tribunolo jurisdikciją, jei su tuo sutinka visos tos bylos šalys.“

regioninė prekybos teisės sistema. Nuo pat pradžių ji buvo aiškiai atskirta nuo tarptautinės teisės kaip *sui generis* teisės sistema, kurios „subjektai yra ne tik valstybės narės, bet ir jų nacionaliniai subjektai“⁵⁶. Šiems asmenims taip pat suteiktos procesinės teisės kreiptis į ES Teisingumo Teismą dėl ES teisės akto anuliavimo. Tokią teisę jie turi tik tuo atveju, jei skundžiasi dėl jiems skirto teisės akto ar dėl teisės akto, su kuriuo jie yra konkrečiai ir tiesiogiai susiję. Ši galimybė yra itin svarbi subjektams, kurių ekonominę elgesį Europos Komisija pripažįsta kaip pažeidusį ES konkurencijos teisę.⁵⁷ Be to, kompetencija tarptautinės prekybos klausimais nuo pat EB įsteigimo buvo pripažįstama išimtinės EB kompetencijos dalimi. Užsienio investicijų apsaugos teisės raidai EB įtakos neturėjo iki pat 2009 m. Lisabonos sutarties, kuria valstybės sutiko, kad tiesioginės užsienio investicijos taip pat būtų laikomos išimtinės ES kompetencijos dalimi. Dėl šios priežasties klausimas, ar ginčų dėl užsienio investicijų sprendimo mechanizmas suderinamas su ES teise, buvo pastebėtas tik po Lisabonos sutarties ir tik dabar pasiekė ES teisingumo teismą.⁵⁸

Atsižvelgiant į istorines aplinkybes nestebina, kad žmogaus teisių teisė buvo plėtojama siekiant pirmiausia užtikrinti fizinių asmenų, o ne korporacijų teises. Ji numato kur kas siauresnes galimybes kreiptis dėl įmonių nei dėl fizinių asmenų teisių pažeidimų. Palankiausią režimą juridiniams asmenims įtvirtina EŽTK; ji užtikrina jiems galimybę kreiptis valstybę pažeidus kai kurias jų teises, įskaitant teisę į teisingą teismo procesą⁵⁹, į

⁵⁶ Europos Teisingumo Teismo byla 26/62 *Van Gend en Loos*, p. 23.

⁵⁷ Europos Sąjungos Sutarties ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos, 2016-06-07, OL 202, 101 straipsnis (draudimas sudarinėti konkurenciją ribojančius susitarimus), 102 straipsnis (draudimas piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi), SESV 263 str. 4 d. (teisė kreiptis dėl institucijų priimtų teisės aktų anuliavimo).

⁵⁸ ES Teisingumo Teismo Didžiosios kolegijos 2018 m. kovo 6 d. sprendimas byloje *Slovakijos Respublika v. Achmea*, ECLI:EU:C:2018:158.

⁵⁹ *AB Kurt Kellermann v. Sweden*, App. No. 41579/98, 26 October 2004; *Teltronic-CATV v. Poland*, App. No. 48140/99 [2006] ECHR 21, 10 January 2006.

privataus gyvenimo apsaugą⁶⁰, į susirinkimų ir saviraiškos laisvę⁶¹ bei teisę į neturtinės žalos atlyginimą (41 straipsnis)⁶². Tai, kad juridiniai asmenys turi ir teisę į nuosavybę, Konvencijos 1 protokolo 1 straipsnyje įtvirtinta tiesiogiai. Tačiau kiti tarptautiniai teisiniai žmogaus teisių apsaugos mechanizmai analogiškų teisių įmonėms nepripažįsta. Pavyzdžiui, JT žmogaus teisių komitetas, kuris prižiūri Tarptautinių politinių ir pilietinių teisių pakto įgyvendinimą, yra pripažinęs, kad nors Pakto tekste tai nėra numatyta, juridiniai asmenys turi kai kurias teises pagal Paklą (teisė į religiją ar įsitikinimus (18 straipsnis), asociacijų laisvę (22 straipsnis)).⁶³ Tačiau, Komiteto nuomone, teisę kreiptis į jį su individualiais skundais pagal Pirmąjį Fakultatyvųjį TPPTP protokolą gali tik fiziniai asmenys; įmonės savo teises gali ginti tik nacionaliniuose teismuose. Nors įmonės turi teisę kreiptis į teismą, įsteigtą pagal Amerikos žmogaus teisių konvenciją, tai jos gali daryti tik fizinio asmens interesais.⁶⁴

Vis dėlto šiuo metu esminis skirtumas tarp juridinio ir fizinio asmens tarptautinio teisinio statuso yra jų pareigų teisinis reglamentavimas. Nors fizinis asmuo gali atsakyti pagal tarptautinę baudžiamąją teisę, iki šiol nėra aiškaus teisiškai privalomo tarptautinės teisės šaltinio, kuris leistų kalbėti apie juridinių asmenų pareigas pagal tarptautinę teisę. Visuotinės

⁶⁰ *Niemietz v. Germany*, App. No. 13710/88, A/251-B, [1992], 16 December 1992.

⁶¹ *Sunday Times v. The United Kingdom*, App. No. 6538/74, 26 April 1979; *Asito v. Moldova*, App. No. 40663/98, 8 November 2005.

⁶² Emberland, M. *The Human Rights of Companies: Exploring the Structure of ECHR Protection*. Oxford, 2006; taip pat Julicher, M.; Henrques, M.; Blai, A.; Policastro, P. Protection of the EU Charter for Private legal entities and Public authorities? The personal scope of fundamental rights within Europe compared. *Utrecht Law Review*. 2019, 15(1) [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-23]. <<http://doi.org/10.18352/ulr.490>>.

⁶³ UN Human Rights Committee, General Comment No. 31, 'The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant' (2004) UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 para. 9.

⁶⁴ Inter-American Commission on Human Rights, Rules of Procedure (2009) 23 str.; taip pat žr. Ku, J. The Limits of Corporate Rights Under International Law. *Chicago Journal of International Law*. 2012, 12, p. 750, kuriame analizuojamas Tarpamerikinės žmogaus teisių komisijos sprendimas *Tabacalera Boquerón SA v. Paraguay*, OEA/Ser.L/V/II.98, Doc 6.

žmogaus teisių deklaracijos preambulėje teigiama, kad pagarbą deklaracijoje įtvirtintoms teisėms turi siekti stiprinti „kiekviena visuomenės institucija“. Ši sąvoka galimai turėtų apimti ir įmones, tačiau šį teiginį galima rasti tik preambulėje, tad manoma, kad jis dar nėra tarptautinės paprotinės teisės dalis.⁶⁵ Žmogaus teisių komitetas yra aiškiai įvardijęs, kad Paktas tiesiogiai horizontaliai neveikia.⁶⁶ EŽTK 1 straipsnyje aiškiai pasakyta, kad Konvencija yra skiriama susitariančioms *valstybėms* ir kad jos tikslas – užtikrinti joje apibrėžtas teises kiekvienam jos jurisdikcijoje esančiam asmeniui, tad privatūs asmenys už jos pažeidimus atsakyti negalėtų. Vadinas, nė viena iš šių žmogaus teisių sutarčių neveikia tiesiogiai horizontaliai, t. y. jos nuostatomis remtis prieš privačius asmenis, tiek fizinius, tiek juridinius, nėra galima. Be to, šiuo metu nėra ir tarptautinės paprotinės teisės normos, kuri įpareigotų valstybes kontroliuoti savo įmones, veikiančias ne valstybės jurisdikcijoje.⁶⁷

Toks nuostatų dėl tarptautinės asmenų atsakomybės nebuvimas kelia reglamentavimo spragos pojūtį, nes juridinių asmenų, ypač tarptautinių korporacijų, įtaka valstybių ekonominei, technologinei raidai per pastarąjį pusę amžiaus išaugo, o drauge išaugo ir jų galimybės savarankiškais, nuo valstybės nepriklausomais veiksmais pažeisti žmogaus teises ar realizuojant savo ekonominę veiklą pakenkti aplinkai. Kadangi už savo veiksmus įmonės pagal tarptautinę teisę tiesiogiai atsakyti negali, jų atsakomybę reglamentuoja nacionaliniai teisės aktai. Problema yra ta, kad ekonomiškai silpnesnės valstybės priklauso nuo užsienio investicijų, tad

⁶⁵ UNHRC, ‘Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie’ (2007) UN Doc A/HRC/4/35 para 38.

⁶⁶ UN Human Rights Committee, General Comment No 31, para 8. Analogiškos pozicijos laikosi Ekonomininių, socialinių ir kultūrinių teisių komitetas: CESCR, General Comment No 18, ‘The Right to Work – Art. 6’ (2006) UN Doc E/C.12/GC/18, para. 52.

⁶⁷ de Schutter, O. Extraterritorial jurisdiction as a tool for improving the human rights accountability of transnational corporations background paper 2006, p. 18-19 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-23]. <<https://www.business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Olivier-de-Schutter-report-for-SRSG-re-extraterritorial-jurisdiction-Dec-2006.pdf>>.

joms gali trūkti galios priimti įmones kontroliuojančias priemones, o galingesnės valstybės, iš kurių dažniausiai ir yra kilusios įmonės, investuojančios į mažiau ekonomiškai išsivysčiusias valstybes, paprastai nenumato galimybės kontroliuoti šių įmonių elgesio už savo teritorijos ribų.

Jungtinės Karalystės Aukščiausiasis Teismas 2019 m. sutiko su tuo, kad jos teismai gali nagrinėti bylą prieš Jungtinėje Karalystėje įsteigtą motininę įmonę (*Vedanta*) dėl jos deliktinės atsakomybės už dukterinės įmonės Zambijoje veiksmus pažeidus aplinkosaugos, kalnakasybos ir sveikatos priežiūros teisės aktus.⁶⁸ Nors Teismas sutiko, kad Anglija nebuvo pati tinkamiausia šalis ieškiniui pareikšti, jis pripažino, kad turi jurisdikciją nagrinėti šią bylą dėl to, kad „Zambijoje pareiškėjai neturėtų prielaidų tikėtis, kad jų byla būtų išnagrinėta teisingai“⁶⁹. Panašų sprendimą dėl jurisdikcijos 2015 m. priėmė Nyderlandų apeliacinis teismas *Akpan* byloje.⁷⁰ Tai pirmieji tokie nacionalinių teismų Europoje sprendimai, tad kol kas nėra aišku, ar šis požiūris įsivyras.

Iki šiol JAV buvo bene vienintelė šalis, kur buvo aiškiai pripažįstama galimybė JAV federaliniams apygardos teismams nagrinėti bet kokio užsieniečio ieškinį dėl tautų teisei ar tarptautinei sutarčiai, kurioje dalyvauja JAV, prieštaraujančio elgesio. Tai buvo daroma aiškinant nuo XVIII a. galiojančių užsieniečių deliktinių ieškinų aktą.⁷¹ Jis buvo prisimintas 1980 m., kai *Filartiga v. Pena Irala* byloje teismas sutiko priimti nagrinėti ieškinį pagal JAV gyventojų Paragvajaus piliečio skundą prieš kitą JAV gyvenančią Paragvajaus pilietį, buvusį policijos vadą, dėl to, kad šis kankino ir nužudė

⁶⁸ *Lungowe and Ors v. Vedanta Resources Plc and Konkola Copper Mines Plc* [2019] UKSC 20. [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-24]. <<https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2017-0185-judgment.pdf>>.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 33.

⁷⁰ The Court of Appeal of the Netherlands, *Friday Alfred Akpan et al v. Shell*, ECLI:NL:RBDHA:2013:BY9845, [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-24]. <<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHDHA:2015:3586>>.

⁷¹ Alien Tort Statute 28 U. S. C. para.1350, ATS.

ieškovo šeimos narius.⁷² Vis dėlto 2013 m. *Kiobel* byloje JAV Aukščiausiasis Teismas sustabdė tokių ieškinių galimybę, konstatavęs, kad imtis nagrinėti ieškinį remiantis šiuo teisės aktu galima tik tuo atveju, jei ginčijamas elgesys įvyko JAV teritorijoje.⁷³ Nors šis sprendimas nieko nesako apie tai, ar JAV pripažįsta, jog juridiniai asmenys taip pat turi pareigas užtikrinti žmogaus teisių standartus, jis byloja apie JAV Aukščiausiojo Teismo norą susiaurinti JAV teismų jurisdikcijos taikymo sritį. Toks pagrindinės daugianacionalinių korporacijų steigimosi vietos valstybės teismų praktikos pokytis neabejotinai tapo paskata pasiekti, kad tarptautinėje teisėje būtų įtvirtintos ir juridinių asmenų pareigos.

2. Tarptautinės teisėkūros dėl juridinių asmenų tarptautinių teisinių pareigų iniciatyvos

Nuo aštuntojo dešimtmečio buvo ne viena iniciatyva užpildyti aptartą įmonių atsakomybės spragą tarptautiniais teisiniais įsipareigojimais „pažabojant“ daugianacionalines korporacijas, tačiau to pasekmės buvo gana ribotos. Iki šiol nei apskritai juridiniams asmenims, nei konkrečiai daugianacionalinėms korporacijoms tarptautinė teisė neįtvirtina tarptautinių įsipareigojimų, o drauge ir teisinio statuso, kuris būtų adekvatus jų faktinei įtakai. Nors švelniosios teisės aktų dėl įmonių elgesio gausėja, tebevyrauja požiūris, kad daugianacionalinės korporacijos tarptautinių teisinių įsipareigojimų neturi.⁷⁴

⁷² *Filartiga v. Pena Irala*, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980); plačiau žr. Lillich, R. Invoking International Human Rights Law in Domestic Courts. *U. Cin. L. Rev.* 1985, 54, p. 367.

⁷³ *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 569 U.S. 108 (2013), taip pat žr. Alvarez, J. Are Corporations Subjects of International Law? *Santa Clara Journal of International Law*. 2011, 9(1) [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-04]. <<https://digitalcommons.law.scu.edu/scujil/vol9/iss1/1>>.

⁷⁴ Crawford, J., *supra* note 16, 122.

Šio klausimo prieštarumą iliustruoja diskusijos JT žmogaus teisių taryboje, kuri 2006 m. pakeitė JT žmogaus teisių komisiją. 1998 m. Komisijai pavaldus komitetas įsteigė darbo grupę dėl daugianacionalinių korporacijų. 2003 m. ši darbo grupė parengė savo normų projektą⁷⁵, tačiau šiam dokumentui labai griežtai pasipriešino verslo sektorius, o 2004 m. Žmogaus teisių komisija galiausiai nusprendė, kad tokio dokumento parengti nebuvo prašyta ir kad jis neturi teisinio pagrindo.⁷⁶ Dokumentas buvo pakankamai novatoriška iniciatyva: juo buvo siekiama įtvirtinti tiesioginius žmogaus teisių apsaugos įsipareigojimus daugianacionalinėms korporacijoms, pripažįstant jas tiesiogiai įgijusias pareigas pagal tarptautinę žmogaus teisių teisę. Dokumente buvo pripažinta, kad pirminę atsakomybę užtikrinant žmogaus teises turi valstybės, tačiau daugianacionalinės korporacijos buvo įpareigtos skatinti, užtikrinti laikymąsi, gerbti, užtikrinti pagarbą ir ginti žmogaus teises. Įgyvendinimo priemonės buvo priimti, platinti ir įgyvendinti vidines veiklos taisykles, periodiškai pranešti apie žmogaus teisių užtikrinimo būklę, o Jungtinėms Tautoms – tai stebėti ir tikrinti. Dokumentas buvo aštriai kritikuotas dėl to, kad jis tiesiog perkėlė žmogaus teisių apsaugos įsipareigojimus daugianacionalinėms korporacijoms.⁷⁷ Taip pat buvo baiminamasi, kad toks požiūris susilpnintų valstybių įsipareigojimų dėl žmogaus teisių apsaugos turinį.⁷⁸

⁷⁵ U. N. Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, “Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights”, August 13, 2003.

⁷⁶ UN Human Rights Commission, Responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights, 2004/116; plačiau žr. The Kenan Institute for Ethics, The U.N. Guiding Principles on Business and Human Rights: Analysis and Implementation, January 2012.

⁷⁷ Chesterman, S. Lawyers, Guns, and Money: The Governance of Business Activities in Conflict Zones. *Chicago Journal of International Law*. 2010/2011, 11, p. 321, 327.

⁷⁸ Backer, L. On the Evolution of the United Nations’ “Protect-Respect-Remedy” Project: The State, the Corporation and Human Rights in a Global Governance Context. *Santa Clara Journal of International Law*. 2011, 9, p. 37, 46.

Nepavykus šiai iniciatyvai, JT generalinis sekretorius paskyrė prof. John Ruggie įgaliotiniu žmogaus teisių ir tarptautinių korporacijų bei kitų verslo įmonių klausimais. Jo atliktas darbas šiuo klausimu plačiai vertinamas kaip iki šiol sėkmingiausias mėginimas identifikuoti juridinių asmenų pareigas.⁷⁹ Ruggie pastebėjo atsirandančias tarptautinio reguliavimo spragas, kurias lėmė globalizacija: tarptautinė bendruomenė vis dar yra ankstyvojoje stadijoje priderindama žmogaus teisių apsaugos režimą, kad būtų užtikrinta efektyvesnė apsauga asmenims ir bendruomenėms nuo įmonių daromų žmogaus teisių pažeidimų.⁸⁰ Jo parengtą pranešimą „Verslo ir žmogaus teisių pagrindiniai principai. Jungtinių Tautų programos „Ginti, gerbti ir taisyti“ įgyvendinimas“ Žmogaus teisių taryba patvirtino 2011 m. kovo 21 d.⁸¹

Šis dokumentas pirmiausia akcentavo valstybės pareigas užtikrinti, kad tretieji asmenys (įskaitant ir įmones) nepažeistų žmogaus teisių, vykdamatitinkamą politiką, priimant teisės aktus ir nagrinėjant skundus. Antra, buvo akcentuota ir įmonių atsakomybė užtikrinti žmogaus teises, o tai reiškia, kad verslo įmonės turi elgtis deramai rūpestingai, kad vengtų kitų asmenų teisių pažeidimų bei ištaisytų neigiamas savo elgesio pasekmes. Trečia, pabrėžtas poreikis nukentėjusiesiems suteikti veiksmingas tiek teismines, tiek neteismines gynybos priemones.⁸²

Skirtingai nei jo pirmtaką, šį dokumentą gana palankiai sutiko ne tik

⁷⁹ Wouters, J.; Chane, A. *Multinational Corporations in International Law. KU Leuven Working Paper* No. 129, December 2015.

⁸⁰ UN doc. a/HRC/8/5, 7 April 2008, p. 3 (paras. 1, 3).

⁸¹ UNHRC, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie Nr. A/HRC/17/31 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-04]. <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/A-HRC-17-31_AEV.pdf>.

⁸² *Ibid.*

valstybės⁸³, ES⁸⁴, bet ir verslo atstovai⁸⁵, nors NVO jį vertino gana kritiškai.⁸⁶ Jis pabrėžė valstybių išpareigojimus dėl žmogaus teisių apsaugos ir juos susiejo su savanoriškais įmonių elgesio pagrindais. Parengus dokumentą Žmogaus teisių taryba sukūrė darbo grupę, kurios paskirtis – skatinti Gairių įgyvendinimą.⁸⁷

Tačiau 2014 m. Ekvadoras išreiškė prieštarai vertinamą iniciatyvą imtis priemonių, kad gairės taptų teisiškai privalomu dokumentu.⁸⁸ Įsteigta darbo grupė yra parengusi dokumento projektą⁸⁹, dėl kurio diskusijos tebevyksta. Trylika valstybių, įskaitant JAV, Japoniją, Europos

⁸³ Pirmosios valstybės, parengusios veiksmų planus: Jungtinė Karalystė (2013 m. rugsėjo mėn.), Nyderlandai (2013 m. gruodžio mėn.), Italija (2014 m. kovo mėn.), Danija (2014 m. balandžio mėn.), Ispanija (2017 m. liepos mėn.). Lietuvos Respublika savo planą parengė 2015 m. vasario mėn. [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-04]. <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx>>.

⁸⁴ Žr. trys ES sektorinės gairės dėl JTO Verslo ir žmogaus teisių gairių įgyvendinimo darbo ir personalo agentūroms: (<http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainablebusiness/files/csr-sme/csr-era-hr-business_en.pdf>), naftos ir dujų sektoriui (<http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-oag-hr-business_en.pdf>) ir informacinių ir telekomunikacijų technologijų sektoriui: (<http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sustainable-business/files/csr-sme/csr-ict-hr-business_en.pdf>).

⁸⁵ Aaronson, S. A.; Higham, I. “Re-righting Business”: John Ruggie and the Struggle to Develop International Human Rights Standards for Transnational Firms. *Human Rights Quarterly*. 2013, 35, p. 333, 336.

⁸⁶ Sullivan, R.; Hachez, N. Human Rights Norms for Business: The Missing Piece of the Ruggie Jigsaw – The Case of Institutional Investors. Mares, R. (ed.) *The UN Guiding Principles on Business and Human Rights: Foundations and Implementation*. Nijhoff, 2012, p. 217, 227 ff.

⁸⁷ Viena iš darbo grupės pasitelktų priemonių – metinis verslo ir žmogaus teisių forumas, kurio tikslas – stiprinti dialogą ir bendradarbiavimą [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-02-26]. <<https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Forum/Pages/ForumonBusinessandHumanRights.aspx>>.

⁸⁸ Statement on behalf of a Group of Countries at the 24rd Session of the Human Rights Council, “Transnational Corporations and Human Rights”, General Debate – Item 3, September 2013 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-04]. <<http://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/statement-unhrc-legallybinding.pdf>>.

⁸⁹ Naujausias projektas yra pateiktas 2019-07-16, straipsnio rašymo metu dar galima dėl jo teikti pastabas [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-04]. <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG_RevisedDraft_LBI.pdf>.

Sajungos valstybių atstovus, apskritai nedalyvavo balsuojant dėl šios iniciatyvos, argumentuodamos tuo, kad šios pastangos gali neigiamai paveikti jau pastebimus pasiekimus dėl Daugianacionalinių korporacijų elgesio gairių, kurioms įgyvendinti gali kilti grėsmė dėl nuomonių konfrontacijos rengiant teisiškai privalomą dokumentą. Tema neabejotinai verta išsamesnės analizės, tačiau šio straipsnio tikslais pakanka pastebėti, kad konfrontacija byloja apie tarptautinių korporacijų tarptautinio teisinio subjektiškumo temos aktualumą. Istorinė šios sąvokos analizė ir ateities perspektyvos tik patvirtina išvadą, kad pripažinti privačius juridinius asmenis tarptautinės teisės subjektu yra būtina, kad tarptautinė teisė neprarastų savo reikšmės.

Išvados

1. Pradėta plėtoti kaip priemonė užtikrinti, kad pripažintos tarptautinės teisės veikėjomis valstybės laikytųsi šios teisės reikalavimų bei naudotųsi savo galiomis protingai⁹⁰, šiuolaikinė tarptautinio teisinio subjektiškumo sąvoka siejama su tuo, ar veikėjas turi teisių ir pareigų pagal tarptautinę teisę.
2. Klasikinis tarptautinės teisės modelis dėl požiūrio į fizinio asmens statusą pasikeitė nedaug: nors asmuo yra laikomas tarptautinės teisės subjektu, jo subjektiškumo ribas ir toliau apibrėžia pačios valstybės.
3. Tačiau klausimas dėl juridinių asmenų statuso yra gerokai painesnis. Nors teisės juridiniams asmenims, kad ir siauresnes nei fiziniams asmenims, įtvirtina netgi žmogaus teisių teisė, nepavyko identifikuoti jokio tarptautinės teisės šaltinio, kuris identifikuotų bent vieną juridinio asmens (ypač transnacionalinių korporacijų) pareigą. Šiuo metu ši tema yra aštrių diskusijų objektas. Istorinė tarptautinės teisės subjekto sąvokos analizė ir netolima perspektyva, kad valstybė netrukus gali prarasti savo įtaką, tik patvirtina išvadą, kad pripažinti privačius

⁹⁰ Žr. Brolmann, C.; Nijman, J., *supra* note 24, p. 3.

juridinius asmenis tarptautinės teisės subjektu yra būtina, kad tarptautinė teisė neprarastų savo reikšmės.

4. Tad vertinant, ar juridinis asmuo taip pat turėtų būti pripažintas tarptautinės teisės subjektu, netikslinga kelti klausimo, kaip tokio subjektiškumo pripažinimas lemtų jų teisių ir pareigų turinį.⁹¹ Reikėtų sutikti su buvusios Tarptautinio Teisingumo Teismo pirmininkės R. Higgins kritiška nuomone dėl tarptautinės teisės diskurso klasifikuojant asmenis į subjektus ir objektus kaip „intelektinį kalėjimą“, kuris „funkciniu požiūriu netikslingas“⁹². Kadangi tarptautinė teisė yra dinamiškas sprendimų priėmimo procesas, kuris neturi nei subjektų, nei objektų, vien tik dalyvių, tokiais aiškiai laikytinos ir daugianacionalinės korporacijos.⁹³ Nors toks požiūris nepadėtų apibrėžti juridinių asmenų teisių ir pareigų turinio, vis dėlto tai įgalintų tarptautinę teisę išlikti atvirą ir lanksčią, leidžiant tarptautinei bendruomenei pasinaudoti galimybe laiku pareikalauti, kad savo veikloje juridiniai asmenys (ypač transnacionalinės korporacijos) taip pat laikytųsi tarptautinių elgesio normų.

⁹¹ Crawford, J., *supra* note 16, para. 254.

⁹² Higgins, R. *Problems and Process. International law and how we use it*. Clarendon Press, 1995, p. 49–51.

⁹³ Higgins, R. Conceptual Thinking about the Individual in International Law. *New York Law School Law Review*. 1979, p. 11, 16.

INTERNATIONAL LEGAL PERSONALITY: TOWARDS LEGAL DUTIES OF TRANSNATIONAL CORPORATIONS?

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Assoc. Prof. Dr. Loreta Šaltinytė*

Abstract. Ever since its conception, the notion of international legal personality was developed as a measure to regulate the conduct of states. It first sought to strengthen the status of a state in order to counterbalance the status of a ruler, who was then understood to be the primary actor on the international stage. By the 19th century the state was accepted as an exclusive subject of international law. In 1949 the International Court of Justice modified the understanding of international personality by linking it with the capacity of an entity to possess rights and duties. This way the Court opened the possibilities to extend the notion of international legal personality by encompassing also other actors, including individuals and legal entities, even though the scope of their rights and duties remained the matter to be defined by the states.

It is argued in this Article that apart from providing rights to legal entities (in particular transnational corporations) international law should also define their duties, because the current legal framework does not adequately reflect their economic influence on international stage. This results in lack of stability of the current legal system.

Keywords: international personality, international personality of legal entities, international personality of an individual.

VII.

Diplomatinės teisės iššūkiai skaitmeniniame amžiuje

Dr. Gintarė Makauskaitė-Samuolė

DIPLOMATINĖS TEISĖS IŠŠŪKIAI SKAITMENINIAME AMŽIUJE

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Dr. Gintarė Makauskaitė-Samuolė*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.07

Anotacija. Straipsnyje analizuojamas skaitmeninių technologijų poveikis diplomatinei teisei, aptariama virtualių atstovybių teisinio statuso problematika, aktualiausi diplomatinių santykių virtualizavimo ir e. diplomatijos aspektai, praktikoje pasitaikantys incidentai. Daroma išvada, kad nors skaitmeninės technologijos ir paveikė diplomatiją, kylančius teisinius neapibrėžtumus iš esmės išsprendžia galiojantis tarptautinis teisinis reguliavimas.

Raktiniai žodžiai: e. diplomatija, virtuali atstovybė, diplomatinės funkcijos, skaitmeninės technologijos.

Įvadas

Diplomatijos esmė – diplomatinių santykių palaikymas per komunikaciją – nesikeičia, tačiau skaitmeniniame amžiuje pasikeitė pati komunikacija. Interneto sklaida, greitis ir skaitmeninis raštingumas komunikacines technologijas padarė tokia įprasta gyvenimo dalimi, kad kalbame apie besiformuojančią žmogaus teisę į internetą¹. Sparčiai tobulėjančios skaitmeninės technologijos verčia atidžiau peržiūrėti egzistuojančius diplomatinės teisės šaltinius. Ar e. diplomatija mažina tradicinės diplomatijos svarbą? Galbūt atsirado naujų diplomatinių funkcijų? Ar dėl skaitmeninimo poveikio turi keistis diplomatinių atstovybių teisinio statuso reglamentavimas? Atrodytų, kad diplomatiniai santykiai, kurių pagrindas komunikacija, dėl technologinės pažangos komunikacijos srityje turėjo pasikeisti sparčiausiai ir labiausiai. Kontroversiška, tačiau diplomatinės tarnybos požiūris į skaitmeninių technologijų taikymą diplomatijoje primena požiūrį į diplomatinį humorą – nauda aki-vaizdi, bet geriau atsargiai. Diplomatinė tarnyba, kaip ir visas viešasis sektorius, itin atspari pokyčiams², o dalis diplomatų kartais vadinami

¹ 2011 m. Jungtinių Tautų Specialusis pranešėjas interneto prieigos užtikrinimą apibūdino kaip visų valstybių prioritetą, ragino siekti jo nenutraukiamo pasiekiamumo, net politinių suiručių atveju, internetą apibūdino kaip suteikiantį galimybę realizuoti kitas teises [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf>.

² Larsson, A.; Teigland, R. *Digital Transformation and Public Services. Societal impacts in Sweden and Beyond*. London: Routledge, 2019, p. 344.

skaitmeniniais imigrantais, kuriems kibernetinė erdvė³, švelniai tariant, nėra įprasta⁴.

Šiuo straipsniu siekiama atsakyti, koks tikrasis skaitmeninių komunikacinių technologijų poveikis diplomatiniams santykiams ir ar dėl to kyla poreikis keisti egzistuojančias diplomatinės teisės normas. Pirmiausia aptariamos bendrosios prielaidos, susijusios su kibernetinės erdvės reguliavimu, nes bendro sutarimo tarp valstybių egzistavimas šiuo klausimu teigiamai veiktų diplomatinų santykių virtualizavimo perspektyvą. Toliau vertinamas diplomatinų santykių užmezgimas ir nutraukimas elektroniniu būdu, virtualių atstovybių steigimas diplomatinio atstovavimo kontekste, aptariama virtualių patalpų ir turto neliečiamybės problematika, analizuojami diplomatinų funkcijų skaitmeninimo ypatumai.

Straipsnyje taikomi aprašomasis, loginis ir sisteminis metodai. Remiamasi vis gausėjančia mokslinė literatūra (O. Grech, E. T. Jensen, S. Riordan, J. Kurbalija, M. Sierzputowski ir kiti). Konkretūs diplomatiniai incidentai aprašomi publicistinės literatūros (C. Bjoła, F. Ryan ir kiti) ir tarptautinių konvencijų nuostatų analizėje.

Tiriama problema aktuali tiek globaliame, tiek nacionaliniame lygmenyje. Valstybės skaitmeninę infrastruktūrą ir jos veikimą skaitmeninėje diplomatijoje galima sąlyginai vertinti pagal skaitmeninės diplomatijos švelniosios galios reitingo (angl. *Soft Power 30*) sub-indeksą. 2019 m. pagal šį sub-indeksą, matuojantį valstybės elektroninių paslaugų, skaitmeninės diplomatijos (daugiausia per socialinę mediją) ir visuomenės skaitmeninio įsitraukimo lygį pasaulyje, pirmavo Didžiojo septyneto

³ Valstybės retai apibrėžia kibernetinę erdvę nacionaliniuose teisės aktuose. Kibernetinė erdvė čia suprantama pagal Talino vadove pateiktą sampratą, kaip aplinka, kurią sudaro fiziniai ir nefiziniai komponentai, kuriai būdingas kompiuterių ir elektromagnetinio spektro naudojimas laikyti, keisti ir keistis duomenimis per kompiuterių tinklus. Žr. *Tallinn Manual on the International Law applicable to Cyber Warfare*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, p. 258.

⁴ Manor, I. *Are we there yet? Have MFAs realized the Potential of Digital Diplomacy: Results from a Cross-national Comparison*. Leiden: Brill, 2016, p. 87.

narės (JAV, Kanada, Jungtinė Karalystė, Prancūzija)⁵. Nors Lietuvos, kaip ir kitų Baltijos valstybių, šiame 30-ies valstybių reitinge nėra, skaitmeninės diplomatijos klausimas jai taip pat aktualus dėl valstybės geopolitinės padėties ir palankaus informacinių technologijų taikymo lygio.

Lietuva gali pasigirti itin sparčiu, plačiai prieinamu interneto ryšiu ir puikiu skaitmeniniu raštingumu. Lietuvos statistikos departamento duomenimis, internetu 2018 m. naudojosi 78 proc. visų 16–74 m. amžiaus gyventojų⁶. Skaitmeninimo viešajame sektoriuje iniciatyvos (*Regtech*, *Govtech*), įkvėptos Estijos pavyzdžio, kuria bendrą skaitmeninimui palankią aplinką. Kaip maža valstybė, Lietuva e. diplomatijos atžvilgiu gali atsidurti ir geresnėje padėtyje, nes, nors ir neturi resursų sukurti specialiai diplomatijai skirtų įrankių, gali išbandyti, taikyti ar mokytis iš privataus sektoriaus sukurtų panašaus funkcionalumo platformų. Lietuva pagal kibernetinį indeksą, matuojantį valstybės atsparumą kibernetinėms grėsmėms, šiuo metu pasaulyje užima penktąją vietą⁷. Vis dėlto, šis reitingas nustatomas pagal viešai prieinamą teisinę informaciją, o ne realų valstybės pasirengimą reaguoti į kibernetines grėsmes. Atvirų duomenų politikos ir asmens duomenų teisinės apsaugos reformos sąveika gali sukurti ne tokias palankias „žaidimo taisykles“ Europos Sąjungai, o kartu ir Lietuvai, palyginus su JAV, Rusija ir Kinija. Tad, reaguodama į pokyčius, Lietuva, kaip ir Danija, Šveicarija, JAV, Estija ir kitos valstybės, jau turi savo skaitmeninį ambasadorių kibernetinei ir e. diplomatijai⁸.

⁵ TheSoftPower30.AGlobalRankingofSoftPower2019.*USCCenterofPublicDiplomacy*[interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://softpower30.com/wp-content/uploads/2019/10/The-Soft-Power-30-Report-2019-1.pdf>>.

⁶ Informacinės visuomenės plėtros 2014–2020 metų programos „Lietuvos Respublikos skaitmeninė darbotvarkė“ vertinimo kriterijų reikšmių pokyčių 2018 m. įvertinimo ataskaita [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://ivpk.lrv.lt/uploads/ivpk/documents/files/Veikla/Veiklos_sritys/IVP_programos_statistiniai_rodikliai/Ataskaita%20IVP%20programa_%202017_GGG.pdf>.

⁷ National Cyber Security Index. *E-Governance Academy Foundation* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://ncsi.ega.ee/ncsi-index/>>.

⁸ Skaitmeninių ambasadorių veiklos sritys gali būti apribotos konkrečia sritimi, pvz., Danijos ambasadorius paskirtas Silicio slėnio technologijų bendrovėms, arba platesnės, apimančios

Net ir reikalaujama teisinių pokyčių, dėl kurių sudėtinga susitarti globaliame lygmenyje, skaitmeninė diplomacija atveria naujas užsienio politikos galimybes mažoms valstybėms. Tarp skaitmeninės diplomatijos privalumų literatūroje įvardijamas kaštų taupymas, patogumas, informatyvumas, tikslumas ir prieinamumas, tarp galimybių – matomumas tarptautinėje erdvėje, interaktyvumas, papildomi komunikacijos būdai, tarp silpnųjų – tarpasmeninių santykių trūkumas, netinkamas tapatybės nustatymas, atsakingos priežiūros poreikis, didesnis sudėtingumas ir kiti apribojimai, o tarp grėsmių – didesnė kibernetinių atakų rizika, klaidingas informacijos supratimas, nepagrįsti lūkesčiai dėl piliečių įsitraukimo, patikimumo praradimas ir kita⁹.

1. Kibernetinės erdvės reguliavimas: ar sukurtos prielaidos diplomatinis santykius perkelti į elektroninę erdvę?

Kibernetinės erdvės reguliavimas yra neapibrėžtas: nėra universalių plataus spektro klausimus reguliuojančių tarptautinių konvencijų, tokių, kaip 1967 m. Kosminės erdvės sutartis¹⁰, mėginimai kodifikuoti šiuos klausimus dar nepasiekė daugumai valstybių priimtinos stadijos, o kiti

tiek kibernetinę, tiek e. diplomatiją (tarptautines derybas dėl kibernetinio saugumo, interneto ir interneto tinklų valdymą, saviraiškos internete laisvę, intelektinės nuosavybės apsaugos internete problematiką, ryšius su skaitmeninių technologijų bendrovėmis, atvirus duomenis). Daugiau: žr. Sandre, A. Welcome to the era of tech diplomacy. Denmark and France eye a new generation of Diplomacy 3.0 ambassadors! Who's next? *Digital Diplomacy* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://medium.com/digital-diplomacy/welcome-to-the-era-of-tech-diplomacy-2e174446d25>>.

⁹ Grech, O. M. *Virtual Diplomacy: Diplomacy of the Digital Age*. Dissertation, 2006, p. 25 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <diplomacy.edu/sites/default/files/23082010104529%20Grech%20%28Library%29.pdf>.

¹⁰ Sutartis dėl valstybių veiklos reguliavimo principų tyrinėjant ir naudojant kosminę erdvę, įskaitant Mėnulį ir kitus dangaus kūnus. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 19-924.

dokumentai, tokie kaip Talino vadovas, nėra teisiškai įpareigojantys¹¹ arba skirti tik pavieniams aspektams (kaip, pavyzdžiui, 2015 m. dvišalis susitarimas tarp Kinijos ir JAV dėl bendradarbiavimo kibernetiniais klausimais, kuriuo įsteigta karštoji linija deeskaluoti kritinėms situacijoms¹²). Siūlymai taikyti analogiją tarp kosmoso erdvės reguliavimo ir kibernetinės erdvės reguliavimo kritikuojami, nes reguliuojami santykiai skiriasi dėl privačių subjektų vaidmens kibernetinės erdvės atveju¹³. Sutariama tik dėl to, kad bendrąja prasme tarptautinė teisė ir Jungtinių Tautų (toliau – JT) Chartija yra taikoma informacinių komunikacinių technologijų aplinkai, yra esminė taikos ir stabilumo palaikymui bei atviros, saugios, stabilios, prieinamos, taikios informacinių technologijų aplinkos skatinimui¹⁴. Tarp šių tarptautinių įsipareigojimų svarbiausi tarptautinės teisės principai yra tie, kurie įgyvendinti Vienos konvencijose dėl diplomatinių¹⁵ ir konsulinių santykių¹⁶ – suvereni valstybių lygybė, tarptautinių ginčų sprendimas taikant taikias priemones, susilaikymas nuo jėgos panaudojimo prieš kitos valstybės teritorinį vientisumą ar politinę nepriklausomybę arba kito su JT tikslais nesuderinamo būdo,

¹¹ Legris, E.; Walas, D. Regulation of Cyberspace by International Law: Reflection on Need and Methods, *ESIL Reflection*, 2018, 7: 1 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://esil-sedi.eu/fr/esil-reflection-regulation-of-cyberspace-by-international-law/>>.

¹² Farley, R. Did the Obama-Xi Cyber Agreement Work? *The Diplomat* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://thediplomat.com/2018/08/did-the-obama-xi-cyber-agreement-work/>>.

¹³ Metcalf, K. N. A Legal View on Outer Space and Cyberspace: Similarities and Differences. Tallinn Paper No 10. 2018. *CCDOE* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://ccdcoe.org/uploads/2018/10/Tallinn-Paper_10_2018.pdf>.

¹⁴ Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos 2015 m. liepos 22 d. rezoliucija A/70/174. Group of Governmental Experts on Developments in the Field of Information and Telecommunications in the Context of International Security, p. 24 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://undocs.org/A/70/174>>.

¹⁵ 1961 m. balandžio 18 d. Vienos konvencija dėl diplomatinių santykių. *Valstybės žinios*. 1999, Nr. 83-2455.

¹⁶ 1963 m. balandžio 24 d. Vienos konvencija dėl konsulinių santykių *Valstybės žinios*. 1999, Nr. 83-2456.

pagarba žmogaus teisėms ir pagrindinėms laisvėms, nesikišimas į kitų valstybių vidaus reikalus¹⁷.

Apie kibernetinės erdvės reguliavimą vyrauja dvi nuomonės – vakarietiška pozicija, kurios šalininkai netapatina kibernetinio suvereniteto su valstybės teritorijos sienomis ir internetą siūlo laikyti *sui generis* reguliavimo dalyku, ir alternatyvi pozicija, kuria siekiama valstybių interneto reguliavimą patikėti nacionalinei teisei, nes valstybės turi diskrecijos laisvę nuspręsti, kaip užtikrinti nacionalinį kibernetinį saugumą¹⁸. Pirmuoju atveju skaitmeninės technologijos diplomatijoje galėtų būti pritaikytos be dirbtinių kliūčių (pavyzdžiui, taikant blokų grandinės technologijas tarptautinių sutarčių sudarymo procese, užtikrinant diplomatinio susižinojimo laisvę ir panašiai). Antruoju atveju atkreiptinas dėmesys, kad kibernetinės grėsmės, kaip išimtinio pobūdžio veiksnys, neturėtų būti vieninteliu ar lemiamu kriterijumi sprendžiant dėl universalios pobūdžio tarptautinių teisinių normų reguliavimo kibernetinei erdvei. Kibernetinio suverenumo idėja yra pavojinga dėl galimybės segmentuoti internetą, įkurti uždara tinklą (Rusija), naudoti ugniasienes pasaulio socialinei medijai¹⁹ (Iranas, Kinija), apsiribojant tik valstybės viduje esančia ir jos interneto reguliacinėms praktikoms paklūstančia medijų platformų sistema²⁰. Diskusijos vykusios Jungtinėse Tautose dėl savignos teisės problematikos kibernetinių normų kontekste strigo įsteigus dvi

¹⁷ Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos 2015 m. liepos 22 d. rezoliucija A/70/174. Group of Governmental Experts on Developments in the Field of Information and Telecommunications in the Context of International Security, p. 26 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://undocs.org/A/70/174>>.

¹⁸ Segura-Serrano, A. Internet Regulation and Role of International Law. *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 10, 2006: 195 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://www.mpil.de/files/pdf3/06_antoniiov1.pdf>.

¹⁹ Rusija išbando „suverenų internetą“, tvyrant nerimui dėl virtualios izoliacijos. *Verslo žinios* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.vz.lt/verslo-aplinka/2019/12/23/rusija-isbando-suverenu-interneta-tvyrant-nerimui-del-virtualios-izoliacijos>>.

²⁰ Kolano, J. When Hi-Tech is Not Enough. Why soft power is critical for the U.S. to maintain a free and open internet. *Public Diplomacy Magazine: Cyber Diplomacy*. University of Southern California, 2019: 22 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://static1.squarespace.com/>

paralelines darbo grupes: vyriausybių ekspertų grupę (GGE) ir atvirąją darbo grupę, kurios iniciatorėmis buvo Rusija ir Kinija²¹. Minėti pozicijų prieštaravimai koreliuoja su Kinijos ir jos suburtų valstybių bandymais Jungtinių Tautų kontekste riboti internetą ir jo įgalintą saviraiškos laisvę, teisę į privatumą, susirinkimų laisvę, motyvuojant kova su neapykantos nusikaltimais ir kibernetiniu terorizmu²². Valstybėms nesusitariant dėl bendrų taisyklių, sudėtinga prognozuoti tolesnį teisės vystymąsi.

Abejojama skaitmenizacijos iššūkių diplomatinių ir konsulinių santykių srityje tarptautinio teisinio reglamentavimo keitimo būtinybe. 2016 m. JT rezoliucijoje dėl interneto prieigos sutrikdymo pabrėžta, o 2018 m. pakartota, kad klasikinės žmogaus teisės turi būti saugomos ir „online“ režimu²³. Vienos konvencijas dėl diplomatinių ir konsulinių santykių daugiausia sudaro paprotinė teisė, tad diplomatinių normų keitimas ar pildymas gali būti komplikuoatas ir ilgo derinimo reikalaujantis procesas. Kaip šiuo klausimu taikliai pažymi S. Riordan, egzistuojančias diplomatines normas parašė patys diplomatai, bet jei jas rašys tarptautiniai teisininkai, gali pritrūkti efektyvumo²⁴. Tarptautinis Teisingumo Teismas byloje dėl Jungtinių Amerikos Valstijų diplomatinio ir konsulinio

static/5be3439285ede1f05a46dafa/t/5dfae3847ada392db0913ad8/1576723768812/CyberDiplomacy>.

²¹ Tikk, E.; Kerttunen, M. *Parabasis: Cyber Diplomacy in Stalemate*. Oslo: Norwegian Institute of International Affairs, 2018, p. 24.

²² Sceats, S. China's Cyber Diplomacy: A Taste of Law to Come? *The Diplomat* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://thediplomat.com/2015/01/chinas-cyber-diplomacy-a-taste-of-law-to-come/>>.

²³ Jungtinių Tautų Žmogaus Teisių tarybos 2018 m. liepos 4 d. rezoliucija Nr. A/HRC/38/L.10/Rev.1. The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G18/203/73/PDF/G1820373.pdf?OpenElement>>.

²⁴ Riordan, S. Cyber-diplomacy: Why Diplomats Need to Get Into Cyberspace. *Public Diplomacy Magazine: Cyber Diplomacy*. University of Southern California, 2019: 10 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://static1.squarespace.com/static/5be3439285ede1f05a46dafa/t/5dfae3847ada392db0913ad8/1576723768812/CyberDiplomacy>>.

personalo Teherane²⁵, aptardamas reagavimo į diplomatinės teisės pažeidimus teisėtas priemonės, yra pasisakęs, kad Vienos konvencija dėl diplomatinių santykių (toliau – VKDS), kodifikavusi šimtmečiais formuotą paprotinę teisę, yra save užpildanti (angl. *self-contained*), nustato subalansuotą teisių ir pareigų režimą, tai yra, pateikia veiksmingas, pakankamas priemones pažeistoms teisėms ginti. JAV 2011 m. Tarptautinėje kibernetinės erdvės strategijoje teigiama, kad „valstybės elgesio kibernetinėje erdvėje normų vystymasis nereikalauja tarptautinės paprotinės teisės išradinėjimo ir nenaikina esamų tarptautinių normų. Ilgalaikės tarptautinės normos dėl valstybės elgesio – taikos ar karo metu – taip pat turi būti taikomos kibernetinėje erdvėje.“²⁶ Tačiau natūralu, kad rengdami Vienos konvencijas dėl diplomatinių ir konsulinių santykių, jų rengėjai negalėjo numatyti, kiek plačiai skaitmeninės technologijos išsivystys ateityje ir pateikti bet kuriai epochai tinkančias universalias taisykles. Inovacijos informacinių technologijų srityje yra greitos ir griaunančios nusistovėjusių elgesio standartus (priešingai nei ankstesnė diplomatinės teisės raida), todėl esamų teisinio reguliavimo priemonių greitų pokyčių fone gali nebepakakti arba gali pritrūkti vienodo požiūrio į jų taikymą. Ar tokia situacija susiklostė jau dabar, siekiama nustatyti kitose straipsnio dalyse.

2. Diplomatinė santykių užmezgimas, palaikymas ir nutraukimas elektroniniu būdu

Valstybė, diplomatiniai ar konsuliniai santykiai, pasiuntinybės teisė nebuvo apibrėžti Vienos konvencijos dėl diplomatinių santykių ir Vienos konvencijos dėl konsulinių santykių tekstuose (toliau – VKKS), tačiau čia buvo įtvirtintos ir praktikoje išplėtos taisyklės dėl diplomatinių

²⁵ Tarptautinio Teisingumo Teismo 1980 m. gegužės 24 d. sprendimas byloje *JAV v. Iranas* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/64/064-19800524-JUD-01-00-EN.pdf>>.

²⁶ Jensen, E. T. *Cyber Sovereignty: The Way Ahead*. *Texas International Law Journal*. 2015, 50(2): 281.

arba konsulinių santykių užmezgimo ar nutraukimo reikšmės. VKDS 2 straipsnis ir VKKS 2 straipsnis reikalauja abipusio sutikimo užmegzti santykius. Sutikimas užmegzti diplomatinius santykius preziūmuoja ir konsulinių santykių užmezgimą, o diplomatinių santykių nutraukimas *ipso facto* nenutraukia konsulinių santykių. Valstybės, užmezgdamos diplomatinius santykius, pripažįsta viena kitos suverenitetą.

Skaitmeninių technologijų kontekste svarstytiną klausimą, ar santykių užmezgimas arba nutraukimas informacinių technologijų pagalba savo teisine reikšme tapatus tam pačiam veiksmui formalizuotu būdu. Valstybės vadovo socialinės medijos paskyroje išreikštas viešas pasiūlymas užmegzti diplomatinius santykius arba steigti atstovybę, nesant klausimo dėl pareiškimo autentiškumo ir tikrosios valios, gali būti vertinamas kaip teisiškai reikšmingas, tiesa, nesunkiai atšaukiamas, mat diplomatiniams santykiams, kaip minėta, užmegzti reikia abiejų šalių sutikimo. Jei užmegzti diplomatinius santykius pasiūlyta tokiam subjektui, dėl kurio tarptautinio teisinio subjektiškumo kilo abejonių, manoma, kad diplomatinius santykius užmegzti pasiūliusi valstybė oficialiai pripažino pastarojo suverenitetą, nes diplomatiniai santykiai užmezgami tik tarp suverenių valstybių. Visgi pasiūlius užmegzti diplomatinius santykius ir vėliau pakeitus nuomonę (pasiūlymą paneigus ar atšaukus), gali būti keliamas klausimas, ar galima atšaukti ir valstybės suvereniteto pripažinimą. VKDS 41 straipsnio nuostata, reikalaujanti, kad oficialūs reikalai su priimančiąja valstybe atstovybės kompetencijos ribose būtų tvarkomi su / per Užsienio reikalų ministeriją, jau senokai sulaukia taikymo iššūkių dėl diplomatinės komunikacijos decentralizacijos, tačiau esant poreikiui, galėtų būti naudojama kaip vienas argumentų, dėl ko pareiškimas apie diplomatinių santykių nutraukimą ar valstybės pripažinimą socialinėje medijoje yra pateiktas pažeidžiant VKDS 41 straipsnį ir todėl yra negaliojantis.

Neapibrėžtas diplomatinės atstovybės pranešimų teisinis statusas socialinėje medijoje gali kelti klausimą, ar jie yra valstybę įpareigojantys diplomatinės teisės šaltiniai. Manytina, kad šiuo atveju svarbus tokių pranešimų pateikimo tikslas. Jei jis nukreiptas ne tiek į informavimą

apie oficialią poziciją arba jos pareiškimą, kiek į užsienio politikos tikslų per tikslinės auditorijos pasiekiamumą, įgyvendinimą ar emocijos perteikimą, tokie įrašai socialinėje medijoje neturėtų būti suprantami kaip kuriantys įsipareigojimus. Tai itin akivaizdu tais atvejais, kai pranešimai socialinėje medijoje nutolsta nuo tradicinio tekstinio formato ir yra sudaryti tik iš vaizdinės medžiagos. Pavyzdžiui: Irano-Izraelio atvejis, kai į vieną iš periodiškai pasikartojančių Irano Ajatolos pareiškimų Twitter platformoje, kad Izraelis turi būti išnaikintas nuo žemės paviršiaus, Izraelio ambasada atsakė „memu“ – ištrauka iš romantinės komedijos, kurioje filmo herojė klausia: „Kodėl tu taip mane persekioji?“²⁷

Valstybių praktikoje galimas atvejis, kai diplomatinės atstovybės interneto svetainė blokuojama dėl tam tikrų priežasčių. Ar tikslingas ir ilgai trunkantis diplomatinės atstovybės interneto svetainės užblokavimas galėtų būti vertinamas kaip diplomatinių santykių nutraukimas? Pažymėtina, kad VKDS nereikalauja rašytinės diplomatinių santykių nutraukimo formos, o paskutinės diplomatinės atstovybės uždarymas / atšaukimas taip pat nelaikomas diplomatinių santykių nutraukimu. Tad toks elgesys laikytinas diplomatinių santykių nutraukimu tik išskirtinėmis aplinkybėmis. Kur kas dažniau tai parodo įtemptus diplomatinius santykius.

²⁷ Crosbie, J. Israel's 'Mean Girls' Tweet to Iran Is the Meme-Diplomacy of the Future. 2018-06-06, *Observer* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://observer.com/2018/06/israels-mean-girls-tweet-to-iran-is-the-meme-diplomacy-of-the-future/>>.

3. Diplomatinių atstovybių svetainių, socialinės medijos paskyrų ir virtualių atstovybių statuso problematika

Lietuva šiuo metu palaiko diplomatinius santykius su 187 valstybėmis²⁸ ir turi diplomatinės atstovybes ar konsulines įstaigas daugiau kaip 90-yje valstybių²⁹. Pastaraisiais metais, taupymo sumetimais, Lietuva dažniau naudoja daugiašalę akreditaciją, skatina garbės konsulų skyrimą. Atvejai, kai fizinės atstovybės informacijos sklaidai naudoja interneto svetaines tapo įprasta praktika. Kitas taupymo sumetimais svarstytinas žingsnis – virtualių diplomatinių atstovybių ar konsulinių įstaigų steigimas. Esama spėjimų, kad ateityje realių fizinių atstovybių darbą, kol keliose valstybėse akredituotas diplomatinis atstovas išvykęs, pakeis virtuali atstovybė.³⁰

Į pačią bendriausią valstybės atstovavimo jos oficialiais reikalais funkciją įtrauktas ir virtualus jos reprezentavimas per atstovybių interneto svetainių turinį ir teikiamas paslaugas, tiek tais atvejais, kai interneto svetainė atlieka fizinei atstovybei papildančią funkciją, tiek, kai virtuali svetainė yra įkurta be atitinkamos fizinės atstovybės. Pagal LR teisę, ambasadų ir konsulatų interneto svetainėms ir mobiliosioms programėlėms taikomi bendri įstaigų interneto svetainių reikalavimai, tačiau šie reikalavimai neapima socialinių medijų paskyrų administravimo teisinių

²⁸ Lietuva užmezgė diplomatinius santykius su Maršalo Salų Respublika. *LR nuolatinė misija Jungtinėse Tautose* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://mission-un-ny.mfa.lt/missionny/lt/naujienos/lietuva-uzmezge-diplomatinius-santykius-su-marsalo-salu-respublika>>.

²⁹ Lietuvos Respublikos užsienio reikalų ministerija [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<http://urm.lt/default/lt/embassycontacts?category=1&typeLt%5B%5D=2&typeLt%5B%5D=3&typeLt%5B%5D=4&keywords=>>>.

³⁰ Kurbalija, J. E-Diplomacy and Diplomatic Law in the Internet Era. In Ziolkowski, K. *Rights and Obligations of States in Cyberspace. Peacetime Regime for State Activities in Cyberspace*. 2013, p. 402. *Diplomacy.edu* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.diplomacy.edu/sites/default/files/PeacetimeRegime-JK%20Chapter.pdf>>.

reikalavimų³¹. Buvimas socialinių medijų erdvėje yra taip pat labai reikšmingas valstybės atstovavimui ir informacijos sklaidai. Lietuvos užsienio reikalų ministerija, kaip ir kitų valstybių užsienio reikalų žinybos, naudoja paskyras populiariausiose socialinių medijų platformose (tokias kaip: *Facebook*, *Twitter*, *LinkedIn*). JAV Valstybės departamentas turi paskyrą asmeninių tinklaraščių (*blogų*) platformoje *DipNote*.

Atstovavimui virtualioje erdvėje svarbus aspektas – tinkamas interneto svetainės ar paskyros socialinėje medijoje tapatybės identifikavimas. Atstovybė turi teisę reikalauti, kad priimančioji valstybė priimtų atitinkamus administracinius sprendimus ir tarpininkautų dėl tapatybės klaidinančių (angl. *fake*) svetainių ir socialinės medijos paskyrų uždarymo, nes, pagal VKDS 25 straipsnį, ji privalo sudaryti visas sąlygas atstovybei tinkamai funkcionuoti.

Dalyvavimui virtualioje erdvėje būtinas internetas, todėl gali kilti klausimas, ar diplomatinės atstovybės turi teisę reikalauti, kad jų patalpose būtų užtikrintas interneto ryšys. Informacinių komunikacinių technologijų amžiuje interneto prieiga yra būtina diplomatinei atstovybei ar konsulinei įstaigai tinkamai funkcionuoti (rinkti ir perduoti informaciją, užtikrinti susižinojimą oficialiais reikalais). Nors žmogaus teisė į internetą nėra patvirtinta nei valstybių praktikoje, nei įtvirtinta tarptautinėse sutartyse, internetas suteikia galimybę realizuoti žmogaus teises. Tad pagrindinius reikalavimus tenkinanti interneto prieiga, laikantis tinklo neutralumo principo (nediskriminacinė), vertintina kaip pagal VKDS 25 straipsnį patenkanti į „visų sąlygų“ sąvoką. Pilkojoje zonoje lieka klausimas dėl techninių interneto prieigos charakteristikų, tokių, kaip interneto sparta ir leidžiamas perduodamų duomenų kiekis, tačiau jį, pagal „visų sąlygų“ analogiją, reikėtų aiškinti racionaliai. Atitinkamai, interneto prieiga turėtų būti naudojama tikslams, suderinamiems su atstovybės

³¹ Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003 m. balandžio 18 d. nutarimas Nr. 480 „Dėl Bendrųjų reikalavimų valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų interneto svetainėms ir mobilioms programoms aprašo patvirtinimo“. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 38-1739; 2006, Nr. 115-4376; 2009, Nr. 154-6976; *TAR*, 2018-12-14, Nr. 2018-20544.

funkcijomis pagal tarptautinę teisę ar dvišalius susitarimus. Ši pareiga neapima pagalbos aprūpinti interneto ryšiu atstovybės personalą, nes pagal VKDS, personalui skirta tik pagalba apsirūpinti tinkamu gyvenamuoju plotu.

Nors Lietuva nėra įsteigusi virtualių atstovybių, valstybių praktikoje jos naudojamos jau kelis dešimtmečius. Pirmoji virtuali atstovybė atsirado sukūrus internetinę fizinės diplomatinės atstovybės patalpų repliką virtualaus pasaulio platformoje „Second Life“, suteikiančią galimybę pabendrauti su realiais diplomatais³². Antros kartos virtuali atstovybė yra interneto svetainė, skirta teikti e. paslaugas, skleisti informaciją ir atsakyti į dažniausiai užduodamus klausimus per pokalbių robotus (angl. *chatbot*). Virtualios atstovybės diplomatinio atstovu skiriamas toks diplomatas, kuris reziduoja atstovaujamoje, o ne priimančiojoje valstybėje³³. JAV jau dabar veikia vien tik virtualaus atstovavimo įstaigos (angl. *virtual presence posts*) valstybėms, su kuriomis JAV nepalaiko diplomatinių santykių (pavyzdžiui, Iranas³⁴), ar kuriose nėra fizinių diplomatinių atstovybių (pavyzdžiui, Bisau Gvinėja, Seišeliai), tačiau yra poreikis stiprinti JAV ryšius su atitinkamomis bendruomenėmis. Virtualaus atstovavimo įstaiga yra interneto svetainė, kurią nuotoliniu būdu administruoja JAV diplomatinis personalas. Pagrindinis jos tikslas – prisidėti prie informacijos sklaidos. Pagal atliekamas funkcijas šios įstaigos yra artimos žemiausios klasės konsulinėms įstaigoms, jose neišduodamos vizos³⁵.

Virtualių ambasadų steigimas susijęs su keliais diplomatinių ir konsulinių santykių aspektais. Pasikeitimas nuolatinėmis diplomatinėmis atstovybėmis ar konsulinėmis įstaigomis reikalauja atskiro susitarimo: valstybė negali preziumuoti, kad jei santykiai užmegzti, tai savaime

³² Plačiau apie Švedijos virtualią ambasadą žr. Bengtsson, S. Virtual nation branding: the Swedish embassy in Second Life. *Journal of Virtual Worlds Research. Government and Military*. 2011, 4–1.

³³ Kurbalija, J., *supra* note 30, p. 402.

³⁴ *Ibid.*, p. 401.

³⁵ The U.S. Government's Presence. 2 FAM 130. CT: GEN-535 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://fam.state.gov/FAM/02FAM/02FAM0130.html>>.

leidžia steigti atstovybes. Visų pirma, pagal VKDS ir VKKS reikalavimus, diplomatinės atstovybės ar konsulinės įstaigos steigimas, vieta ir klasė yra siejama su priimančiosios valstybės valia (sutikimu ar patvirtinimu), tad, jei virtuali atstovybė buvo įsteigta nesuderinus jos steigimo ir teisinio statuso su priimančiąja valstybe, galima teigti, kad ji neturi diplomatinės atstovybės ar konsulinės įstaigos statuso. Antra, pagal VKDS reikalavimus, atstovaujamoji valstybė turi įsitikinti, kad priimančiosios valstybės sutikimas (agremanas) yra gautas tam asmeniui, kurį ji numato akredituoti atstovybės toje valstybėje vadovu; diplomatiniai atstovai yra akredituojami prie valstybės vadovų ar užsienio reikalų ministrų. Trečia, priimančiosios valstybės valios išreiškimas yra reikalingas tvirtinant konsulinę apygardą, steigiant konsulinių įstaigų padalinius kitose vietovėse ar įkuriant žemesnės klasės konsulines įstaigas. Tik susidarius ypatingoms aplinkybėms ir priimančiajai valstybei pritarus, konsulinis pareigūnas gali atlikti pareigas už konsulinės apygardos ribų. Tam, kad virtualios atstovybės turėtų fizinėms atstovybėms identišką statusą ir galėtų vykdyti funkcijas, taikant šias taisykles, reikalingas priimančiosios valstybės sutikimas, diplomatinio atstovo ar konsulinio pareigūno skyrimas. Jei šie reikalavimai neįvykdyti, virtualios atstovybės neturi diplomatinio atstovybių statuso ir yra vertintinos kaip užsienio valstybės turto dalis.

Kiek svarbus yra priimančiosios valstybės sutikimas? Tarptautinės teisės komisijos VKDS 2 straipsnio komentare pabrėžiama, kad diplomatinio santykių užmezgimas, o ypač diplomatinio atstovybių steigimas, sietinas su valstybių sutikimu³⁶. VKKS 3 straipsnio komentare nurodoma, kad sutikimo reikšmė yra pamatinė³⁷. Pagrindinis motyvas, reikalaujant įvairių sutikimų ir patvirtinimų iš priimančiosios valstybės, buvo pagarba

³⁶ Draft Articles on Diplomatic Intercourse and Immunities with commentaries. *Yearbook of the International Law Commission*. 1958, II: 90 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_1_1958.pdf>.

³⁷ Draft Articles on Consular Relations with commentaries. *Yearbook of the International Law Commission*. 1961, II: 94 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_2_1961.pdf>.

kitos valstybės suverenitetui vykdančiam valdžią tam tikroje teritorijoje³⁸. Skaitmeninei erdvei būdinga tai, kad fizinė interneto svetainės infrastruktūra gali būti atstovaujamoje ar trečiojoje valstybėje (skirtingai nei fizinės diplomatinės atstovybės), tačiau ji pasiekama bet kurioje pasaulio vietoje. Vien tik virtualios diplomatinės atstovybės ar konsulinės įstaigos atveju priimančioji valstybė neįsipareigoja padėti užtikrinti atstovybės veikimą, garantuoti privilegijas ar imunitetus pagal VKDS 21 ir 22 straipsnius. Valstybėms sutarus apsiukeisti vien tik virtualiomis atstovybėmis, priimančioji valstybė turėtų įsipareigoti užtikrinti prieigą prie virtualios atstovybės piliečiams (pagal VKDS 27 straipsnį, priimančioji valstybė leidžia ir saugo atstovybės laisvą informacijos gavimą visais oficialiais klausimais, o pagal VKDS 25 straipsnį – sudaro visas sąlygas atstovybei vykdyti savo funkcijas), taip akreditacijos klausimas būtų sprendžiamas tradiciškai. Sudėtingesnė situacija susiklosto tuo atveju, kai virtuali atstovybė įsteigta nesant ankstesnių diplomatinių santykių tarp valstybių – ar sutikimo nebuvimas įpareigoja valstybę garantuoti atitinkamus imunitetus ir privilegijas, ar tokios atstovybės steigimas savaime reiškia valstybės pripažinimą? Manytina, kad šiuo metu nėra pakankamai duomenų apie naujos ir universaliai pripažintos paprotinės teisės susiformavimą šiuo klausimu, tad sutikimo nebuvimas valstybės teisiškai neįpareigoja.

Kai Estija įsteigė „virtualią duomenų ambasadą“, buvo svarstoma, ar būtų taikytina Vienos konvencija dėl diplomatinių santykių³⁹. Tačiau pati valstybė oficialiai nepripažįsta, kad virtuali duomenų ambasada yra diplomatinės atstovybės analogas⁴⁰. Duomenų ambasada talpina kritiškai

³⁸ Watts, A. *The International Law Commission 1949-1998. Volume I: The Treaties*. Oxford: Oxford University Press, 1999, p. 235.

³⁹ Robinson, N.; Kask, L.; Krimmer, R. The Estonian Data Embassy and the Applicability of Vienna Convention: An Exploratory Analysis. Melbourne, ICEGOV'19, 2019. *Academia.edu* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <https://www.academia.edu/38236565/The_Estonian_Data_Embassy_and_the_Applicability_of_the_Vienna_Convention_An_Exploratory_Analysis>.

⁴⁰ *Estonia.ee* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://e-estonia.com/solutions/e-governance/data-embassy/>>.

valstybingumui svarbius duomenis (teisės aktų registro ir prezidentūros svetainės duomenis) draugiškose valstybėse jų susitarimu, pasinaudodama diplomatinėse imunitetų ir privilegijų teikiama nauda. 2017 m. tarp Estijos ir Liuksemburgo buvo pasirašytas dvišalis susitarimas dėl duomenų ir informacinių sistemų talpinimo, kurio pagrindu įsteigtas duomenų centras⁴¹, o duomenys laikomi kartu su Europos patentų organizacijos duomenimis Liuksemburgo suteiktose patalpose⁴². Pagal susitarimą, duomenų centro patalpoms garantuojami saugikliai yra panašūs į diplomatinėse atstovybių patalpoms taikomus imunitetus – leidimas įeiti suteiktas tik autorizuotiems Estijos atstovams, draudžiama atlikti vykdymo veiksmus, taikyti ekspropriaciją, duomenims ir įrangai taikomas atstovybių turtui analogiškas teisinis režimas. Liuksemburgas taip pat turi pozityvią pareigą užtikrinti apsaugą nuo bet kokio įsiveržimo ar žalos ir gali suteikti diplomatinėse atstovybėse analogiškas susisiekiimo laisvės garantijas, leidžiama naudotis šifruotu ryšiu ir kurjeriais. Skirtumai nuo diplomatinėse atstovybių – mokestinės privilegijos netaikymas ir numanomas sutikimas Liuksemburgo atstovams įeiti gaisro ar kitų nelaimių atveju, jei būtina nedelsiant taikyti saugumo priemones ir tai gali sukelti pavojų saugumui⁴³. Duomenų ambasadą reikėtų vertinti kaip dvišalio susitarimo rezultatą, taikyti panašią į diplomatinėse atstovybių teisinę apsaugą, tačiau panašaus statuso suteikimas nereiškia sulyginimo su diplomatinėse atstovybėmis, nes duomenų centro ir atstovybės funkcionavimo ir imunitetų suteikimo tikslas skiriasi (pirmu atveju – užtikrinti duomenų saugumą, o antru – užtikrinti, kad diplomatinėse atstovybėse tinkamai vykdytų savo funkcijas).

Valstybės, susitardamos dėl apsikeitimo virtualiomis atstovybėmis, kurios atliks diplomatinės funkcijas, turėtų aptarti ir diplomatinėse funkcijų pradžios momentą. Jo neaptarus, valstybių praktikoje gali kilti ginčų

⁴¹ Sierzputowski, M. The data embassy under public international law. *International and Comparative Law Quarterly*. 2019, 1(68): 227.

⁴² *Ibid.*, p. 230.

⁴³ *Ibid.*, p. 236.

dėl diplomatinių funkcijų, imunitetų ir privilegijų taikymo pradžios laiko. Diplomatinės atstovybės funkcijų vykdymas prasideda tada, kai diplomatinis atstovas formalios ceremonijos metu įteikia įgaliojamuosius raštus arba jų nuorašus užsienio reikalų žinybai (VKDS 13 straipsnis), konsulinės įstaigos – kai konsulinės įstaigos vadovas pradeda funkcijas, suteikęs egzekvatūrą (VKKS 12 straipsnis), o specialioji misija prasideda užmezgus oficialius ryšius su priimančios valstybės užsienio reikalų žinyba nesiejant funkcijų pradžios su formaliomis procedūromis ar raštų, kredencialų įteikimu (Konvencijos dėl specialiųjų misijų⁴⁴ 13 straipsnis). Kaip matyti, skirtingas funkcijų pobūdis lemia skirtingą funkcijų pradžios momentą: diplomatinių funkcijų vykdymui keliami daugiausia formalių reikalavimų, o specialiosios misijos funkcijų pradžios momentas yra itin lankstus ir leidžiantis greičiau pradėti jų vykdymą. Manytina, kad dvišaliame susitarime nesant atskirai įtvirtintų sąlygų, pagal virtualios atstovybės teikiamų funkcijų pobūdį ir analogiją, būtų sprendžiama dėl imunitetų taikymo pradžios.

Apibendrinus, diplomatinės atstovybės interneto svetainių, socialinės medijos paskyrų statusas ir virtualių atstovybių steigimas valstybių praktikoje kelia ar keltų daug ginčytinų klausimų. Nors Vienos konvencijos dėl diplomatinių santykių normos yra labai universalios, dvišaliai susitarimai, konkretizuojantys minėtus aspektus, padėtų išvengti ginčų ateityje.

4. Virtualių patalpų ir turto neliečiamybė

Patalpų sąvoka ir neliečiamybė VKDS ir VKKS apibrėžta atsižvelgiant į fizinę infrastruktūrą. Atstovybės patalpos pagal VKDS 1 straipsnį yra atstovybės tikslams naudojami pastatai arba jų dalys, įskaitant atstovybės vadovo rezidenciją, ir jiems priklausantys žemės sklypai neatsižvelgiant į tai, kieno tai nuosavybė. Pagal VKDS 22 straipsnį, atstovybės patalpoms garantuojama absoliuti neliečiamybė, tai yra, priimančiosios valstybės

⁴⁴ 1969 m. gruodžio 16 d. Konvencija dėl specialiųjų misijų. *Valstybės žinios*. 2004, Nr. 108-4036.

atstovai negali į ją įeiti be atstovybės vadovo sutikimo. Dar daugiau, priimančioji valstybė turi ir pozityvią pareigą – imtis visų reikiamų veiksmų atstovybės patalpoms apsaugoti. Buvimo valstybė arba suteikia atstovaujamajai valstybei pagalbą įsigyjant, vadovaudamasi jos įstatymais, šiai atstovybei būtinas patalpas savo teritorijoje, arba padeda apsirūpinti jomis kitu būdu.

Pirmas ne iki galo aiškus klausimas – ar atstovybės interneto svetainė ar socialinės medijos paskyra patenka į atstovybės patalpų ir turto sąvoką, ar jiems taikomos garantijos pagal VKDS 1 ir 22 straipsnius? Fiziškai, panašiai kaip banko sąskaitos ar transporto priemonės, interneto svetainės ar socialinio tinklo paskyros infrastruktūra nebūtinai bus atstovybės patalpų viduje. Valstybių praktikoje banko sąskaitos yra laikomos atstovybės turtu ir naudojasi apsauga nuo vykdomųjų veiksmų⁴⁵. Atstovybės patalpos pagal VKDS 41 straipsnį privalo būti naudojamos tik su diplomatinėmis funkcijomis suderinamais tikslais, todėl šis reikalavimas taip pat turėtų būti taikomas ir interneto svetainei ar socialinės medijos paskyrai. Net ir pažeidus minėtą reikalavimą, priimančiajai valstybei nesuteikiama teisė pažeisti patalpų neliečiamybę, reikia naudotis kitomis diplomatinės teisės numatytomis priemonėmis. Tačiau, jei valstybei prireikia pasinaudoti savigynos teise (pavyzdžiui, jei diplomatinės atstovybės kompiuteriai užkrėsti virusu ir juos būtina laikinai ir nedelsiant izoliuoti, siekiant užkirsti kelią didelio masto padariniams kilti), remiantis proporcingumo principu, toks veiksmas būtų vertinamas kaip teisėtas. Pripažinus atstovybės interneto svetainę ar socialinės medijos paskyrą patalpų ir turto dalimi, pagal VKDS 22 straipsnį priimančiajai valstybei kiltų dvi pareigos: susilaikyti nuo bet kokių veiksmų, galinčių pažeisti patalpų ir turto neliečiamybę ir pozityvi pareiga imtis visų reikiamų veiksmų patalpoms apsaugoti nuo bet kokio įsiveržimo ir žalos padarymo.

Interneto svetainė ir joje talpinamas turinys gali būti vertinama tiek kaip turtas pagal VKDS 22 straipsnį, tiek kaip „archyvai ir dokumentai”

⁴⁵ Petrauskas, Z.; Žalimas, D.; Žalimienė, S. *Diplomatinė teisė*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2003, p. 95–96.

pagal VKDS 24 straipsnį. Valstybių sutarimu interneto svetainė, ypač tais atvejais, kai fizinė infrastruktūra (serveriai) yra diplomatinės atstovybės patalpose ir interneto svetainė teikia platų e. paslaugų spektrą, gali patekti į „patalpų“ sąvoką ir tuomet jai bus taikomas patalpų teisinis režimas. Kiek kitaip yra su socialinės medijos paskyra, kurios intelektinės nuosavybės teisės apibrėžia naudojimo sąlygas tarp vartotojo ir platformos, jos skirtingos kiekvienai platformai. Populiariausių platformų (*Facebook, Twitter, LinkedIn*) naudojimo sąlygose dažniausiai numatoma, kad turinio autorius išlaiko intelektinės nuosavybės teises į savo sukurtą turinį, tik suteikia teisę platformai jį naudoti⁴⁶. Tai reiškia, kad nors atstovybės socialinės medijos paskyros įrašai ar kitas atstovybės sukurtas turinys gali būti vertinami kaip patenkantys į atstovybės „turto“ sąvoką, tačiau kitų lankytojų komentarai ar įkeltas turinys – ne.

5. Skaitmeninių technologijų naudojimas atliekant diplomatinės funkcijas

Komunikacijos svarba diplomatinuose santykiuose įtvirtinta Vienos konvencijos dėl diplomatinų santykių nuostatose. Joje įtvirtinta, kad atstovybės susižinojimas visais oficialiais reikalais yra leidžiamas ir saugomas priimančiosios valstybės (VKDS 27 straipsnis). Šis straipsnis į Vienos konvenciją dėl diplomatinų santykių buvo įtrauktas tikslingai ir atskirai nuo dokumentų ir archyvų neliečiamybės (VKDS 24 straipsnis). Tuo metu dokumentai ir tekstinė komunikacija neturėjo tokio tampraus ryšio: dokumentai buvo neelektroniniai, o pagrindinės komunikacijos priemonės buvo telefonas ir telegrafas. Nuo tada, kai internetas tapo įprasta komunikacine platforma, susižinojimo laisvė pagal konvencijų normas apima interneto prieigą, nes diplomatinės ir

⁴⁶ Curwood, M. Who Owns My Social Media Content? *Lexology* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a2627dc8-1d2a-4a2a-ae48-04f3f0cc2815>>.

konsulinės funkcijos, susijusios su oficialiu susižinojimu, su užsienio reikalų ministerija, kitomis valstybės institucijomis, piliečiais įtraukia informacijos sklaidą elektroniniu paštu. Manytina, kad užblokavus galimybę siųsti ir gauti elektroninio pašto žinutes, diplomatai negalėtų efektyviai atlikti savo darbo funkcijų. Kitas klausimas – kokios kokybės ir pagal kokius kriterijus priimančioji valstybė įpareigota padėti užtikrinti interneto prieigą ir kiek ji gali prisidėti prie susižinojimo laisvės apsaugojimo, kai interneto paslaugų tiekėjai yra privatūs. Susižinojimo laisvės slaptumo užtikrinimui reikalingas racionalus (atsižvelgiant į galimas rizikas) pačios atstovaujamosios valstybės saugiausios komunikacijos priemonės pasirinkimas, nes valstybių praktikoje susižinojimo slaptumo pažeidimai skatina ne nutraukti diplomatinis santykius ar naudotis kitomis diplomatinės teisės garantuojamomis teisių gynimo priemonėmis, o stiprinti savo informacinio saugumo galimybes⁴⁷.

VKDS 27 straipsnio 1 dalyje yra nustatyta išimtis dėl bevelių siųstuvų, reikalaujanti priimančiosios valstybės sutikimo jų įrengimui ir eksploatacijai. VKDS priėmimo metu beveliai siųstuvai buvo radijo siųstuvai, o pagal tuomet galiojančius teisinius reikalavimus sutikimo nebuvo reikalaujama tik įrengiant karinius siųstuvus. Dabar daiktų interneto sprendimai, interneto maršrutizatoriai, išmanieji įrenginiai techniškai gali būti laikomi beveliais siųstuvais ir nuolat reikalauti priimančiosios valstybės sutikimo būtų neadekvatu, o galimybės tikrinti jų įrengimą ir eksploatavimą yra ribotos dėl draudimo patekti į atstovybės patalpas. Valstybių praktika rodo, kad visų pirma, bevelio siųstuvo sąvoka suprantama pagal VKDS metu galiojusias sąlygas, apsiribojant radijo siųstuvais, ir antra, kad net ir šiuo atveju ne visos valstybės reikalauja sutikimo⁴⁸.

Prieš kelerius metus tarp JAV ir Kinijos įvykęs incidentas rodo, kad beveliai siųstuvai nėra žymi problema. Remdamasi informacijos apie sveikatą piliečiams ir diplomatomis teikimu, 2010 m. JAV ambasada ant Kinijos diplomatinės atstovybės stogo Pekine ir konsulatų stogų dar

⁴⁷ Roberts, I. *Satow's Diplomatic Practice*. New York: Oxford University Press, 2009, p. 116.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 115.

dviejuose šalies miestuose įrengė oro taršos sensorius ir jų duomenis realiu laiku transliavo internetu, nes oficialūs taršos indeksai buvo gerokai mažesni nei rodomi JAV atstovybės sensorių. Pagal pirminę Kinijos poziciją, toks atstovybės veiksmas buvo neteisėtas ir neatitinkantis VKDS 41 straipsnio, reikalaujančio gerbti priimančiosios valstybės įstatymus ir nesikišti į vidaus reikalus⁴⁹, mat aplinkos apsauga yra viešojo intereso reikalas, už kurį atsakinga Kinijos vyriausybė. Atitinkamai, JAV diplomatai rėmėsi VKKS 5 straipsniu, leidžiančiu teikti pagalbą atstovaujamosios valstybės piliečiams⁵⁰, tai yra, JAV piliečiams Pekine. Šis incidentas parodė kelis dėmesio vertus aspektus. Viena, nebuvo remtasi sutikimu dėl bevielio siųstuvo įrengimo pagal VKDS 27 straipsnį (taršos sensorių signalų gavimas ir duomenų transliavimas realiu laiku į interneto platformą plačiąja prasme yra komunikacija), t. y. bevielio siųstuvo, kuris techniškai apima daug išmaniųjų įrenginių, sąvoka aiškinama siaurai. Antra, net ir nepakeitus Vienos konvencijų dėl diplomatinių ir konsulinių santykių, kitų tarptautinių įsipareigojimų fone diplomatinės ir konsulinės funkcijos imtos aiškinti plačiau nei tradicinė konsulinė pagalba. Trečia, atsižvelgiant į šį incidentą, Kinijos globalią įtaką kuriant naujausias skaitmenines technologijas (kaip 5G ir dirbtinis intelektas), nustatant bendruosius standartus ir jos palaikomą teritorinio suvereniteto išplėtimo kibernetiniam suverenitetui idėją⁵¹, galima spėti, kad Vienos konvencijos dėl diplomatinių ir konsulinių santykių ateityje gali būti pakeistos ne liberalizuojant, o dar labiau griežtinant nuostatas.

Dėl duomenų kiekio augimo skaitmeninėje erdvėje, svarstoma galimybė diplomatinio ar konsulinio pašto teisinį statusą taikyti ir elektroniniam diplomatiniam / konsuliniam paštui. Pagal šią sistemą, atstovaujamoji valstybė pažymėtų atitinkamus elektroninius duomenis kaip kibernetinį diplomatinį pašta, pavyzdžiui, per failo pavadinimą ir

⁴⁹ Blanchard, B. China says only it has right to monitor air pollution. 2012-06-05, *Reuters* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.reuters.com/article/uk-china-environment/china-says-only-it-has-right-to-monitor-air-pollution-idUSLNE85400D20120605>>.

⁵⁰ Kurbalija, J., *supra* note 30, p. 405.

⁵¹ Sceats, S., *supra* note 22.

tuo pagrindu duomenų tranzito valstybės suteiktų tokiems duomenims aukštesnio lygio techninę apsaugą ir neliečiamybę (įsipareigojimas netikrinti jų pagal nacionalinės teisės nuostatas, reguliuojančias įprastą el. pašto patikrą)⁵². Pagal VKDS 27 straipsnį, diplomatinis paštas negali būti atidarytas ar sulaikytas. Tačiau klausimas, ar tokia nuostata būtų reali, lieka atviras, nes pažymėti duomenys būtų tiksliau identifikuojami žvalgybos ir todėl labiau pažeidžiami dėl tikslo juos perimti. Be to, nebūtų galima iš anksto nustatyti valstybių, per kurias keliautų duomenų srautas, tam, kad pasirinktas kelias būtų saugiausias.

Svarbi diplomatinė funkcija – derybų vedimas su priimančiosios valstybės vyriausybe. Skaitmeninių technologijų kontekste galima įvardinti dvi pagalbines derybų proceso skaitmenizavimo kryptis: nuotolinis derybų procesas ir duomenų analizės įrankiai. Dirbtinis intelektas jau naudojamas komerciniuose sprendimuose duomenų analizės derybų srityje, pavyzdžiui, *IBM Watson* technologija naudojama prekybos susitarimuose įvardintų prekių rūšių ir joms taikomų norminių taisyklių automatiniam klasifikavimui⁵³, tačiau diplomatijos atveju būtina įvertinti algoritmų priimtų sprendimų saugumą jautriame užsienio reikalų kontekste. Virtualūs konferencijų kambariai, automatinis vertimas, grupinis darbas su dokumentais – tai tipiniai pavyzdžiai, iliustruojantys sėkmingą technologijų pritaikymą nuotolinio derybų proceso atžvilgiu.

Skaitmeninių technologijų naudojimas derybų procese suteikia ir pranašumų, ir trūkumų. Pritartina O. M. Grech teiginiui, kad virtualių derybų vedimas įgalina mažesnes valstybės dalyvauti didesniame derybų skaičiuje, tiek kaštų, tiek galimybės dalyvauti keliose derybose vienu metu prasme⁵⁴. Deryboms būdingo slaptumo mažinimą per e. derybas

⁵² Choi, W. M. Diplomatic and Consular Law in the Internet Age. *Singapore Yearbook of International Law and Contributors*. 2006, 10 SYBIL, p. 127 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<http://www.commonlii.org/sg/journals/SGYrBkIntLaw/2006/8.pdf>>.

⁵³ Bjola, C. Diplomacy in the Age of Artificial intelligence. *USC Center of Public Diplomacy* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.uscpublicdiplomacy.org/blog/diplomacy-age-artificial-intelligence>>.

⁵⁴ Grech, O. M., *supra* note 9, p. 40-41.

O. M. Grech vertina ir kaip privalumą (dėl skaidrumo), ir trūkumą (dėl neautorizuotos prieigos prie konfidencialių duomenų ir suklastotos derybininko tapatybės). Atsižvelgiant į pastarųjų metų technologijų vystymosi kryptis⁵⁵, galima teigti, kad tikroviška tapatybės klastotė (angl. *deep fake*) bus rimtas iššūkis nuotoliniam derybininkų tapatybės identifikavimui ateityje⁵⁶. Tačiau derybų procesą, ypač ilgą, išskaidžius į kelias dalis ir, pavyzdžiui, bendrosios informacijos aptarimo proceso dalį, neslaptą pobūdžio diskusijas vedant elektroniniu formatu, rizikos būtų labiau subalansuotos ir proporcingos gaunamai naudai. Natūralu, kad derybinių pozicijų konfidencialumas derybų proceso metu prisideda prie derybų efektyvumo, tad vien tik virtualias derybas, derybininkams nesuitinkant fiziškai, kaip pagrindinę formą būtų galima taikyti tik nesant išsiskiriančių požiūrio taškų.

Pagal VKDS 3 straipsnį, informacijos apie sąlygas ir įvykius priimančiojoje valstybėje rinkimas teisėtomis priemonėmis ir šios informacijos perdavimas atstovaujamosios valstybės vyriausybei yra įprasta diplomatinė funkcija. Informacijos rinkimo, kaip diplomatinės funkcijos, apsauga persipina ir su judėjimo laisve, kuri pagal VKDS, be kita ko, buvo garantuota tam, kad atstovybė galėtų rinkti informaciją⁵⁷. Ši funkcija informacinių technologijų vystymosi kontekste gali pareikalauti daugiau ir kitokio dėmesio nei įprastai. Preziumuojama, kad per 2018-2025 m. globalus duomenų kiekis padidės 61 proc. ir beveik pusė jų bus talpinami

⁵⁵ Daugiaužr. The Batch: Biggest AI stories of 2019. *Deep learning.ai* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://blog.deeplearning.ai/blog/the-batch-biggest-ai-stories-of-2019-driverless-cars-stall-deepfakes-go-mainstream-face-recognition-gets-banned>>.

⁵⁶ Bjola, C. How Digital Propaganda May Affect EU Elections 2019: The Good, the Bad and the Ugly. *CPD Blog* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.uscpubliediplomacy.org/blog/how-digital-propaganda-may-affect-eu-elections-2019-good-bad-and-ugly>>.

⁵⁷ Draft Articles on Diplomatic Intercourse and Immunities with commentaries. *Yearbook of The international Law Commission*, p. 91 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.legal-tools.org/doc/8069b1/pdf/>>.

internete⁵⁸. 2018 m. robotų sukurtas turinys sudarė beveik 40 proc. duomenų. „Blogieji“ robotai, eksponentiškai prisidedantys prie melagingų ar žemo patikimumo naujienų platinimo, jau viršijo „gerųjų“, dažniausiai svetainių turinį indeksuojančių robotų, pagamintą turinį⁵⁹. Skaitmeninėje erdvėje pasitelkiant duomenų rinkimo ir analizės technologijas, informacijos rinkimo galimybės jau itin plačios.

Informacijos apie sąlygas ir įvykius priimančiojoje valstybėje rinkimą papildo nauja diplomatų funkcija kovoti su melagingomis naujienomis ir dezinformacija, kuri, atitinkamai, reikalauja stebėti naujienų srautus, žymėti oponento sekėjų tinklą, identifikuoti ir pagal įtaką reitinguoti „vartininkus“ (angl. *gate-keepers*), kurie ją platina.⁶⁰ Didesnis dėmesys skiriamas ne tiek informacijos rinkimui, kiek informacijos analizei, kuriai reikia specialių žinių turinčių specialistų, ir jos platinimui. Diplomatai yra aktyviai įtraukiami į nacionalinės užsienio politikos tikslų įgyvendinimą, pavyzdžiui, per informacines kampanijas informacinės atstovaujamosios valstybės teritorijoje gyvenančioms diasporoms. F. T. Burroughs pabrėžia, kad vyriausybės turi polinkį „stumti“ žinutes monologu, o ne kurti dialogus klausantis, ir tai kelia iššūkį skaitmeninei diplomatijai.⁶¹ Skaitmeninių technologijų teikiami privalumai, tokie, kaip

⁵⁸ Patrizio, A. IDC: Expect 175 zettabytes of data worldwide by 2025. *Networkworld.com* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.networkworld.com/article/3325397/idc-expect-175-zettabytes-of-data-worldwide-by-2025.html>>.

⁵⁹ Bots drove nearly 40% of internet traffic last year – and the naughty ones are getting smarter. *Distilnetworks.com* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://resources.distilnetworks.com/press-coverage/bots-drove-nearly-40-of-internet-traffic-last-year-and-the-naughty-ones-are-getting-smarter>>.

⁶⁰ Bjola, C. The ‘dark side’ of digital diplomacy: countering disinformation and propaganda. *Realinstitutoelcano.org* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_en/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_in/zonas_in/ari5-2019-bjola-dark-side-digital-diplomacy-countering-disinformation-propaganda>.

⁶¹ Burroughs, F. T. The Diplomatic Tower of Babel. *Public Diplomacy Magazine: Cyber Diplomacy*. University of Southern California, 2019, p. 52 [interaktyvus]. *USC Center on Public Diplomacy* [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://static1.squarespace.com/static/5be3439285ede1f05a46dafa/t/5dfae3847ada392db0913ad8/1576723768812/CyberDiplomacy>>.

socialinės medijos pranešimų lankomumo statistika ir kita meta informacija, leidžia rengti informacinių kampanijų simuliacijas dar prieš jas išbandant realybėje ir pasirinkti efektyviausias.⁶²

Informacijos rinkimas priimančiojoje valstybėje, kaip ir kitos diplomatinės funkcijos, yra atliekamas pagal tarptautinės teisės reikalavimus, priimančiosios ir siunčiančiosios valstybės teisės reikalavimus. Šiame kontekste ypač svarbi reikšmė tenka informacijos apie asmenis rinkimui pagal ES Bendrojo duomenų apsaugos reglamento⁶³ nuostatas, ypatingai dėl didžiųjų duomenų (angl. *big data*). Pagal Bendrojo duomenų apsaugos reglamento 3 straipsnį ir preambulės 25 punktą, jis taikomas valstybių narių diplomatinių atstovybių ir konsulinių įstaigų atliekamam asmens duomenų tvarkymui, nesvarbu, ar atstovybė yra Europos Sąjungoje ar už jos ribų. Tad, pavyzdžiui, standartinės nuostatos dėl asmenų profiliavimo sutikimo galioja ir diplomatinėms atstovybėms.

Pagal Vienos konvencijos dėl diplomatinių santykių bei Vienos konvencijos dėl konsulinių santykių nuostatas, diplomatiniai ir konsuliniai archyvai ir dokumentai yra neliečiami kur jie bebūtų, bet kuriuo metu (VKDS 24 straipsnis, VKKS 33 straipsnis). Kitaip nei diplomatinio ar konsulinio pašto, jų kaip nors specialiai pažymėti nereikia, net ir santykių nutraukimo atveju jiems galioja absoliuti apsauga ir pareiga padėti išgabenti iš priimančiosios valstybės ginkluoto konflikto atveju. Privatūs diplomato dokumentai ir korespondencija taip pat yra neliečiami ir saugomi, pavyzdžiui, diplomato kelionės metu⁶⁴. Dokumentų ir archyvų neliečiamybė kartu reiškia, kad be atstovaujamosios valstybės sutikimo jais negalima remtis kaip įrodymais teisme⁶⁵, pavyzdžiui, „Wikileaks“

⁶² Bjola, C., *supra* note 53.

⁶³ 2016 m. balandžio 27 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) 2016/679 dėl fizinių asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo, kuriuo panaikinama Direktyva 95/46/EB. OJ L 119, 4.5.2016, p. 1–88.

⁶⁴ Draft Articles on Diplomatic Intercourse and Immunities with commentaries. *Yearbook of The International Law Commission*, p. 96 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.legal-tools.org/doc/8069b1/pdf/>>.

⁶⁵ Roberts, I., *supra* note 47, p. 113.

atveju, kai dokumentai buvo paviešinti trečiųjų asmenų. Taigi formaliai elektroninių dokumentų ir archyvų apsauga virtualioje erdvėje yra maksimali. Tačiau, nors tiesiogiai išreikšto draudimo diplomatinei atstovybei ar konsulinei įstaigai duomenis laikyti debesijoje ar juos redaguoti naudojant elektroninius dokumentų redaktorius nėra, prieš siųsdami elektroninius laiškus per privačių tiekėjų teikiamas paslaugas, atstovybė ar pats diplomatas turėtų pasverti galimas duomenų saugumo rizikas. Pagrindinis klausimas – kas būtų teisiškai atsakingas už tinkamos apsaugos užtikrinimą: priimančioji valstybė ar paslaugos teikėjas? Remiantis VKDS 24 straipsniu, pareiga garantuoti archyvų ir dokumentų neliečiamybę tenka priimančiajai valstybei – ji būtų atsakinga už archyvų ir dokumentų neliečiamybės pažeidimą, tačiau pažeidimų prevencijos forma yra labiau teorinio pobūdžio. Tam, kad interneto paslaugų tiekėjai galėtų užtikrinti aukštesnio lygio apsaugą, būtina identifikuoti elektroninių duomenų savininką ir nors teoriškai įmanoma užtikrinti aukštesnio lygio apsaugą specialiuose serveriuose, pats buvimas tinkle savaime yra didelė rizika.

Įdomus incidentas dokumentų ir archyvų neliečiamybės kontekste kilo dėl atstovybių įrašų cenzūravimo *Weibo* (*Twitter* mikrotinklaraščių platformos analogas Kinijoje) tinkle⁶⁶. 2018 m. gegužę Kinijos civilinės aviacijos administracija iš užsienio valstybių skrydžių bendrovių pareikalavo Taivaną, Honkongą ir Makau oficialiai vadinti Kinijos teritorijomis. Reaguodama į tai, JAV ambasada Kinijoje paskelbė įrašą *Weibo* platformoje, kuriame buvo pateikta informacija apie JAV prezidento pasipriešinimą Kinijos bandymams primesti savo reikalavimus JAV piliečiams ir bendrovėms ir apie tai, kad Kinijos vidinės interneto represijos yra visiems žinomos. Per dvi valandas nuo įrašo paskelbimo *Weibo* cenzoriai ėmėsi visų įmanomų priemonių kuo labiau sumažinti įrašo plitimą: buvo išjungta komentavimo funkcija, pašalinti liberalesni komentarai arba jų

⁶⁶ Ryan, F. Weibo diplomacy and censorship in China. *Australian Strategic Policy Institute* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.aspi.org.au/report/weibo-diplomacy-and-censorship-china>>.

turinys buvo pakeistas į Kinijai palankius komentarus. Atlikus išsamesnį tyrimą, paaiškėjo, kad 1 iš 5 kartų užsienio valstybių atstovybių įrašai buvo pašalinti, 9 iš 10 kartų komentarai buvo cenzūruojami išjungiant komentavimo funkciją, rodant įrašą apie technines kliūtis neleidžiančias paskelbti komentarą, paslepiant komentarus ar atidedant komentaro skelbimą⁶⁷. Atstovybių dokumentams garantuojama absoliuti neliečiamybė („kad ir kur jie bebūtų“), todėl manytina, kad įrašų cenzūravimas pažeidė VKDS 24 ir 25 straipsnius, nes net jei patys įrašai liko serveryje, buvo apribota vieša jų prieiga, limituojant atstovybės sąlygas veikti. Nuomonės išreiškimas apie žmogaus teisių pažeidimus, kaip nurodo E. Denza, nėra laikomas kišimusi į valstybės vidaus reikalus, dėl to priimančiosios valstybės pozicija, kad atstovybė kišosi į valstybės vidaus reikalus, neturėtų būti laikoma pagrįsta⁶⁸.

Išvados

1. Vienos konvencijos dėl diplomatinėjų santykių nuostatos, net ir praėjus beveik 60 metų nuo jų priėmimo, 20 metų nuo pirmųjų diskusijų dėl skaitmeninių technologijų poveikio diplomatijai ir kardinaliai pasikeitus komunikacinėms technologijoms, yra vis dar universalios. Kintančios realijos sąlygoja valstybių praktikos aiškinant šios konvencijos nuostatas keitimąsį, tačiau ne pačių nuostatų pokyčius. Siauras normos aiškinimas (bevielių siųstuvų atveju), lankstus požiūris į taisyklą (diplomatinės komunikacijos decentralizacijos atveju) ir dvišaliai susitarimai, gali išspręsti daugumą skaitmeninių technologijų nulemtų neapibrėžtumų.

⁶⁷ China's Weibo microblogging site deletes posts by embassies, says report. *Financial Times* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.ft.com/content/e2a542fa-6211-11e8-90c2-9563a0613e56>>.

⁶⁸ Denza, E. *Diplomatic Law. Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*. Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 378.

2. Viena vertus, Vienos konvencijos dėl diplomatinų santykių keitimas nelaikytinas vieninteliu sprendimu, nes ir dabar dalį klausimų diplomatinės teisės srityje reguliuoja kiti tarptautinės teisės aktai ir paprotinė teisė. Kita vertus, valstybių negebėjimas globaliai susitarti dėl kibernetinės erdvės reguliavimo simptomatiškai rodo, kad valstybių praktika dėl diplomatinų santykių skaitmeninėje erdvėje ypatumų gali būti nevienoda ir lokalaus pobūdžio, o didėjantis teritorializmas, pasireiškęs ketinimais segmentuoti internetą, gali lemti bandymus ne liberalizuoti, o griežtinti teisės normas⁶⁹.
3. Galiojantis tarptautinis reglamentavimas bus taikomas kibernetinei erdvei, nes ji yra ta pati tarptautinės realybės dalis⁷⁰. Nors prognozuojama, kad greta diplomatinų atstovybių, konsulinių įstaigų ir (tarptautinių organizacijų) nuolatinių misijų atsiras ketvirtoji rūšis – virtuali atstovybė, kuri palaipsniui pakeis visas kitas⁷¹, tikėtina, kad tai įvyks negreitai, nepriklausomai nuo inovacijų masto informacinių komunikacinių technologijų srityje, arba vyks prisitaikymas išnaudojant galiojančius tarptautinės teisės šaltinius. Pavyzdžiui, jei diplomatiniai ir konsuliniai santykiai vis dažniau bus palaikomi virtualia forma, padaugės specialiųjų misijų epizodiškai kylantiems klausimams spręsti.
4. Skaitmeninės technologijos gali atlikti daugumą rutininių užduočių, konsulinių paslaugų informacijos rinkimo ir apdorojimo srityse. Taip diplomatinė tarnyba būtų įgalinta stiprinti tas funkcijas, kurioms reikia betarpiško bendravimo ir greitos reakcijos į naujus iššūkius. Augantis duomenų kiekis, interneto specifika ir kiti tarptautinės teisės šaltiniai, gali lemti naujų diplomatinų funkcijų atsiradimą arba

⁶⁹ Kurbalija, J. Is Tweeting a Breach of Diplomatic Function? *Diplomacy.edu* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.diplomacy.edu/blog/tweeting-breach-diplomatic-function>>.

⁷⁰ Valente, P. Cyber Diplomacy and Digital: Some Legal and Economical Aspects. 2019-01-08. *Kluwerlaw Tax Blog* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<http://kluwertaxblog.com/2019/01/08/cyber-diplomacy-and-digital-some-legal-and-economic-aspects/>>.

⁷¹ Grech, O. M., *supra* note 9, p. 30.

esamų plečiamąjį aiškinimą kovoje su skaitmeninėmis duomenų ir žinių manipuliacijomis ir ginant žmogaus teises.

5. Vargu ar galima tikėtis, kad skaitmeninės technologijos jas įvaldžiusiems diplomatomams suteiks ypatingų galių pasiekti tokių diplomatinių tikslų, kurie kitaip nebuvo realūs⁷² ar pakeis patį galių balansą. Labiau tikėtina, kad skaitmeninės technologijos turės teigiamą įtaką diplomatinei tarnybai, sudarydamos prielaidas veiksmingiau ir geriau atlikti diplomatines funkcijas.

⁷² Bjola, C. Digital Diplomacy Myths. *USC Center on Public Diplomacy* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-21]. <<https://www.uscpublicdiplomacy.org/blog/digital-diplomacy-myths>>.

CHALLENGES TO DIPLOMATIC LAW IN THE DIGITAL AGE

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Dr. Gintarė Makauskaitė-Samuolė*

Abstract. The aim of the Article is to find answers to the question of the real impact of digital communication technologies on diplomatic relations and whether this impact requires a change of the existing norms of diplomatic law. General assumptions related to the regulation of cyberspace are reviewed, as the existence of a consensus between states on this issue would have a positive effect on further virtualization of diplomatic relations. The establishment and termination of diplomatic relations by virtual means, the establishment of virtual embassies in the context of diplomatic representation is further assessed. Moreover, the issues of the inviolability of virtual premises and property are discussed, and the peculiarities of digitization of diplomatic functions are analysed. It is concluded that although the impact of digital technologies is obvious in diplomatic relations, still the international legal framework is capable to cover and resolve most of the legal uncertainties.

Keywords: e-diplomacy, virtual representation, diplomatic functions, digital technologies.

VIII.

Probleminiai išlygų iš tarptautinių sutarčių aspektai ir praktinė analizė

Aistė Augustauskaitė-Keršienė

PROBLEMINIAI IŠLYGŲ IŠ TARPTAUTINIŲ SUTARČIŲ ASPEKTAI IR PRAKTINĖ ANALIZĖ

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Aistė Augustauskaitė-Keršienė*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.08

Anotacija. Straipsnyje analizuojamos valstybių teikiamų išlygų tarptautinėms sutartims sąvokos probleminiai aspektai, taip pat pateikiama praktinė Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos analizė išlygų teikimo kontekste. Kadangi žmogaus teisių apsaugos sutartys savo taikymo specifika skiriasi nuo kitų tarptautinių sutarčių, straipsnyje siekiama atsakyti į klausimą, kokia apimtimi gali būti taikomos bendros tarptautinių sutarčių teisės normos, valstybėms darant išlygas žmogaus teisių apsaugos sutartims. Taip pat aptariama tarptautinės sutarties sąvoka, išlygų tarptautinėms sutarties apibrėžimo ir taikymo probleminiai aspektai, pateikiami atskyrimo nuo aiškinamųjų deklaracijų kriterijai bei prieštaravimų išlygoms probleminiai klausimai. Toliau straipsnyje analizuojamos išlygos, padarytos EŽTK, taip pat aptariami svarbūs Europos žmogaus teisių teismo sprendimai, susiję su valstybių pateiktomis išlygomis ir jų teisėtumo nustatymo kriterijais.

Raktiniai žodžiai: išlygos, tarptautinės sutartys, tarptautinių sutarčių teisė, žmogaus teisių apsauga, EŽTK, EŽTT.

Ivadas

Išlygų teisėtumas – seniai keliamas klausimas tarptautinės teisės kontekste.¹ Pažymėtina, kad daugelis mokslininkų analizuoja išlygų tarptautinėms sutartims problematiką, tačiau mažai kur atskirai išskiriamos išlygos žmogaus teisių apsaugos sutartims. Atsižvelgiant į tai, šiame straipsnyje pasirinkta nagrinėti tema, susijusi su konkrečia žmogaus teisių apsaugos sutartimi – Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija² (toliau – EŽTK arba Konvencija). Straipsnyje ne tik aptariami bendri išlygos sąvokos aspektai, bet analizuojama išlygų, padarytų šiam žmogaus teisių apsaugos instrumentui, problematika.

Išlyga – tai vienašališkas valstybės pareiškimas, kuriuo siekiama pakeisti tarptautinės sutarties normų teisinę galią naujai sutarties dalyvei.³ Svarbu atkreipti dėmesį, kad kai kurios valstybės, darydamos išlygas, bando pateisinti tokią savo poziciją tuo, kad sutarčių, kurių narėmis jos nori tapti, nuostatos yra nesuderinamos su šių valstybių nacionaline teise, tradicijomis ir netgi papročiais.⁴ Būtų įprasta manyti, kad kitos valstybės (jau esančios tarptautinių sutarčių dalyvėmis) turėtų neigiamai reaguoti į tokius naujų prisijungiančių valstybių veiksmus. Tačiau analizuojant

¹ Baratta, R. Should Invalid Reservations to Human Rights Treaties be Disregarded? *European Journal of International Law*. 2000, 11(2); Goodman, R. Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent. *American Journal of International Law*. 2002, 96; Hampson, F. *Reservations to Human Rights Treaties*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2004/42, 2004; Korkelia, K. New Challenges to the Regime of Reservations Under the International Covenant on Civil and Political Rights. *European Journal of International Law*. 2002, 13(2).

² Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, iš dalies pakeista protokolu Nr. 11, su papildomais protokolais Nr. 1, 4, 6 ir 7. *Valstybės žinios*. 2000-11-10, Nr. 96-3016.

³ Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 13-480.

⁴ Pavyzdžiui, išlygos, padarytos Vaiko teisių apsaugos konvencijai. [Treaties.un.org](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en) [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-01]. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en>.

tokių išlygų ir valstybių pareiškimų dėl jų turinį pastebėtina, kad dėl politinių ar kitų priežasčių tokioms išlygoms paprastai neprieštaraujama.⁵ Ši problema itin apsunkina žmogaus teisių apsaugos sutarčių įgyvendinimą valstybių, darančių išlygas, nacionalinėje teisėje. Dėl šių priežasčių vėliau kyla daugybė žmogaus teisių pažeidimų, nuo kurių negali apsaugoti net ir valstybių sudarytos tarptautinės sutartys, nes ne visose valstybėse narėse jos įgyvendinamos visa apimtimi. Atsižvelgiant į tai, paprastai atsiduriama aklavietėje, sprendžiant klausimą, ką daryti su tomis valstybėmis narėmis, kurios nenori prisiimti visų įsipareigojimų pagal vieną ar kitą tarptautinį žmogaus teisių apsaugos dokumentą.⁶ Paminėtina, kad tokių situacijų problematika itin apriboja ir būdus, kuriais siekiama kovoti su žmogaus teisių pažeidimais ypač tose valstybėse, kurios vengia prisiimti įsipareigojimus žmogaus teisių apsaugos srityje.

Siekiant geriau suprasti išlygų esmę, straipsnyje taip pat aptariami išlygų tarptautinėms sutartims apibrėžimo ir taikymo probleminiai aspektai. Tik visapusiškai išanalizavus šiuos klausimus, toliau pateikiama EŽTK analizė išlygų taikymo kontekste.

Atsižvelgiant į tai, kad doktrinoje išsiskiria mokslininkų požiūriai dėl išlygų žmogaus teisių apsaugos sutartims teisinio statuso ir kvalifikavimo, šio straipsnio tikslas – įvertinti išlygų, padarytų tarptautinėms sutartims, specifiką, taip pat išanalizuoti, kokia apimtimi gali būti taikoma 1969 m. Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės išlygų, padarytų žmogaus teisių apsaugos sutartims, teisiniam režimui, taip pat aptarti išlygas, padarytas EŽTK, išnagrinėti Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) praktiką ir atitinkamai įvertinti išlygų problematiką. Straipsnyje naudojami du pagrindiniai metodai – empirinis ir teorinis. Pagrindinis empirinis tyrimo metodas – dokumentų analizės, vertinant tarptautinės teisės aktus, reglamentuojančius išlygų klausimus, taip pat analizuojant konkrečias

⁵ Limantė, A.; Augustauskaitė, A. *Tarptautinių sutarčių ir kitų tarptautinio pobūdžio susitarimų sudarymas. Praktiniai aspektai ir poreikio tobulinti reguliavimą Lietuvoje vertinimas*. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2016, p. 86.

⁶ *Ibid.*, p. 87.

žmogaus teisių apsaugos sutartis. Teorinis metodas: loginis-analitinis, sisteminės analizės ir lyginamasis. Pažymėtina, kad, siekiant tinkamai įvertinti daromų išlygų poveikį žmogaus teisių apsaugos sutarčių įgyvendinimui valstybėse (sutarčių dalyvių viduje), reikia išanalizuoti ir įvertinti pagrindinius teisinio reglamentavimo įrankius išlygų teisėtumo nustatymo kontekste. Apibendrinus turimą statistiką, kiek valstybių yra padariusios išlygas tam tikroms sutarčių nuostatomis, toliau galima tinkamai įvertinti, kokie pagrindiniai kriterijai lemia tokių išlygų darymą, kaip valstybės reaguoja į pastarąsias išlygas ir kaip jos yra vertinamos atitikties sutarties objektui ir tikslui aspektu.

1. Išlygų tarptautinėms sutartims teikimo tvarka ir probleminiai aspektai

Išlygos yra gana paplitęs reiškinys tarptautinių sutarčių sudarymo praktikoje. Valstybės, ratifikuodamos, priimdamos, patvirtindamos ar prisijungdamos prie tarptautinės sutarties, gali pateikti vienašalius pareiškimus. Teisė pareikšti išlygas suteikia galimybę tapti sutarties dalyve valstybei, kuri pritaria esminėms sutarties nuostatomis, bet negali pritari kai kurioms, dažniausiai ne tokioms reikšmingoms sutarties nuostatomis.⁷

Kaip jau minėta, išlygos apibrėžimas pateikiamas 1969 m. Vienos konvencijoje. Ši sąvoka su nedideliais pakeitimais buvo pritaikyta ir kitose dviejose Vienos konvencijose (1978 metų Vienos konvencijoje dėl valstybių teisių sutarčių atžvilgiu perėmimo⁸ ir 1986 metų Vienos konvencijoje dėl sutarčių tarp valstybių ir tarptautinių organizacijų bei tarptautinių organizacijų teisės⁹).

⁷ Jakulevičienė, L. *Tarptautinių sutarčių teisė*. Vilnius: Registrų centras, 2011, p. 186.

⁸ 1978 Vienna Convention on Succession of States in respect of Treaties. United Nations. *Treaty Series*. Vol. 1946.

⁹ Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations. 25 ILM 543 (1986), UN Doc. A/CONF.129/15 [interak-

1969 m. Vienos konvencijos komentare išskiriami trys sudėtiniai išlygos apibrėžimo elementai:

1. vienašalis pareiškimas;
2. pavadinimas neturi reikšmės;
3. tikslas – netaikyti ar pakeisti kai kurias sutarties nuostatas.¹⁰

Pirmas elementas reiškia, kad išlyga yra vienašalis pareiškimas, kuris nėra pagrįstas abipusiškumo principu. Būtina pažymėti, kad išlyga, nors ir yra vienašalis pareiškimas tuo metu, kai jis formuluojamas, vėliau priklauso nuo to, ar jai pritaria kita valstybė arba tarptautinė organizacija. Jeigu per 12 mėnesių nuo išlygos padarymo dienos arba valstybės sutikimo laikyti sutartį įpareigojančia su išlyga dienos kitos valstybės nepareiškė prieštaraujančios išlygai, laikoma, kad šios valstybės išlygą priėmė.¹¹ Išlyga pakeičia sutarties nuostatą, dėl kurios ji padaryta šios valstybės atžvilgiu. Prieštaravimas išlygai nekliudo sutarčiai įsigaliooti tarp išlygą padariusios ir jai prieštaravusios valstybių, išskyrus atvejį, jei yra prieštaraujama sutarties įsigaliojimui su išlyga. Išlyga ir prieštaravimas jai gali būti bet kada atšaukti.

Antras elementas nurodo, kad išlygos teisinė galia nepriklauso nuo to, kaip išlyga yra pavadinta. Šis elementas itin svarbus, kai valstybės bando pakeisti išlygų teisinę galią, pavadindamos tokius pareiškimus aiškinamosiomis deklaracijomis.

Trečias elementas – tikslas – yra ypač svarbus, nes kaip tik jis padeda atskirti išlygas nuo aiškinamųjų deklaracijų. Tuometinė Europos žmogaus teisių komisija *Temeltasch prieš Šveicariją* byloje sutiko su daugumos doktrinos atstovų nuomone ir nurodė, jog „kai valstybė padaro pareiškimą ir pateikia jį kaip savo sutikimo įsipareigoti pagal konvenciją sąlygą, taip pat siekiama netaikyti ar pakeisti tam tikrų sutarties nuostatų

tyvus]. [žiūrėta 2020-03-06]. <http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_2_1986.pdf>.

¹⁰ Villiger, M. E. *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 88.

¹¹ Limantė, A.; Augustauskaitė, A., *supra* note 5, p. 87.

poveikį, toks pareiškimas, nesvarbu, kaip pavadintas, turi būti vertinamas kaip išlyga¹².

1969 m. Vienos konvencijos 19 straipsnyje pateikiamos sąlygos, kada išlyga yra negalima: kai išlygą draudžia sutartis, kai išlygos draudžiamos kai kurioms sutarties nuostatomis arba kai išlyga prieštarauja sutarties objektui arba tikslui.

Prie sutarčių, kurios draudžia daryti išlygas, būtų galima paminėti Tarptautinio baudžiamojo teismo Romos statutą, kurio 120 straipsnis numato, jog „šiam statutui negali būti daromos jokios išlygos“¹³. Išlygos taip pat draudžiamos Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijai, jos 309 straipsnyje nurodant, kad „dėl šios Konvencijos jokios išlygos ar išimtys nedaromos (išskyrus tuos atvejus, kai kiti konvencijos straipsniai tai aiškiai leidžia)“¹⁴. Konvencijos 310 straipsnis įtvirtina, kad „šalys gali konvencijos pasirašymo ar ratifikavimo metu arba prisijungimo prie jos metu daryti pareiškimus, nesvarbu, kaip jie būtų suformuluoti ar pavadinti, tik tuo atveju, jei tokiu pareiškimu jos nesiekia pakeisti ar netaikyti tam tikrų konvencijos nuostatų“. Išlygas draudžia ir EŽTK protokolo Nr. 6 dėl mirties bausmės panaikinimo 4 straipsnis, numatantis, kad „dėl šio protokolo nuostatų negali būti jokių išlygų pagal konvencijos 54 straipsnį“¹⁵, Europos konvencijos prieš kankinimą ir kitokį žiaurų nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą 21 straipsnis, nurodantis, kad „šios konvencijos nuostatos taikomos be išlygų“¹⁶, bei kiti tarptautinės teisės aktai.

¹² *Temeltasch prieš Šveicariją* (1983) 5 E. H. R. Rep. 417.

¹³ Tarptautinio baudžiamojo teismo Romos statutas. *Valstybės žinios*. 2003-05-21, Nr. 49-2156.

¹⁴ Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija. *Valstybės žinios*. 2003-11-13, Nr. 107-4786.

¹⁵ Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos Protokolas Nr. 6 dėl mirties bausmės panaikinimo, iš dalies pakeistas Protokolu Nr. 11. *Valstybės žinios*. 2000-11-10, Nr. 96-3016.

¹⁶ Europos konvencija prieš kankinimą ir kitokį žiaurų nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą. *Valstybės žinios*. 1998-10-02, Nr. 86-2393.

Pastebėtina, kad tokie tarptautiniai dokumentai kaip Konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims¹⁷, leidžiantys valstybėms daryti išlygas, pastarųjų yra ratifikuoti su itin daug išlygų.¹⁸ Atkreiptinas dėmesys, kad daugelis išlygų daroma dėl pagrindinių sutartyje numatytų teisių, ypač tų, kurios yra susijusios su lyčių lygybės principu – teisė laisva valia sudaryti santuoką, ją nutraukti, vienodu statusu sutuoktiniams, teisė įgyti išsilavinimą, turėti savo pilietybę, nepriklausomai nuo sutuoktinio, ir pan.¹⁹ Kaip tik tokios išlygos parodo valstybių požiūrį į svarbiausias sutarties nuostatas ir kokia apimtimi jos nori (ir gali) laikytis sutarties reikalavimų. Pastebėtina, kad vadinamosios islamiškosios valstybės savo išlygas pateisina prieštaravimu nacionalinei teisei, religinių normų neatitikimu ir pan.²⁰ Vadinasi, jos neturi įpareigojimo įgyvendinti tam tikrų tarptautinių sutarčių nuostatų savo nacionalinėje (vidaus) teisės sistemoje, nebent kitos valstybės narės pripažintų, kad tokios išlygos yra neteisėtos. Tokiu atveju kyla klausimas, kodėl likusios valstybės narės nesiima adekvačių priemonių, kad tokių išlygų, kurios apsunkina žmogaus teisių apsaugos įgyvendinimą valstybėse narėse,

¹⁷ Ši Konvencija įsigaliojo 1979 m., Lietuva ją ratifikavo 1994 m., 2020 m. kovo 16 d. duomenimis, šios Konvencijos narėmis yra 189 valstybės.

¹⁸ 2020 m. kovo 16 d. duomenimis, išlygas Konvencijos dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims yra padariusios 62 valstybės [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-01]. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8&chapter=4&clang=_en>.

¹⁹ Konvencijos dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 16 straipsniai.

²⁰ Tokios valstybės kaip Bahreinas, Bangladešas, Egiptas, Irakas, Libija, Saudo Arabija savo išlygose, daromose Sutarties 2 straipsniui, teigia, jog pastaroji nuostata prieštarauja ir yra nesuderinama su šių valstybių šariato teise. Paminėtinas ir Sutarties 16 straipsnis, kuriam taip pat daroma itin daug išlygų, grindžiamų prieštaravimais papročiams, islamiškosioms tradicijoms. Šis straipsnis nustato valstybių atsakomybę, siekiant panaikinti moterų diskriminaciją, taip pat nustato tam tikrus principus, tokius kaip teisė laisva valia pasirinkti sutuoktinį, turėti tas pačias teises ir pareigas santuokoje, siekiant išlaikyti lyčių lygybę. Pažymėtina, kad Alžyras, Bahreinas, Egiptas, Prancūzija, Indija, Irakas, Izraelis, Jordanija, Kuveitas, Libanas, Malaizija, Maldyvai, Malta, Nigerija, Omanas, Kataras, Singapūras, Šiaurės Korėja, Sirija, Tunisas ir kitos valstybės yra padariusios išlygų pastarajam straipsniui.

nebūtų daroma. Dalis tarptautinės teisės mokslininkų²¹ teigia, kad tarptautinės bendrijos siekis yra suteikti galimybę bene visoms valstybėms tapti sutarties dalyvėmis, įgyvendinant jos nuostatas mažesne ar didesne apimtimi, su galimybe vėliau tokias išlygas atšaukti ir prisiimti vis didesnius įsipareigojimus tarptautinių sutarčių įgyvendinimo kontekste.

Analizuojant išlygų teisėtumo vertinimo klausimą, svarbu nustatyti, kokia apimtimi 1969 m. Vienos konvencijos režimas gali būti taikomas žmogaus teisių apsaugos sutarčių kontekste. Pažymėtina, kad nors ir Tarptautinės teisės komisijos pateiktose gairėse²² yra numatyta, kad 1969 m. Vienos konvencijoje numatytos taisyklės dėl išlygų teisėtumo klausimo taikomos visoms sutartims (įskaitant ir žmogaus teisių apsaugos dokumentus), vis dėlto neretai susiduriama su problema, jog valstybės, darydamos konkrečias išlygas itin siaura apimtimi, prisiima įsipareigojimus žmogaus teisių apsaugos srityje ir nesugeba užtikrinti net ir minimalių teisių ir laisvių apsaugos standartų.

Nors tarptautinių sutarčių įgyvendinimo stebėjimui yra įkurti tam tikri organai, pvz., Jungtinių Tautų moterų diskriminacijos panaikinimo komitetas²³, kyla klausimas, kokią įtaką turi tokių organizacijų atliekamas valstybių stebėjimas, kai šių įstaigų turimi įgaliojimai dažnai apsiriboja tik rekomendacijų pateikimu. Vis dėlto Jungtinių Tautų žmogaus teisių komitetas (toliau – JT žmogaus teisių komitetas) savo Komentare

²¹ Žr. Fitzmaurice, M. On the protection of human rights, the Rome statute and reservations to multilateral treaties. *10 Singapore Year Book of International Law and Contributors*. 2006, p. 134; Yamali, N. *How adequate is the law governing reservations to human rights treaties?* Ankara: Ministry of Foreign Affairs, 2004, p. 3.

²² Report of the ILC on the Work of its 63rd session, GA, Official Records, 66th Session, Supplement No. 10, Addendum 1, Doc. A/66/10/Add.

²³ Jungtinių Tautų moterų diskriminacijos panaikinimo komitetas atlieka 1979 m. priimtos Jungtinių Tautų konvencijos dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims įgyvendinimo priežiūrą ir stebėseną Jungtinių Tautų valstybėse narėse, įvertina valstybės narės padarytą pažangą bei teikia rekomendacijas, kaip gerinti moterų padėtį. Kiekviena Jungtinių Tautų valstybė narė kas ketverius metus privalo pateikti komitetui konvencijos įgyvendinimo ataskaitą, kuri yra svarstoma komiteto sesijoje.

Nr. 24²⁴ teigia, kad kaip tik tarptautinis organas, prižiūrintis tarptautinių žmogaus teisių sutarčių įgyvendinimą valstybių narių vidinėje sistemoje, yra kompetentingas vertinti, ar valstybių daromos išlygos yra teisėtos, t. y. neprieštarauja sutarčių objektui ir tikslui.

Minėtame Komentare Nr. 24 JT žmogaus teisių komitetas nurodė, kad vien tik 1969 m. Vienos konvencijos nuostatos negali būti taikomos žmogaus teisių apsaugos sutartims dėl šių nurodytų motyvų:

1. Žmogaus teisių apsaugos sutartys nereguliuoja santykių tarp valstybių. Jos skirtos žmogaus teisėms užtikrinti. Tokį užtikrinimą savo gyventojams, be abejo, privalo garantuoti valstybės.
2. Visos žmogaus teisės yra tarpusavyje glaudžiai susijusios. Dėl šios priežasties išlygos tam tikroms sutarties normoms (užtikrinamoms teisėms) turi neigiamą poveikį visai sutarties struktūrai, bendriems sutartyje nurodytiems tikslams, kurių ir turi siekti valstybės narės, prisijungdamos prie vienos ar kitos tarptautinės žmogaus teisių apsaugos sutarties.²⁵

Šis JT žmogaus teisių komiteto pateiktas požiūris vėliau buvo nagrinėtas daugelio tarptautinės teisės specialistų, pateikta nemažai skirtingų nuomonių bei komentarų dėl tokio komiteto pateikto išaiškinimo, kuriuo buvo pradėta formuoti tam tikra nauja praktika išlygų tarptautinėms sutartims aiškinimo srityje.

²⁴ UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 24: Issues Relating to Reservations Made upon Ratification or Accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in Relation to Declarations under Article 41 of the Covenant, 4 November 1994, CCPR/C/21/Rev.1/ Add.6. [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-01]. <<http://www.refworld.org/docid/453883fc11.html>>.

²⁵ Limantė, A.; Augustauskaitė, A., *supra* note 5, p. 90.

2. Išlygų ir aiškinamųjų deklaracijų panašumai ir skirtumai

Išlygos yra panašios į kitus valstybių pareiškimus, pridedamus prie sutarties. Todėl būtina išnagrinėti išlygų skirtumus ir panašumus su aiškinamosiomis deklaracijomis. Aiškinamosios deklaracijos sąvoka 1969 m. Vienos konvencijoje nėra pateikta. Tarptautinės teisės literatūroje aiškinamoji deklaracija apibrėžiama kaip „vienašalis pareiškimas, nesvarbu kaip pavadintas, padarytas valstybės ar tarptautinės organizacijos, siekiant patikslinti tam tikrų sutarties nuostatų prasmę ir turinį“²⁶.

Aiškinamosios deklaracijos ir išlygos turi tam tikrų bendrų bruožų. Tiek išlygos, tiek aiškinamosios deklaracijos yra vienašaliai pareiškimai, sudaryti raštu ir pateikiami aiškiai nurodytais laikotarpiais. Aiškinamosios deklaracijos ir išlygos skirtumas – tikslas, turinys ir teisinės pasekmės. Aiškinamosios deklaracijos atskiriamos nuo išlygų pagal tikslą, kurio valstybė arba tarptautinė organizacija siekia: formuluodamos išlygą, valstybės ar tarptautinės organizacijos siekia pakeisti arba panaikinti sutarties nuostatos teisinę galią. O pateikdamos aiškinamąją deklaraciją jos siekia paaiškinti tam tikros sutarties nuostatos prasmę. Aiškinamosiomis deklaracijomis, skirtingai nuo išlygų, nėra siekiama pakeisti ar panaikinti sutarties nuostatų teisinės galios. Aiškinamosios deklaracijos tikslas – paprasčiausiai patikslinti tam tikros sutarties nuostatos prasmę. Kaip pavyzdį galima paminėti žymiąją EŽTT bylą *Belilos prieš Šveicariją*²⁷, kur Teismas įsigilino į pareiškimo formuluotę bei esmę ir pripažino, kad tai yra išlyga, kuri net negalima pagal sutartį. Ši byla detaliau nagrinėjama tolimesniuose šio straipsnio poskyriuose, vertinant išlygų problematiką EŽTK apsaugos kontekste.

Jungtinių Tautų konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims numato, kad „išlyga gali būti pareikšta su sąlyga, jeigu ji

²⁶ Jakulevičienė, L., *supra* note 7, p. 263.

²⁷ *Belilos v. Switzerland*, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, vol. 132, Judgement of 29 April 1988.

neprieštarauja šios sutarties tikslui ir objektui²⁸. Būtina pažymėti, kad kai kurios šalys, padarydamos išlygas dėl konkrečių sutarties nuostatų, nurodė, kad šios nuostatos nėra suderinamos su konkrečios valstybės nacionaline teise, kultūra, religija ar tradicijomis, ir siekė pateisinti padarytą išlygą remdamosi minėtais pagrindais. Egiptas ir Bahreinas, padarydami išlygą šios sutarties 2 straipsniui, nurodė, kad „šio straipsnio nuostatos bus taikomos tiek, kiek jos neprieštarauja islamo teisei“²⁹. Indija pateikė aiškinamąją deklaraciją dėl šios sutarties 16 straipsnio ir nurodė, kad „nors iš esmės Indijos valstybė ir pritaria dėl privalomo santuokų registravimo civilinės būklės aktuose, tai nebūtų praktiška tokioje šalyje kaip Indija, kurioje vyrauja skirtingi papročiai, religijos bei nevienodo lygio gyventojų raštingumas“³⁰. Kai kurios šalys pareiškė išlygą dėl sutarties 2 straipsnio. Lesoto Karalystė, pateikdama išlygą, nurodė, kad „konvencijos 2 straipsnis yra nesuderinamas su Lesoto valstybės konstitucinėmis nuostatomis“³¹. Alžyro Liaudies Demokratinė Respublika, išreiškdamą sutikimą būti įpareigota pagal šią sutartį, pareiškė, kad „ji pasirengusi taikyti 2 straipsnio nuostatas tiek, kiek tai neprieštarauja Alžyro šeimos kodekse įtvirtintoms nuostatomis“³².

To paties turinio pareiškimai vienu valstybių gali būti pavadinti „išlygomis“, kitų – „aiškinamosiomis deklaracijomis“. Pavyzdžiui, Prancūzija ir Monakas pateikė beveik identiško turinio pareiškimus dėl 1966 metų konvencijos dėl visų formų rasinės diskriminacijos uždraudimo 4 straipsnio aiškinimo. Tačiau Monakas savo pareiškimą įvardijo kaip išlygą, o Prancūzija tokį pareiškimą pavadino aiškinamąja deklaracija.³³

²⁸ Jungtinių Tautų konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims. *Valstybės žinios*. 1996-03-08, Nr. 21-549.

²⁹ Treaties.un.org [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-01]. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-8&chapter=4&clang=_en>.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

³³ Treaties.un.org [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-01]. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-2&chapter=4&clang=_en>.

Taip pat kaip pavyzdį būtų galima paminėti ir Lenkijos bei Sirijos Arabų Respublikos pateiktus paaiškinimus dėl 1973 metų Konvencijos dėl nusikaltimų, padarytų tarptautiniu mastu saugomiems asmenims, įskaitant diplomatus, prevencijos ir baudimo už juos³⁴ 1 straipsnio 1 dalies. Nors šių valstybių pareiškimai buvo suformuluoti identiškai, Lenkija savo paaiškinimą pavadino išlyga, o Sirijos Arabų Respublika nurodė, kad tai – aiškinamoji deklaracija³⁵.

Taigi valstybės ir tarptautinės organizacijos dažnai pateikia vienašalius pareiškimus kaip aiškinamąsias deklaracijas turėdamos tikslą išvengti sutartyje numatytų apribojimų ar draudimų. Vertinant valstybių padarytus pareiškimus, reikėtų atkreipti dėmesį į tokių pareiškimų turinį ir tikslą, kurio iš tikrųjų siekiama. Praktikoje neretai pasitaiko atvejų, kai šalys, pateikdamos aiškinamąsias deklaracijas, kurios savo turiniu akivaizdžiai galėtų būti kvalifikuojamos kaip išlygos, siekia suklaidinti kitas valstybes ir neatskleisti savo tikrųjų ketinimų, atitinkamai ateityje taikyti tarptautines sutartis tiek, kiek valstybėms atrodo tinkama ir suderinama su valstybių vidaus teise, o tai iš esmės prieštarauja vienam esminių 1969 m. Vienos konvencijos 27 straipsnyje įtvirtintam principui.

Kaip tik dėl šios priežasties itin svarbu, kaip likusios valstybės narės vertina tokius naujų valstybių pareiškimus. Jeigu nustatoma, kad iš tiesų tokia aiškinamoji deklaracija vis dėlto savo turiniu atitinka išlygos sąvoką ir siekiama būtent apriboti sutartinių nuostatų taikymą, svarbu įvertinti, ar sutarties dalyvės pritaria naujų valstybių daromoms išlygoms, kurias neretai pavadina aiškinamosiomis deklaracijomis, ar joms prieštarauja. Prieštaravimas išlygai gali būti pareikštas tik tada, kai prieštaraujanti valstybė yra sutarties šalis. Prieštaravimai taip pat turi būti pareikšti raštu ir kitos sutarties šalys turi būti apie juos informuotos.³⁶ Atkreiptinas dėmesys, kad nors valstybė, prieštaraujanti išlygai, neprivalo nurodyti

³⁴ Treaties.un.org [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-01]. <https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-7&chapter=18&clang=_en>.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ Limantė, A.; Augustauskaitė, A., *supra* note 5, p. 97.

priežasčių, vis dėlto praktikoje matyti, kad dažniausiai valstybės tokias priežastis nurodo. Ypač šis klausimas aktualus žmogaus teisių apsaugos sutartyse. Pažymėtina, kad valstybės, pateikdamos prieštaravimus išlygoms, neretai nurodo, jog padaryta vienos ar kitos valstybės išlyga prieštarauja sutarties objektui ir tikslui. Tačiau net ir tokiu atveju valstybės narės dažniausiai neprieštarauja sutartinių santykių atsiradimui, nors ir ragina išlygas padariusias valstybes atšaukti tokias išlygas, kurios nesuderinamos su sutarties tikslais. Tokiu atveju išlygą pateikusi valstybė gali prisijungti prie sutarties ir įgyvendinti sutartinius įsipareigojimus tik ta apimtimi, kiek šiai valstybei priimtina, neretai pažeisdama sutarties objektą ir tikslą.

3. Išlygos ir abipusiškumo principo taikymas

Tarptautinės žmogaus teisių apsaugos normos nėra pagrįstos tradiciniais valstybių abipusiais įsipareigojimais. Sudarydamos žmogaus teisių sutartis valstybės sukuria pozityvią teisę, kuria naudojasi individai ir kurią valstybės privalo įgyvendinti.³⁷

Žmogaus teisių sutartys išlygų pateikimo kontekste taip pat yra specifinės tuo, kad problemos dėl išlygų praktikoje čia kyla dažniau, nes šios sutartys siekia suderinti skirtingas ne vien nacionalines politikas, bet socialines ir religines sistemas valstybėse dalyvėse.³⁸ R. Moloney kelia problemą dėl išlygų žmogaus teisių sutartims teigdamas, kad galimybė pareikšti išlygas ir valstybių iniciatyvos stoka prieštarauti išlygoms suteikė galimybę valstybėms daryti plačias žmogaus teisių dokumentų išlygas, kurios sumažina šių dokumentų vientisumą. Anot mokslininko, tai ardo modernios tarptautinės žmogaus teisių apsaugos pagrindus.³⁹

³⁷ Ziemele, I.; Liede, L. Reservations to Human Rights Treaties: From Draft Guideline 3.1.12 to Guideline 3.1.5.6. *European Journal of International Law*. 2013, 24(4), p. 1135–1152.

³⁸ Jakulevičienė, L., *supra* note 7, p. 190.

³⁹ Moloney, R. Incompatible Reservations to Human Rights Treaties: Severability and the Problem of State Consent. *Melbourne Journal of International Law*. 2004, 6, p. 2.

Akivaizdu, jog išlygos iš esmės nėra suderinamos su universalia ir visapusiška žmogaus teisių apsauga, tačiau vis dėlto teisė daryti išlygas tarptautinėms sutartims išplaukia iš valstybių suvereniteto principo. Prisijungdamos prie tokio pobūdžio daugiašalės tarptautinės sutarties, valstybės paprastai siekia įgyvendinti du tikslus: prisidėti prie aukštų žmogaus teisių apsaugos standartų skatinimo tiek tarptautiniu, tiek nacionaliniu lygmeniu bei apriboti sutarties aspektus, prieštaraujančius nacionaliniams interesams, kuriuos valstybė nori apsaugoti, o išlygų darymo galimybė padeda realizuoti abu šiuos tikslus.⁴⁰

Vienas reikšmingiausių požymių, skiriančių žmogaus teisių sutartis nuo kitų sutarčių, yra abipusiškumo nebuvimas.⁴¹ Skirtingai nei dauguma daugiašalių sutarčių, žmogaus teisių sutartys nesukuria abipusių santykių tarp valstybių sutarties šalių, tačiau nustato objektyvų žmogaus teisių apsaugos režimą. Įsipareigojimai, kylantys iš žmogaus teisių sutarčių, apima ne tik valstybes, bet taip pat individualius asmenis. Jie suprantami kaip vienašaliai valstybių įsipareigojimai asmenims, lyginant su kitomis sutartimis, kuriose įsipareigojimai prisiimami kitoms valstybėms. Dar aiškiau atribojant žmogaus teisių sutartis nuo kitų sutarčių, pasakytina, kad tiesioginės naudos gavėjai žmogaus teisių sutarties atžvilgiu yra individualūs asmenys.⁴² Šiuo atveju aktualu aptarti valstybės, prieštaraujančios kitos valstybės – sutarties šalies padarytai išlygai, teisinę padėtį. Pavyzdžiui, jei valstybė prieštarauja kitos sutarties šalies padarytai išlygai, tarptautinėse sutartyse, apibrėžiančiose abipusius įsipareigojimus bei teises konkrečiai tarp valstybių, tos sutarties nuostatos, dėl kurių padaryta išlyga, yra netaikomos tarp išlygą padariusios ir jai prieštaraujančios valstybių.⁴³ O kalbant apie žmogaus teisių sutartis, situacija yra skirtinga. Šiuo atveju, jei valstybė prieštarauja kitų valstybių – sutarties

⁴⁰ Goodman, R., *supra* note 1, p. 156.

⁴¹ *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*. Dörr, O.; Schmalenbach, K. (eds.). Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2012, p. 437.

⁴² Korkelia K., *supra* note 1, p. 439.

⁴³ Advisory Opinion on Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. *I. C. J. Reports*. 1951, p. 17–19.

šalių padarytai išlygai, prieštaraujančios valstybės įsipareigojimai išlieka tokie patys. Tai reiškia, jog išlygai prieštaraujanti valstybė ir toliau vykdytų tuos pačius su sutartimi susijusius įsipareigojimus, atsižvelgdama į kitų valstybių – sutarties šalių padarytas išlygas, kaip tai darė iki prieštaravimo pareiškimo.⁴⁴ Čia svarbu akcentuoti, kad tokį išlygai prieštaraujančios valstybės teisinį statusą lemia kaip tik žmogaus teisių sutarčių abipusiškumo nebuvimo pobūdis. Valstybės – sutarties šalys beveik visais atvejais nėra tiesiogiai veikiamos kitų sutarties šalių padarytų išlygų, nes tokios išlygos gali turėti įtakos tik išlygą padariusios valstybės piliečiams.

Tačiau, kaip pastebi Bruno Simma, „abipusiškumo netaikymas kitų valstybių padarytų išlygų nuostatoms, būtų ne tik absurdiška, tačiau ir teisiškai nepriimtina“⁴⁵. Todėl gali būti daromos tam tikros išimties. Pavyzdžiui, išlyga, apribojanti teises, įtvirtintas konkrečia žmogaus teisių sutartimi, gali turėti tiesioginę įtaką kitos valstybės – sutarties šalies interesams tuo atveju, jei išlyga yra ribojamos šios valstybės piliečių teisės, jiems esant išlygą padariusios valstybės teritorijoje. Valstybė gali prieštarauti tokiai išlygai, kuri riboja tam tikras žmogaus teisių garantijas, įskaitant jos piliečių teises, teigdama, kad išlyga nėra suderinama su sutarties tikslu ir objektu. Tokiose situacijose prieštaraujančios valstybės siekia apginti konkrečiai savo piliečių interesus.⁴⁶ Vis dėlto analizuojant išlygų, kurios galimai prieštarauja sutarties objektui ir tikslui, ir valstybių narių pareiškimų⁴⁷ dėl jų turinį stebėtina, kad dėl politinių ar kitų priežasčių paprastai valstybės – sutarties šalys nepateikia aiškios

⁴⁴ Korkelia, K. *supra* note 1, p. 438.

⁴⁵ Simma, B. *International Human Rights and General International Law: A Comparative Analysis. Collected Courses of the Academy of European Law*. 1995, 4, p. 181–182.

⁴⁶ Korkelia, K., *supra* note 1, p. 440.

⁴⁷ Pvz., prieštaravimai dėl Vaiko teisių apsaugos konvencijai padarytų Indonezijos, Kataro, Sirijos, Irano, Bangladešo, Jordanijos, Kuveito, Tuniso, Pakistano, Malaizijos ir Mianmario išlygų pateikti šių šalių: Austrija, Belgija, Suomija, Vokietija, Airija, Norvegija, Portugalija, Slovakija, Švedija iInteraktyvus]. [žiūrėta 2020-03-20]. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en>.

pozicijos, kad tokios išlygos yra draudžiamos. Paprastai valstybės narės tiesiog išdėsto savo nuomonę, kad išlygos yra prieštaraujantios sutarties objektui ir tikslui, turėtų būti atšauktos, bet neprieštaraujama sutartinių santykių atsiradimui.

Pabrėžtina, kad tokia valstybių narių pozicija itin apsunkina tarptautinių sutarčių įgyvendinimo procesą valstybių, darančių išlygas, nacionalinėje teisėje. Dėl šių priežasčių vėliau kyla neigiamų padarinių, nuo kurių negali apsaugoti net minėti pasirašyti tarptautiniai teisės aktai, nes ne visose valstybėse narėse jie veikia visa apimtimi. Dėl to paprastai valstybės (sutarties dalyvės) atsiduria aklaivietėje sprendamos klausimą, ką daryti su tomis valstybėmis narėmis, kurios nenori prisiimti visų įsipareigojimų pagal vieną ar kitą tarptautinį dokumentą.⁴⁸ Galiausiai pasakytina, kad abipusiškumo nebuvimas tam tikra prasme įtvirtintas ir 1969 m. Vienos konvencijos 60 straipsnio 5 dalyje, kur nurodoma, jog sutarties nutraukimas ar jos galiojimo sustabdymas dėl sutarties pažeidimo nėra taikomas humanitarinio pobūdžio sutartyse įtvirtintoms normoms, susijusioms su žmogaus apsauga, ypač toms, kurios draudžia bet kokios formos represalijas prieš tokių sutarčių ginamus asmenis.⁴⁹

4. Išlygos EŽTK

1948 m. pasirašyta Jungtinių Tautų visuotinė žmogaus teisių deklaracija buvo pirmasis dokumentas, pasauliniu mastu deklaruojantis prigimtas žmogaus teises ir žymėjęs ryškų lūžį žmonijos istorijoje, įtvirtinęs taikos ir diplomatijos siekį.⁵⁰ EŽTK, pasirašyta 1950 m., o įsigaliojusi 1953 m., įtvirtino minimalius žmogaus teisių apsaugos standartus, kurių privalo laikytis visos demokratinę gyvenimo kelią pasirinkusios Europos

⁴⁸ Limantė, A.; Augustauskaitė, A., *supra* note 5, p. 88.

⁴⁹ Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 13-480.

⁵⁰ Theguardian.com [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-02-28]. <<http://www.theguardian.com/law/2014/oct/03/what-is-european-convention-on-human-rights-echr>>.

valstybės.⁵¹ Konvencijos pagrindu sukurtas mechanizmas vadinamas efektyviausiu žmogaus teisių apsaugos mechanizmu.⁵² Kaip yra pažymėjusi Europos žmogaus teisių komisija bei EŽTT, Konvencija buvo sukurta kaip konstitucinis instrumentas, kuriuo siekiama palaikyti Europos viešąją tvarką žmogaus teisių apsaugos srityje.⁵³

Kaip įtvirtinta EŽTK 1 straipsnyje, šios sutarties tikslas – tai, jog šalys garantuotų jų jurisdikcijai priklausantiems asmenims Konvencijos 1 skyriuje apibrėžtas teises bei laisves. Kaip yra pažymėjęs EŽTT byloje *Airija prieš Jungtinę Karalystę*, kitaip nei klasikinio pobūdžio tarptautinės sutartys, Konvenciją sudaro ne vien dvišaliai Konvencijos dalyvių susitarimai; ji sukūrė abipusių susitarimų ir objektyvių įsipareigojimų tinklą ir jų efektyvumas pagrįstas visuotinumu. Taigi šie įsipareigojimai yra prisiimami kiekvienos susitariančios šalies, kad būtų vykdomi jos jurisdikcijoje, o ne kitų šalių atžvilgiu.⁵⁴

EŽTK 57 straipsnis, numatantis galimybę daryti išlygas, nurodo dvi išlygos priimtino sąlygas: išlyga turi būti tiesioginė nacionalinio įstatymo, nesuderinamo su EŽTK nuostatomis, pasekmė išlygos darymo metu ir išlyga turi būti daroma dėl konkrečios EŽTK nuostatos. Pirmoji sąlyga draudžia valstybei daryti išlygą dėl bet kokio įstatymo, priimto vėliau, nei ji ratifikavo EŽTK. Antroji sąlyga leidžia daryti išlygą tik dėl tam tikros EŽTK nuostatos, užkertant kelią bendrojo pobūdžio išlygoms. EŽTK 57 straipsnio 2 dalis taip pat įpareigoja valstybę išlygoje glaustai išdėstyti atitinkamo įstatymo nuostatas. Kadangi 1969 m. Vienos konvencijos 19 straipsnis nurodo, jog valstybė negali padaryti išlygos, kuri nesuderinama su sutarties objektu ir tikslu, darytina išvada, kad draudžiamos tokios išlygos EŽTK, kurios panaikintų pačias žmogaus teises ir laisves, įtvirtintas Konvencijoje.

⁵¹ Jočienė, D. *Europos žmogaus teisių konvencijos taikymas*. Antras pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Eugrimas, 2001, p. 9.

⁵² *Ibid.*, p. 9.

⁵³ Ziemele, I., *Reservations to Human Rights Treaties and the Vienna Convention Regime: Conflict, Harmony or Reconciliation*. Martinus Nijhoff Publishers, 2004, p. 1136.

⁵⁴ *Ibid.*, p. 1136.

Doktrinoje kartais keliamas klausimas, ar išlyga pakeičia valstybės sutikimo būti įpareigota tam tikromis sutarties nuostatomis turinį, ar pačią sutarties nuostatą. A. Pellet teigia, kad vis dėlto turimas omenyje sutarties nuostatos taikymo, jos poveikio, o ne pačios nuostatos pakeitimas.⁵⁵ Tai ypač aktualu kalbant apie išlygas žmogaus teisių sutartims, nes EŽTK daroma išlyga ne tik turi atitikti sąlygas, nurodytas EŽTK 57 straipsnyje, tačiau taip pat negali panaikinti pačių žmogaus teisių, įtvirtintų Konvencijoje. Priešingu atveju išlyga būtų nesuderinama su EŽTK tikslu ir objektu, t. y. pagrindinių žmogaus teisių ir laisvių, įtvirtintų Konvencijoje, apsauga ir užtikrinimu.

Išlygos EŽTK, padarytos vadovaujantis Konvencijos 57 straipsniu, gali būti laikomos tiek nuolatinėmis, tiek laikinomis, priklausomai nuo jų pobūdžio.⁵⁶ Pavyzdžiui, Lietuvos Respublika, ratifikuodama EŽTK, padarė išlygą dėl Konvencijos 5 straipsnio 3 dalyje numatytų garantijų, nurodydama, kad Lietuvoje suėmimą sankcionuoti turi teisę ir prokuroras. Ši išlyga buvo pareikšta kaip laikina ir vėliau buvo panaikinta, siekiant nacionalinės teisės suderinamumo su EŽTK nuostatomis.

Svarbu atkreipti dėmesį, jog išlygas EŽTK yra padariusios 22 valstybės⁵⁷ iš 47 konvencijos dalyvių, kai kurios jų buvo sėkmingai patvirtintos, kai kurios pripažintos negaliojančiomis, o kai kurių valstybės vėliau pareiškė atsisakančios. Daugiausia išlygų valstybės yra padariusios dėl 5, 6 ir 15 EŽTK straipsnių – dėl Konvencijos 5 straipsnio, įtvirtinančio teisę į laisvę ir saugumą, išlygas yra padariusios 11 valstybių, dėl 6 straipsnio, įtvirtinančio teisę į teisingą bylos nagrinėjimą, – 12 valstybių, dėl 15 straipsnio, įtvirtinančio nukrypimą nuo įsipareigojimų nepaprastosios padėties atveju, išlygas yra padariusios 10 valstybių (5 iš jų vėliau atsisakė išlygų). Dėl 7 straipsnio – Portugalija, 8 straipsnio – Lichtenšteinas,

⁵⁵ Third Report on Reservations to Treaties by Mr. Alain Pellet, Special Rapporteur. International Law Commission, 1998, document UN Doc. A/CN.4/491/Add.3, p.10, para. 154.

⁵⁶ Katuoka, S. Tarptautinės sutartys ir Lietuvos valstybė. *Jurisprudencija*. 2002, 30(22), p. 28.

⁵⁷ Reservations and Declarations for Treaty No.005 - Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-15]. <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/declarations?p_auth=xULtFW96>.

Monakas, 10 straipsnio – Azerbaidžanas, Malta, Monakas, Ispanija, dėl 11 straipsnio išlygą yra padariusi Andora, San Marinas, Ispanija, dėl 13 bei 14 straipsnių – Monakas.⁵⁸

Pažymėtina, jog dauguma valstybių padarė išlygas dėl 5 straipsnio ta apimtimi, kuri susijusi su šalies ginkluotųjų pajėgų teisiniu režimu, t. y. Armėnija, Azerbaidžanas, Čekija, Prancūzija, Moldova, Portugalija, Rusija, Slovakija, Ispanija. Andora, darydama išlygą dėl Konvencijos 5 straipsnio, nurodė, jog EŽTK 5 straipsnis gali būti taikomas tik ta apimtimi, kiek jis neprieštarauja Andoros Kunigaikštystės Konstitucijos 9 straipsnio 2 daliai, nurodančiai, jog sulaikytasis asmuo teisėjui gali būti pristatytas per 48 valandas. 6 straipsniui išlygą padariusi Austrija nurodė, jog nuostatos taikymas negali prieštarauti Austrijos Konstitucijos straipsniui, reglamentuojančiam viešą teisminį bylų nagrinėjimą. Kroatija, darydama išlygą dėl 6 straipsnio, nurodė, jog negali užtikrinti viešo bylos nagrinėjimo administraciniame teisme, kai bylos yra susijusios su administracinių institucijų veiksmais. Paminėtina, jog dauguma išlygas dėl 15 straipsnio, reglamentuojančio nukrypimą nuo įsipareigojimų nepaprastosios padėties atžvilgiu, padariusių valstybių vėliau pareiškė jų atsisakančios, pasikeitus situacijai valstybių viduje (Albanija, Armėnija, Prancūzija, Airija, Jungtinė Karalystė). Konvencijos 7 straipsniui („Nėra bausmės be įstatymo“) išlygą padariusi Portugalija pateikė nuorodą į Portugalijos Konstitucijos straipsnį, įtvirtinantį pareigūnų ir valstybinių policijos pajėgų apkaltinimą bei teisminį procesą. Lichtenšteinas, darydamas išlygą dėl 8 straipsnio („Teisė ir privataus ir šeimos gyvenimo gerbimas“), nurodė, jog svetimšalių atžvilgiu ši teisė bus įgyvendinama laikantis atitinkamo nacionalinio teisės akto principų. Monakas, padaręs išlygą Konvencijos 13 straipsniui („Teisė į veiksmingą teisinę gynybą priemonę“), įtvirtinančiam asmens teisę kreiptis į valstybės instituciją dėl pažeistos teisės gynybos, nepriklausomai nuo to, ar tą pažeidimą padarė asmenys, eidami savo oficialias pareigas, nurodė, jog ši nuostata prieštarauja Monako Kunigaikštystės Konstitucijos

⁵⁸ *Ibid.*

nuostatai, įtvirtinančiai, jog šalies Princas jokiu atveju negali būti teismo proceso subjektas, nes yra laikomas šventu; valstybė taip pat padarė išlygą 10 straipsniui, motyvuodama, jog Princo neliečiamumas garantuotas šalies Konstitucijoje ir nusikaltimai jam ar jo šeimai yra sankcionuoti šalies Baudžiamajame kodekse. Monakas taip pat yra padaręs išlygą dėl Konvencijos 14 straipsnio („Diskriminacijos draudimas“), nuroydamas, jog pagal šalies Konstituciją įsidarbinimo pirmenybė yra teikiama Monako tautybės atstovams. Malta, padariusi išlygą dėl 10 straipsnio („Saviraiškos laisvė“), nurodė, jog Maltos Konstitucija leidžia saviraiškos laisvės apribojimus valstybės pareigūnų atžvilgiu, kiek jie yra pateisunami demokratinėje visuomenėje, o Maltos valstybės pareigūnų elgesio kodeksas draudžia jiems aktyviai dalyvauti politinėse diskusijose ar kitokio pobūdžio politinėje veikloje darbo valandų metu ar oficialiose darbo patalpose. Andora, padariusi išlygą dėl Konvencijos 11 straipsnio, nurodė, jog jis prieštarauja Andoros Kunigaikštystės Konstitucijos nuostatai, skelbiančiai, jog yra pripažįstama teisė darbuotojams burtis į profsąjungas, tačiau šios organizacijos gali veikti tik Andoros valstybės teritorijoje, turėti savo autonomiją be jokio organinio priklausomumo nuo užsienio institucijų. Ispanija, darydama išlygą dėl šio straipsnio, nurodė, jog ši teisė yra ribojama ginkluotųjų pajėgų ir valstybės tarnautojų atžvilgiu.⁵⁹

Apibendrinant aptartas išlygas galima daryti išvadą, kad valstybių daromų pareiškimų tikslas – apsaugoti pagrindinį šalies įstatymą – Konstituciją ir jame įtvirtintas nuostatas. Tačiau tokiu atveju kyla klausimas dėl pamatinio *pacta sunt servanda* principo taikymo ir kokia apimtimi valstybė laikysis sutartinių įsipareigojimų, jeigu nurodoma, kad EŽTK nuostatos nebus taikomos tiek, kiek jos prieštarauja valstybių vidaus teisės normoms.

Atskirai dar būtų galima paminėti Europos Sąjungos situaciją, kai ši organizacija prisijungs prie EŽTK. Kaip žinome, įsigaliojus Lisabonos

⁵⁹ *Ibid.*

sutarčiai⁶⁰, Europos Sąjunga įsipareigojo prisijungti prie šio žmogaus teisių apsaugos dokumento, tačiau šiuo metu vis dar vyksta derybos dėl įsipareigojimų apimties.⁶¹ Pagrįstai kyla klausimas, ar Europos Sąjunga galės prisijungti prie EŽTK su išlygomis ir, jeigu taip, koks bus tų išlygų santykis su Europos Sąjungos valstybių narių anksčiau padarytomis išlygomis EŽTK.

2010–2013 m. Europos Sąjungos atstovai kartu su Europos Taryba siekė parengti Prisijungimo susitarimo projektą.⁶² Pripažinus, kad Europos Sąjunga nėra „tipinė valstybė“ ir ne visai atitinka EŽTK 20 straipsnio reikalavimus, buvo bandyta surasti kompromisą, siekiant įvertinti prisijungimo prie EŽTK sąlygas bei numatyti rizikas dėl Europos Sąjungos (kaip organizacijos) dalyvavimo ir įgyvendinimo EŽTK visa apimtimi. Vis dėlto 2013 m. Projektas buvo parengtas ir 2013 m. liepą Europos Komisija paprašė Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) priimti sprendimą dėl šio susitarimo suderinamumo su Europos Sąjungos teise.

2014 m. gruodžio 18 d. ESTT pateikė atskirąją nuomonę 2/13⁶³, pateikdamas argumentus, kad susitarimo dėl Europos Sąjungos prisijungimo prie EŽTK projektas yra nesuderinamas su Europos Sąjungos teisės nuostatomis.⁶⁴

Vis dėlto vertinant išlygų pateikimo klausimą, reikėtų atsižvelgti į Projekto nuostatas ir atsakyti į klausimą, kokia apimtimi Europos Sąjunga galėtų daryti išlygas EŽTK ir koks būtų tokių išlygų santykis su valstybių narių padarytomis išlygomis.

⁶⁰ Treaty of Lisbon Amending the Treaty on European Union and the Treaty Establishing the European Community, 13 December 2007, 2007/C 306/01.

⁶¹ EU accession to the ECHR [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-02-28]. <<https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/accession-of-the-european-union-to-the-european-convention-on-human-rights>>.

⁶² Draft revised agreement on the accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (47+1(2013)008rev2).

⁶³ 2014 m. gruodžio 18 d. Teisingumo Teismo (plenarinė sesija) nuomonė 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454. [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-20]. <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=LT>>.

⁶⁴ Straipsnio rengimo metu derybos toliau vyksta.

Projekto 3 straipsnio 7 dalis numato bendrą atsakomybę, jei pažeidimas nustatomas tuo atveju, kai Europos Sąjunga ir valstybės narės būtų bendros atsakovės. Tačiau ši nuostata nesumažina valstybės narės atsakomybės, jei ta valstybė narė yra padariusi išlygą dėl EŽTK nuostatos, kuri, kaip vėliau gali būti nustatyta, buvo pažeista. Vis dėlto tai nesuderinama su Protokolo Nr. 8 „Dėl Europos Sąjungos sutarties 6 straipsnio 2 dalies dėl Sąjungos prisijungimo prie Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos“⁶⁵ 2 punktu, kuriame numatyta, kad prisijungimas neturi įtakos EŽTK ir valstybių narių santykiams.

Manytina, kad šią problemą galima būtų išspręsti įtraukus papildomą nuostatą į Projekto 3 straipsnio 7 dalį, numatant, kad valstybė narė, padariusi išlygą, nebus laikoma atsakinga už pažeidimą tais atvejais, kai Europos Sąjunga ir valstybės narės būtų bendros atsakovės. Tokios pakartotinės derybos dėl Projekto neturėtų sukelti ne ES valstybių narių pasipriešinimo, nes tai neturi įtakos jų padėčiai ir nesuteikia jokių privilegijų Europos Sąjungai ir valstybėms narėms (kurių šiandien ir taip nėra).

5. Išlygų teisėtumo vertinimas EŽTT praktikoje

Kaip jau minėta, neretai susiduriama su pareiškimais, kurie pavadinti kitaip, tačiau iš tiesų yra „užslėptos išlygos“. Aktualu detaliau išanalizuoti jau minėtą bylą *Belilos prieš Šveicariją*⁶⁶, kurią EŽTT išnagrinėjo ir pateikė sprendimą 1988 m. Ratifikuodama EŽTK Šveicarija padarė tam tikras išlygas ir aiškinamąsias deklaracijas. Šioje byloje kilo klausimas dėl Šveicarijos padaryto pareiškimo dėl EŽTK 6 straipsnio, kurį valstybė pavadino aiškinamąja deklaracija. Byloje buvo išsamiai analizuojama, ar toks pareiškimas, atsižvelgiant į jo turinį, turėtų būti laikomas aiškinamąja

⁶⁵ Europos Sąjungos Protokolas Nr. 8 „Dėl Europos Sąjungos sutarties 6 straipsnio 2 dalies dėl Sąjungos prisijungimo prie Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos“. OJ C 326, 26.10.2012, p. 273–273 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-20]. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/PRO/08&from=EN>>.

⁶⁶ *Belilos v. Switzerland*, supra note 27.

deklaracija ar išlyga. Šveicarija siekė, kad visos civilinės ir baudžiamosios bylos būtų perduotos vykdomosios valdžios kompetencijai, o ne būtų nagrinėjamos teismine tvarka, kaip numatoma EŽTK 6 straipsnyje. Šveicarija pareiškime nurodė, kad „Šveicarijos Federalinė Taryba mano, kad teisingo bylos nagrinėjimo garantija pagal EŽTK 6 straipsnio 1 dalį, apibrėžiant civilines teises ir pareigas, ar bet kurią baudžiamąjį kaltinimą atitinkamam asmeniui, yra taikoma ta apimtimi, kad užtikrintų aukščiausią teisminę kontrolę veiksmų ar sprendimų, priimtų vykdomosios valdžios institucijų, kurie yra susiję su šiomis teisėmis ar įsipareigojimais ar nustato atitinkamo pobūdžio kaltinimus“⁶⁷. EŽTT nurodė, jog, siekiant nustatyti teisinį tokio pareiškimo pobūdį, būtina apibrėžti jo turinį, tikslą ir pasekmes. Teismas, išanalizavęs pareiškimo esmę bei ketinimus, nustatė, kad tai yra išlyga, neatsižvelgiant į tai, kaip ji pavadinta. EŽTT taip pat išaiškino, kad nagrinėjama deklaracija neatitiko abiejų EŽTK 64 straipsnio dalių, todėl ji nebuvo galima ir turi būti laikoma negaliojančia. Teismas nurodė, kad pagal EŽTK 64 straipsnį išlygos pirmiausia turi būti suformuluotos taip, kad būtų įmanoma nustatyti tikslią jų prasmę bei taikymo sritį. Išlyga negali būti pernelyg neaiški ar plati. Teismas pabrėžė, jog bendrojo pobūdžio išlygos pagal EŽTK 64 straipsnį yra draudžiamos. Taigi pareiškimo ketinimas yra itin svarbus kriterijus, siekiant nustatyti tokio pareiškimo teisinį pobūdį. Skirtingai nei aiškinamosiomis deklaracijomis, politiniais pareiškimais ar nukrypimais nuo sutarties, išlygomis valstybė vienašališkai siekia pakeisti ar netaikyti tam tikrų sutarties nuostatų savo atžvilgiu, o ne jas paaiškinti, išsakyti savo nuomonę politiniais klausimais, apriboti nuostatų taikymą dėl specifinės trumpalaikio pobūdžio padėties ir pan.⁶⁸ Kaip jau minėta, žmogaus teisių sutartims padarytos išlygos taip pat negali panaikinti pačių žmogaus teisių ir laisvių.

Itin svarbu akcentuoti, jog byloje *Belilos prieš Šveicariją* EŽTT nurodė, kad jis yra kompetentingas pasisakyti dėl išlygų, padarytų EŽTK

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Jakulevičienė, L., *supra* note 7, p. 206.

teisėtumo, pagal EŽTK 19, 45, 49 straipsnius. Taigi teismas, įsteigtas siekiant užtikrinti, kad būtų laikomasi įsipareigojimų, prisiimtų pagal EŽTK (19 straipsnis), taip pat priima įpareigojančius sprendimus dėl konkrečios EŽTK padarytos išlygos galiojimo. Šioje byloje buvo suformuotas pirmasis precedentas, kai tarptautinis teismas sutarčiai padarytą išlygą paskelbė negaliojančia.

Kitas susijęs klausimas – ar valstybė, pareiškusi išlygą, kurią draudžia 1969 m. Vienos konvencijos 19 straipsnis, gali tapti sutarties šalimi. EŽTT bylose *Belilos prieš Šveicariją*⁶⁹ ir *Loizidou prieš Turkiją*⁷⁰ pareiškė, kad jei išlygą padariusi valstybė atsisakys tokios išlygos, kuri prieštarauja 1969 m. Vienos konvencijos 19 straipsniui, sutartis tokiai valstybei galios. Jei valstybė neatsisakys neleistinos išlygos, ji negalės tapti sutarties šalimi. Taigi valstybė turi apsispręsti, ar ji pasirengusi tapti sutarties šalimi be išlygos, o kol ji neapsisprendusi, ji negali būti laikoma sutarties šalimi.⁷¹

Svarbu pabrėžti, kad EŽTK 57 straipsnis numato itin konkrečias sąlygas, leidžiančias daryti išlygas tik šio straipsnio nuostatų nurodytais atvejais ir tvarka. Toks teisinis reguliavimas apriboja galimybę daryti išlygas, išskyrus šiuos išimtinius atvejus, nurodytus pačioje Konvencijoje, kai išlygos yra leistinos. Kartu pabrėžiama, jog bendro pobūdžio išlygos pagal EŽTK yra draudžiamos. Tai reiškia, kad reikalaujama aiškiai ir tiksliai apibrėžti išlygos tekstą. Jos turi būti suformuluotos taip, kad būtų įmanoma nustatyti tikslią jų prasmę ir taikymo sritį. Praktikoje aiškios formuluotės nepaisymas yra veiksnys, lemiantis išlygos pripažinimą neleistina EŽTK 57 straipsnio prasme. Galiausiai pastebėtina, kad praktinių problemų neišvengiama ir tuo atveju, kai valstybės, darydamos išlygas EŽTK ir tokiu būdu siekdamos apriboti konkrečių šios Konvencijos nuostatų taikymą, susiduria su imperatyviu reikalavimu – nepanaikinti pačių žmogaus teisių ir laisvių, įtvirtintų šioje Konvencijoje.

⁶⁹ *Belilos v. Switzerland*, *supra* note 27.

⁷⁰ *Loizidou v. Turkey*, European Court of Human Rights, 23 March 1995, 40/1993/435/514.

⁷¹ Jakulevičienė, L., *supra* note 7, p. 202.

Išvados

1. Kaip tik tarptautinių sutarčių, nustatančių žmogaus kaip individo tam tikras teises ir pareigas, pagrindu ne tik valstybės, bet ir jų piliečiai įgyja tam tikras teises. Dėl šios priežasties vienokių ar kitokių išlygų darymas turi poveikį ne tik konkrečioms valstybėms, jų vyriausybėms ar teisėtvarkos institucijoms, bet ir kiekvienam tokią išlygą svarbiai sutarties normai padariusios valstybės gyventojui. Pažymėtina, kad išlygų, prieštaraujančių sutarčių esmei, jų pagrindiniams principams, pasekmės gali būti net ir įvairūs žmogaus teisių pažeidimai tose šalyse, kurios prisijungė prie tarptautinių sutarčių su tam tikromis sąlygomis ir galimybe netaikyti svarbių sutarčių normų, kurios užtikrina pagrindinių individo teisių apsaugą.
2. Išanalizavus išlygas žmogaus teisių apsaugos sutartims, galima priartinti doktrinoje pateikiamai nuomonei, kad griežtos 1969 m. Vienos konvencijos taisyklės neturėtų būti taikomos ir žmogaus teisių apsaugos sutartims dėl jų specifikos, siekiant nustatyti išlygų teisėtumą. Manytina, kad, aiškinant išlygų teisėtumo klausimą, turėtų būti ne tik remiamasi vien šios konvencijos nuostatomis, o pasitelkiami papildomi aiškinimo, vertinimo būdai. Tą pagrindžia ir JT žmogaus teisių komiteto pateiktos išvados, kuriose nurodyta, kad kaip tik tarptautinis organas, prižiūrintis tarptautinių žmogaus teisių sutarčių įgyvendinimą valstybių narių vidinėje sistemoje, yra kompetentingas vertinti, ar valstybių daromos išlygos yra teisėtos.
3. Vertinant išlygų, padarytų EŽTK, klausimą, svarbu paminėti, kad daugiausia išlygų valstybės yra padariusios EŽTK 5, 6 bei 15 straipsniams. Vis dėlto daugelis valstybių, pasikeitus situacijai šalies viduje, išlygos 15 straipsniui atsisakė. Taigi svarbu ir tai, jog išlygų darymas dažnais atvejais yra laikinas ir jo reikia tik tam tikram laikotarpiui. Taip pat paminėtina, jog dauguma išlygų 6 straipsniui padariusių valstybių nurodė atitinkamas nacionalines nuostatas, reglamentuojančias ginkluotųjų pajėgų teisinį režimą, taigi šiuo požiūriu išlygos galėtų būti pateisinamos viešuoju interesu ir jos nesumenkina

pačios Konvencijos esmės bei neprieštarauja Konvencijos objektui ir tikslui.

4. Abejonių kelia išlygos, padarytos dėl EŽTK 7, 8, 13, 14 straipsnių. Taigi šiame kontekste EŽTT praktika (*Belilos prieš Šveicariją*) reikšminga tuo, jog Teismas yra įtvirtinęs savo kompetenciją nustatyti išlygų leistinumą, nes iki tol tai buvusi valstybių prerogatyva, atitinkamai būtent Teismas turėtų spręsti, ar Konvencijai padarytos išlygos yra teisėtos, ar turėtų būti pripažintos negaliojančiomis. Šis sprendimas akivaizdžiai išplečia 1969 m. Vienos konvencijoje suformuotą išlygų teisėtumo nustatymo praktiką žmogaus teisių apsaugos sutartims ir taip dar kartą akcentuoja tokių sutarčių specifiką ir reglamentavimo autentiškumą.

PROBLEMATIC ISSUES OF RESERVATIONS TO INTERNATIONAL TREATIES AND THEIR PRACTICAL ANALYSIS

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Aistė Augustauskaitė-Keršienė*

Abstract. In this Article the author analyses specific reservations made to the international treaties and the efficiency of the provisions of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties for the regime of human rights treaties. In addition, the author analyses what consequences the reservations that are incompatible with the object and purpose of the treaty might bring. The importance of the topic lies in the specific nature of human rights treaties in the context of other international treaties. Therefore reservations raise several issues, even though at theoretical level the regulation of reservations seems unproblematic. The regulation laid down in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties creates difficulties for the state parties while evaluating validity of reservations and withdrawal of reservations seems to be more problematic in reality than it is in theory. In order to find the solutions for the above-mentioned issues, the author analyses difference between interpretative declarations and reservations, the notion of reservation, the legal effect of objections to reservations. The author also provides the analysis of reservations made to the European Convention on Human Rights, as well as the relevant decisions of the European Court of Human Rights related to reservations' topic.

Keywords: reservations, international treaties, international treaty law, human rights protection, ECHR, ECtHR.

IX.

**Tarptautinės jūrų teisės aspektai Europos
Žmogaus Teisių Teismo praktikoje *inter alia*
Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją [DK] byloje**

Prof. dr. Danutė Jočienė

**TARPTAUTINĖS JŪRŲ TEISĖS ASPEKTAI
EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ TEISMO PRAKTIKOJE
INTER ALIA MEDVEDYEV IR KITŲ
PRIEŠ PRANCŪZIJĄ [DK] BYLOJE**

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Prof. dr. Danutė Jočienė*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.09

Anotacija. Straipsnyje analizuojamos Europos Žmogaus Teisių Teismo bylos, kuriose Teismas, sprenddamas galimus 1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje ar jos protokoluose įtvirtintų žmogaus teisių ir laisvių pažeidimus, vienu ar kitu aspektu taikė ir tarptautinės jūrų teisės normas ir principus, dar kartą pademonstruodamas, kad Konvencija taikoma ne vakuume, o atsižvelgiant ir į kitas tarptautinėje teisėje tam tikroje srityje taikomas taisykles. Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika, kurioje Teismas remiasi tarptautinės jūrų teisės normomis ir principais, nėra itin gausi. Didelis dėmesys šiame straipsnyje skiriamas *Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją* Didžiosios kolegijos byloje (peticijos Nr. 3394/03) priimto sprendimo analizei, ir ypač plečiamam valstybės jurisdikcijos aiškinimui pagal minėtos Konvencijos 1 straipsnį. Taip pat straipsnyje nagrinėjamos ir kitos trys Europos Žmogaus Teisių Teismo bylos, kuriose Teismas sprendė asmenų, ieškančių prieglobsčio, galimus žmogaus teisių pažeidimus pagal Konvenciją, vienu ar kitu aspektu pasisakydamas ir tarptautinės jūrų teisės klausimais, t. y. sprendimai bylose *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* (peticijos Nr. 27765/09), *Khlaifia ir kiti prieš Italiją* (peticijos Nr. 16483/12) bei *Kebe ir kiti prieš Ukrainą* (peticijos Nr. 12552/12).

Raktiniai žodžiai: tarptautinė jūrų teisė, Europos žmogaus teisių konvencija, valstybės jurisdikcijos samprata, asmens teisė ieškoti prieglobsčio kitoje valstybėje.

Ivadas

Šiame straipsnyje analizuojama Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – ir EŽTT, Teismas arba Strasbūro teismas) praktika, susijusi su tarptautinės jūrų teisės normų ir principų aiškinimu ir taikymu šiam Teismui sprendžiant galimus 1950 m. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje (toliau – Europos žmogaus teisių konvencija, EŽTK arba Konvencija)¹ ar jos protokoluose įtvirtintų žmogaus teisių ir laisvių pažeidimus. Didelis dėmesys skiriamas *Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją* Didžiosios kolegijos (toliau – ir DK) byloje (peticijos Nr. 3394/03)² priimto sprendimo analizei. Nors šioje byloje Teismas nagrinėjo vadinamuosius „klasikinius“ EŽTK pažeidimus, kaip antai Konvencijos 5 straipsnyje garantuojamos kiekvieno asmens teisės į laisvę bei saugumą pažeidimus, vis dėlto šioje byloje ryškūs ir tarptautinės jūrų teisės reglamentuojami aspektai, susiję pirmiausia su tuo, kad EŽTT nustatė valstybės, Konvencijos dalyvės, šiuo atveju Prancūzijos, atsakomybę Konvencijos 1 straipsnio požiūriu, nors laivas plaukiojo su Kambodžos vėliava atvirojoje jūroje, kur galioja išimtinė laivo vėliavos valstybės jurisdikcija tarptautinės jūrų teisės požiūriu. Vis dėlto EŽTT pabrėžė, kad pagal EŽTK 1 straipsnį laivo „Winner“, plaukiojusio, kaip minėta, su Kambodžos vėliava atvirojoje jūroje, įgulos nariai, kurių laisvė buvo apribota ir pats laivas perimtas prancūzų jūrų pajėgų, įtariant jį neteisėtu narkotinių medžiagų platinimu, pateko į Prancūzijos *jurisdikciją* pagal Konvencijos 1 straipsnį ir kaip tik Prancūzija, o ne laivo vėliavos valstybė, t. y. šiuo atveju Kambodža, yra atsakinga už įgulos narių atžvilgiu padarytus Konvencijos 5 straipsnio pažeidimus.

¹ Oficialus Konvencijos tekstas [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-02-23]. <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_LIT.pdf>.

² *Medvedyev and Others v. France* [GC], No. 3394/03, judgment of 29 March 2010.

Taip pat šiame straipsnyje nagrinėjamos ir kitos trys EŽTT bylos, kuriose Teismas sprendė asmenų, ieškančių prieglobsčio, ar migrantų, ieškančių geresnio gyvenimo Europoje, galimus žmogaus teisių pažeidimus pagal EŽTK, vienu ar kitu aspektu pasisakydamas ir tarptautinės jūrų teisės klausimais, t. y. EŽTT DK sprendimai bylose *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* (peticijos Nr. 27765/09)³, *Khlaifia ir kiti prieš Italiją* byla (peticijos Nr. 16483/12)⁴ bei Teismo Penktosios kolegijos 2016 m. gruodžio 15 d. sprendimas *Kebe ir kiti prieš Ukrainą* (peticijos Nr. 12552/12)⁵.

1. Medvedyev ir kiti prieš Prancūziją bylos faktinė situacija ir santykis su tarptautine jūrų teise

Šioje byloje pareiškėjai EŽTT, Ukrainos, Rumunijos, Graikijos ir Čilės piliečiai, buvo prekybos laivo „The Winner“ (toliau – laivas arba „Winner“) įgulos nariai; šis laivas buvo registruotas Kambodžoje ir plaukiojo su šios šalies vėliava. Tarptautinių pastangų kovos su narkotinių medžiagų prekyba pagrindu laivas pateko į Amerikos, Ispanijos ir Graikijos kovos su narkotikų prekyba valdžios įstaigų akiratį, įtariant laivą gabenant didžiuosius narkotikų kiekius. Centrinis kovos su nelegalia narkotikų prekyba biuras (angl. *Central Office Against Illegal Drug Trafficking*, pranc. *l'Office Central de Répression du Trafic Illicite des Stupéfiants* – „the OCRTIS“) (toliau – Centrinis biuras), kuris yra institucija prie Prancūzijos vidaus reikalų ministerijos Centrinio policijos direktorato, paprašė leidimo perimti laivą. Centrinio biuro nuomone, laivas vežė didelius narkotinių medžiagų kiekius ir planuojama šias medžiagas perkrauti į kitas greitai eigos valtis prie Kanarų salų turint tikslą pervežti jas į Europą. Kambodža, kaip laivo registracijos valstybė, 2002 m. birželio 7 d. diplomatinės notos

³ *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], No. 27765/09, judgment of 23 February 2012.

⁴ *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], No. 16483/12, judgment of 15 December 2016.

⁵ *Kebe and Others v. Ukraine*, No. 12552/12, judgment of 12 January 2017.

forma davė sutikimą Prancūzijos valdžios institucijoms imtis veiksmų prieš „Winner“ laivą, pabrėždama, kad (žr. sprendimo 10 pnk.):

„<...> Kambodžos Karalystės Vyriausybė turi garbės pranešti, kad sutinka, kad Prancūzijos valdžios institucijos perimtų, patikrintų ir imtųsi teisinių veiksmų prieš laivą „Winner“, kuris plaukioja su Kambodžos vėliava XUDJ3, priklauso Maršalo salų „Sherlock Marine“ <...>.“

Prancūzijos jūrų valdžios institucijos (šiuo atveju fregata, vadovaujama laivo leitenanto Le Hénaff ir padedama specialiai tam tikslui apmokytų jūrinių pajėgų komandos) iš Bresto jūrų uosto vyko į Afriką vykdyti laivo perėmimo misijos. 2002 m. birželio 13 d., apie 6 val. ryto, Prancūzijos fregata pastebėjo prekybos laivą, lėtai plaukiantį per Žaliojo Kyšulio vandenį, tūkstančius kilometrų nuo Prancūzijos. Nors laivas plaukė be vėliavos, jis buvo identifikuotas kaip „Winner“; šis prekybos laivas staiga pakeitė kryptį ir ėmė plaukti dideliu greičiu (buvo prieštaravimas ankstesniam sakiniui, kad laivas plaukė lėtai). Tai sukėlė pavojų tiek jo paties įgulai, tiek Prancūzijos fregatos įgulos nariams, kurie tuo metu jau artėjo prie „Winner“ greitaeigę valtį. „Winner“ neatsakinėjo į prancūzų fregatos kapitono bandymus užmegzti su juo radijo ryšį. Buvo pastebėta, kad „Winner“ įgulos nariai išmetė daug paketų į jūrą. Viename pakete, kurį vėliau surado prancūzų jūrininkai, buvo apie 100 kg kokaino.

Po keleto įspėjimų, įskaitant įspėjamuosius šūvius, prancūzų fregata paleido šūvius į „Winner“ laivą. Tik tada laivas užmegzė radijo ryšį ir sutiko sustoti. Kai prancūzų pajėgos perėmė laivą, jie bandė šūviais atidaryti kai kurias užrakintas duris. „Winner“ įgula nepakluso prancūzų įsakymams, tada buvo paleistas įspėjamasis šūvis, tačiau kulka rikošetavo ir sužeidė vieną iš „Winner“ įgulos narių, šis buvo skubiai perkeltas į prancūzų laivą, nugabentas į Dakaro ligoninę, kur po savaitės mirė.

Iš Bresto taip pat buvo išsiųstas laivas vilkikas su karo gydytoju, kuris turėjo palydėti „Winner“ į Prancūzijos Bresto jūrų uostą. „Winner“ dėl savo techninių duomenų, taip pat ir oro sąlygų galėjo plaukti itin lėtai. Taigi „Winner“ buvo perimtas prancūzų jūrų pajėgų atvirojoje jūroje prie Žaliojo Kyšulio ir prievarta atgabentas (palydėtas) į Prancūzijos uostą Brestą.

Taigi „Winner“ laivas buvo sustabdytas ir perimtas prancūzų jūrų pajėgų siekiant teisėtų tarptautinėje teisėje tikslų – kovoti su nelegalia narkotinių medžiagų prekyba, įskaitant ir narkotikų prekeivius, plaukiojančius laivais *inter alia* atvirojoje jūroje. Tai yra teisėti veiksmai, kuriuos leidžia ir 1982 m. Jūrų teisės konvencijos 108 straipsnis. Jame pabrėžiama valstybių pareiga bendradarbiauti siekiant užkirsti kelią nelegaliam narkotinių ar psichotropinių medžiagų gabenimui, jeigu tuo užsiima laivai atvirojoje jūroje, pažeisdami tarptautines konvencijas.⁶

Grįžtant prie bylos *Medvedyev ir kiti prieš Prancūziją* faktinių aplinkybių paminėtina ir tai, kad, prancūzų jūrų pajėgoms perėmus laivą „Winner“ ir plukdant jį prievarta į Bresto jūrų uostą, šios kelionės metu „Winner“ įgulos nariams buvo neleista laisvai judėti laive, jie turėjo būti savo kajutėse ir juos saugojo prancūzų kariai. Tą pačią dieną (2002 m. birželio 13 d.), apie 11 val., Bresto, į kurį buvo atlydėtas laivas „Winner“, prokuroras kreipėsi į minėtą Centrinį biurą, prašydamas leidimo tirti šį atvejį. Jis pabrėžė, kad Graikijos pakrančių tarnyba sekė „Winner“ dėl jo galimo tarptautinio narkotikų platinimo, kuriame dalyvavo ir Graikijos piliečiai. 2002 m. birželio 22 d. Bresto prokuroras pradėjo tyrimą nežinomų asmenų atžvilgiu dėl vadovavimo grupei, siekiant gaminti, importuoti, eksportuoti, transportuoti, tiekti, parduoti, įsigyti ar nelegaliai vartoti narkotines medžiagas arba naudojant sąmokslą narkotikų importui ar eksportui. Buvo paskirti du ikiteisminio tyrimo teisėjai.

Šio straipsnio kontekste svarbu pažymėti tai, kad laivas „Winner“, plaukiojęs, kaip minėta, su Kambodžos vėliava, buvo atplukdytas eskortu į Prancūzijos Bresto jūrų uostą 2002 m. birželio 26 d., 8.45 val. ryto. Įgulos nariai buvo perduoti policijai pagal vieno iš paskirtų ikiteisminio tyrimo teisėjų instrukcijas, duotas 2002 m. birželio 25 d., o policija iškart informavo asmenis apie jų sulaikymą ir jų teises tokiu atveju (sprendimo 18 pnk.). Tą pačią dieną pareiškėjai buvo pristatyti ikiteisminio tyrimo teisėjams, be to, jie buvo pakartotinai pristatyti minėtiems teisėjams 2002 m.

⁶ Katuoka, S. *Tarptautinė jūrų teisė*. Vilnius: Eugrimas, 1997, p. 139–140.

birželio 27 d. Daugumos pareiškėjų atžvilgiu atitinkamai 2002 m. birželio 28 ir 29 d. buvo pateikti kaltinamieji aktai, jie liko sulaikyti ir laukė teismo.

Pareiškėjai pateikė skundą Apeliacinio teismo tyrimo poskyriui, teigdami, kad įrodymai byloje negali būti naudojami, nes prancūzų jūrų pajėgos veikė *ultra vires*, perimdamos „Winner“ laivą, o jų laivas, pareiškėjų nuomone, pateko tik į Kambodžos, kaip laivo vėliavos valstybės, jurisdikciją, kuri nebuvo Jungtinių Tautų Konvencijos dėl nelegalios narkotinių ir psichotropinių medžiagų prekybos, pasirašytos Vienoje 1988 m. gruodžio 20 d., dalyvė.

Be to, pareiškėjai teigė, kad jie nebuvo pristatyti „skubiai“ (angl. *promptly*) teisėjui, kaip to reikalauja EŽTK 5 straipsnio 3 punktas, kai laivą „Winner“, laisvai plaukiojusį atvirojoje jūroje, perėmė prancūzų jūrų pajėgos. Savo 2002 m. spalio 3 d. sprendime teismas pabrėžė, kad nėra jokio teisinio pagrindo nepriimti ginčijamų įrodymų (sprendimo 22 pnk.). Čia svarbu pastebėti, kad nacionalinis teismas (t. y. prancūzų) nagrinėjo trijų tarptautinių universalių konvencijų, kurios *inter alia* reguliuoja ir valstybių tarptautines pastangas kovoti su neteisėta narkotikų ir psichotropinių medžiagų prekyba, santykį. Apeliacinis teismas rėmėsi 1961 m. kovo 30 d. Jungtinių Tautų vieningąja konvencija dėl narkotinių medžiagų (angl. *The United Nations Single Convention on Narcotic Drugs of 30 March 1961*), Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija, pasirašyta 1982 m. gruodžio 10 d. (angl. *The United Nations Convention on the Law of the Sea, signed at Montego Bay on 10 December 1982*) (toliau – 1982 m. Montego Bėjaus konvencija, 1982 m. Konvencija arba Jūrų teisės konvencija), pagal kurią visos valstybės turi lygias teises atvirosios jūros atžvilgiu ir joje turi būti taikomos tarptautinės teisės normos⁷, ir Jungtinių Tautų konvencija dėl kovos su neteisėta narkotinių priemonių ir psichotropinių medžiagų apyvarta, pasirašyta Vienoje 1988 m. gruodžio 20 d. (angl. *The United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and*

⁷ Žr. 6 išnašą, p. 127–140. Žr. taip pat Vadapalas, V. *Tarptautinė teisė*. Vilnius: Eugrimas, 1998, p. 206–207; Katuoka, S. *Tarptautinės teisės šaltiniai*. Vilnius: Registrų centras, 2013, p. 346–368.

Psychotropic Substances, signed in Vienna on 20 December 1988)⁸ (toliau – 1988 m. Vienos konvencija).

Pažymėtina, kad Prancūzija pasirašė ir ratifikavo visas tris minėtas tarptautines konvencijas⁹, Kambodža nepasirašė 1988 m. Vienos konvencijos¹⁰, kurios 17 straipsnio 3 punktą numato tradicinio jūrų teisėje taikomo principo išimtį – „vėliavos valstybės teisės“ ir leidžia valstybėms prašyti laivo vėliavos arba jo registracijos valstybės duoti leidimą imtis prieš laivą atitinkamų priemonių, jei laivas įtariamasis dalyvaujantis neteisėtoje apyvartoje¹¹, ką Prancūzija ir padarė šiuo atveju.

Taigi, nacionalinis teismas pabrėžė, kad nors Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos 92 straipsnyje yra kodifikuota tradicinė taisyklė dėl laivų statuso (92 straipsnio 1 dalis – Laivai plaukioja tik su vienos valstybės vėliava ir, išskyrus ypatingus atvejus, kurie yra numatyti tarptautinėse sutartyse arba šioje Konvencijoje, atvirojoje jūroje jiems galioja tik tos valstybės jurisdikcija), vis dėlto pagal tarptautinę teisę ir valstybės vidaus teisę valstybės taip pat turi pareigą bendradarbiauti, nes 1982 m. Jūrų teisės konvencijos 108 straipsnis nustato valstybių pareigą bendradarbiauti, siekiant užkirsti kelią neteisėtai narkotinių ir psichotropinių medžiagų prekybai laivais atvirojoje jūroje.¹²

⁸ Žr. sprendimo §§ 27–33. Žr. šios Konvencijos tekstą [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-02-23]. <<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.54400>>.

⁹ Tai reiškia, kad Prancūzija yra šių trijų tarptautinių konvencijų valstybė dalyvė pagal 1969 m. Vienos konvencijos dėl sutarčių teisės 11 ir 14 straipsnius.

¹⁰ Tai reiškia, kad valstybė nėra šios tarptautinės konvencijos valstybė dalyvė ir ši konvencija jos neįpareigoja pagal 1969 m. Vienos konvenciją dėl sutarčių teisės, išskyrus atvejus, kai *inter alia* tam tikros tarptautinės konvencijos nuostatos formuoja *jus cogens* normas ar gali būti taikomos kaip tarptautiniai papročiai.

¹¹ „3. Šalis, turinti pagrindą įtarti, kad laivas, turintis laivininkystės laisvę pagal tarptautinę teisę bei turintis kitos Šalies vėliavą arba nurodančius registraciją atpažinimo ženklus, dalyvauja neteisėtoje apyvartoje, gali pranešti valstybei, kurios vėliava iškelta laive, apie tai, paprašyti registracijos patvirtinimo, ir, jei jį gauna, prašyti valstybės, kurios vėliava iškelta, imtis reikiamų priemonių laivo atžvilgiu.“

¹² 1. Visos valstybės bendradarbiauja siekdamos užkirsti kelią neteisėtai narkotinių ir psichotropinių medžiagų prekybai, kuria, pažeisdami tarptautines konvencijas, užsiima laivai atvirojoje jūroje.

Todėl, Apeliacinio teismo nuomone, Prancūzija galėjo prašyti Kambodžos, kaip laivo vėliavos valstybės, bendradarbiauti, siekiant užkirsti kelią neteisėtai narkotinių ir psichotropinių medžiagų apyvartai ar platinimui, nes buvo gauta įtarimų, kad tai daroma per „Winner“ laivą. Kaip tik tuo pagrindu Prancūzija turėjo teisę paprašyti Kambodžos leidimo perimti su jos vėliava plaukiojantį laivą atvirojoje jūroje ir jį patikrinti, o tai ji ir padarė diplomatinės notos forma. Kambodžos atsakymas ir duotas sutikimas yra pakankamas pagrindas manyti, kad buvo rastas susitarimas tarp dviejų valstybių dėl planuotos Prancūzijos intervencijos „Winner“ laivo atžvilgiu, tuo labiau kad minėta 1988 m. Vienos konvencija Kambodžai nėra taikoma.

2003 m. sausio 15 d. Prancūzijos kasacinis teismas atmetė pareiškėjų kasacinį skundą, atsižvelgdamas *inter alia* į tai, kad Kambodža, kaip laivo vėliavos valstybė, aiškiai ir be jokių apribojimų davė sutikimą Prancūzijai teisę sustabdyti laivą „Winner“ ir, remiantis 1988 m. Vienos konvencijos 17 straipsniu¹³, tik tam tikri būtini veiksmai buvo įvykdyti laivo įgulos narių, kurių laisvė buvo teisėtai apribota, atžvilgiu <...>.

Šio straipsnio kontekste paminėtina ir tai, kad vėliau pareiškėjai buvo nuteisti Prancūzijoje atitinkamomis ilgomis laisvės atėmimo bausmėmis už narkotinių medžiagų platinimą, o 2008 m. balandžio 9 d. Kasacinis teismas atmetė ir kitų pareiškėjų – S. T. ir p. Boreas – skundus (sprendimo 25 pnk.). 2008 m. rugsėjo 9 d. Kambodžos užsienio reikalų ministerija savo notoje dar kartą pareiškė, kad ji 2002 m. birželio 7 d. diplomatine nota „iš tikrųjų leido Prancūzijos valdžios institucijoms perimti ir vykdyti

2. Valstybė, kuri turi rimtą pagrindą manyti, kad laivas, kuris plaukioja su jos vėliava, užsiima neteisėta narkotinių ir psichotropinių medžiagų prekyba, gali prašyti kitų valstybių pagalbos, kad tam būtų užkirstas kelias.

¹³ „1. Šalys pagal tarptautinę jūrų teisę maksimaliai bendradarbiauja siekdamas užkirsti kelią neteisėtai apyvartai jūroje.

2. Šalis, turinti pagrindo įtarti, kad laivas, kuriame iškelta jos vėliava arba neiškelta vėliava ar nėra atpažinimo ženklų, nurodančių jo registraciją, dalyvauja neteisėtoje apyvartoje, gali prašyti kitų Šalių pagalbos siekiant neleisti jo panaudoti šiuo tikslu. Šalys, į kurias kreipiamasi su tokiu prašymu, suteikia pagalbą pagal savo galimybes“.

visus reikiamus tiek laivo „Winner“, kuris plaukiojo su Kambodžos vėliava, apžiūros, nusavinimo ir teisinių procedūrų veiksmus, atžvilgiu, tiek laivo įgulos atžvilgiu“ (sprendimo 26 pnk.).

2. Bylos teisiniai klausimai

Taigi, šioje gana neįprastoje byloje EŽTT svarstė klausimą pirmiausia, ar Konvencijos požiūriu laivas „Winner“, plaukiojantis su Kambodžos vėliava atvirojoje jūroje, ir jo įgulos nariai, kai laivą atvirojoje jūroje perėmė prancūzų jūrų pajėgos, pateko į Prancūzijos, kaip valstybės, EŽTK dalyvės, jurisdikciją Konvencijos 1 straipsnio¹⁴ požiūriu¹⁵.

Tarptautinės jūrų teisės požiūriu šiuo aspektu kyla klausimas, ar valstybė, Konvencijos dalyvė, naudojasi (gali naudotis) savo teritorine jurisdikcija Konvencijos 1 straipsnio pagrindu¹⁶ ir, jeigu taip, kokiais atvejais ir (ar) sąlygomis ta valstybė gali vykdyti savo jurisdikciją užsienio laivo, kuris buvo areštuotas ar sulaikytas atvirojoje jūroje ir plaukioja su kitos valstybės vėliava, atžvilgiu.

EŽTT savo ilgametėje praktikoje yra išplėtojęs ir suformavęs aiškius EŽTK aiškinimo principus, pagal kuriuos yra *inter alia* aiškiai pabrėžta, kad Konvencija, kaip tarptautinė sutartis, nėra aiškinama vakuume; ji turi būti aiškinama suderinta su bendraisiais tarptautinės teisės principais.¹⁷ Konvencija turi būti aiškinama atsižvelgiant į 1969 m. gegužės 23 d. Vienos konvencijos dėl sutarčių teisės 31 straipsnio 3 dalies (c) punktą, pagal kurį taip pat turi būti atsižvelgiama į „atitinkamas tarptautinės

¹⁴ EŽTK 1 straipsnis „Pareiga gerbti žmogaus teises“ skelbia: Aukštosios Susitariančios Šalys kiekvienam jų jurisdikcijai priklausančiam asmeniui garantuoja šios Konvencijos I skyriuje apibrėžtas teises bei laisves.

¹⁵ Jočienė, D. *Europos žmogaus teisių konvencijos taikymas*. Antras pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Eugrimas, 2000, p. 34–39.

¹⁶ Ovey, C.; White, R. *Jacobs and White European Convention on Human Rights*. Third Edition. Oxford University Press, 2002, p. 16–19.

¹⁷ *Cudak v. Lithuania* [GC], No. 15869/02, judgment of 23 March 2010, 56 pnk.

teisės normas, kurios taikomos santykiams tarp ginčo šalių“, ir ypač į tarptautinės žmogaus teisių apsaugos normas.¹⁸

Taip pat aiškinant EŽTK reikia atsižvelgti į specifinį konvencijos, kaip tarptautinės žmogaus teisių sutarties ir kartu Europos viešosios tvarkos instrumento, ginant žmogaus teises, pobūdį (*ordre public*), kartu ir į EŽTT patikėtą misiją, įtvirtintą Konvencijos 19 straipsnyje, pagal kurią Teismas turi „užtikrinti, kad būtų laikomasi įsipareigojimų, kuriuos Aukštosios Susitariančios šalys prisiėmė pagal šią Konvenciją ir jos protokolus“ (*Neulinger ir Shuruk prieš Šveicariją* [DK] byla, 133 pnk.). Siekiant įgyvendinti šį tikslą, EŽTT yra įgaliotas tam tikrais atvejais persvarstyti net ir procedūrą nacionaliniuose teismuose, ypač patikrindamas, ar nacionaliniai teismai, aiškindami ir taikydami Konvencijos nuostatas, užtikrino Konvencijoje garantuojamų teisių laikymąsi nacionaliniu lygmeniu.

Taigi, *Medvedyev ir kiti prieš Prancūziją* byloje, aiškindamas valstybės „jurisdikcijos“ sampratą, įtvirtintą Konvencijos 1 straipsnyje, EŽTT rėmėsi ne tik EŽTK 1 straipsniu, bet taip pat ir kitomis tarptautinėmis konvencijomis, reguliuojančiomis *inter alia* atvirosios jūros režimą (į jį įeinančias laisves), laivo vėliavos valstybės teises ir jos jurisdikcijos laivo atžvilgiu taikymo aspektus.

Teismas pirmiausia analizavo, ar laivo „Winner“, kuris buvo atvirojoje jūroje, sustabdymas ir jo bei jo įgulos laikymas prancūzų jūrų pajėgų kontrolėje visas 13 dienų, kol laivas buvo atplukdytas į Prancūzijos Bresto jūrų uostą, sukėlė Prancūzijos „jurisdikciją“ Konvencijos 1 straipsnio pagrindu (62 pnk.). Kaip pabrėžė EŽTT, Konvencijos 1 straipsnis apibrėžia Konvencijos taikymo teritorines ribas. Valstybių pagal Konvenciją prisiimti tarptautiniai įsipareigojimai „garantuoti“ (*securing* angliškame Konvencijos tekste ir *reconnaitre* prancūziškame tekste) Konvencijoje garantuojamas teises taikant pirmiausia asmenims, esantiems kaip tik tų valstybių „jurisdikcijoje“ (sprendimo 63 pnk.). Be to, Konvencija

¹⁸ *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* [GC], No. 41615/07, judgment of 6 July 2010, 131 pnk; *Streletz, Kessler and Krenz v. Germany* [GC], No. 34044/96 and others, ECHR 2001-II, 90 pnk.; *Al-Adsani v. UK* [GC], No. 35763/97, ECHR 2001-XI, 55 pnk.

netaikoma valstybių, kurios nėra jos dalyvės, santykiams, taip pat ji negali būti aiškinama tokiu būdu, kaip reikalaujanti iš valstybių Konvencijos dalyvių imtis priemonių taikyti Konvencijoje garantuojamus žmogaus teisių standartus kitoms valstybėms.¹⁹

Pažymėtina, kad EŽTT iš esmės laikosi valstybės teritorinės jurisdikcijos principo, tačiau tam tikrais atvejais Teismas pripažįsta ir valstybės jurisdikcijos buvimą Konvencijos 1 straipsnio pagrindu veiksmų, atliktų už valstybės teritorijos ribų ar sukeliančių pasekmes už valstybės ribų, atžvilgiu.

Taigi, tam tikrais atvejais Teismas, atsižvelgdamas į Konvencijos tikslą ir pobūdį (tai buvo pabrėžta ir pirmajame *Loizidou prieš Turkiją* bylos sprendime (preliminarūs prieštaravimai)), konstatavo, kad valstybės Konvencijos dalyvės atsakomybė Konvencijos pagrindu gali atsirasti ir jos karinių veiksmų – nesvarbu, teisėtų ar neteisėtų – kitos valstybės teritorijoje pagrindu, jei ta valstybė vykdo veiksmingą kitos valstybės teritorijos kontrolę už savo teritorijos ribų (sprendimo 64–65 pnk.). Tai yra išimtiniai atvejai, tačiau ne visais jais EŽTT nustato valstybės jurisdikciją dėl veiksmų, padarytų už jos teritorijos ribų, kaip, pavyzdžiui, *Banković ir kitų* byloje, kurioje Teismas nenustatė valstybių NATO narių jurisdikcijos dėl Serbijos teritorijoje įvykdytų NATO bombardavimų, pabrėžęs, kad tai buvo ekstrateritorinis veiksmas (angl. *instantaneous extraterritorial act*), nesukėlęs valstybių NATO narių, kartu ir Konvencijos dalyvių, „jurisdikcijos“ Konvencijos 1 straipsnio požiūriu (nutarimo 75 pnk.). Be to, EŽTT taip pat yra pripažinęs, kad kiti valstybės ekstrateritorinės jurisdikcijos atvejai gali apimti ir atvejus, kurie susiję su valstybės diplomatinių ir konsulinių pareigūnų užsienyje įvykdytais veiksmais, taip pat veiksmais, įvykdytais su tos valstybės vėliava skraidančiuose lėktuvuose ar plaukiojančiuose laivuose (ten pat, 73 pnk.).

Vertindamas *Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją* DK bylos aplinkybes (66 pnk.) Konvencijos 1 straipsnyje įtvirtintos valstybės „jurisdikcijos“

¹⁹ *Soering v. the United Kingdom*, judgment of 7 July 1989, Series A No. 161, 86 pnk.; *Banković and others v. Belgium and others* (dec.) [GC], No. 52207/99, ECHR 2001-XII, 66 pnk.

požiūriu, EŽTT pažymėjo, kad Prancūzijos karo laivas fregatos laivo kapitonas buvo specialiai instruktuotas prancūzų jūrų pajėgų valdžios atstovų sustabdyti laivą „Winner“ ir kad būtent tai fregatai, kurioje buvo ir prancūzų specialiųjų jūrų pajėgų komanda „Jauber“ (specialiai apmokyta perimti laivus jūroje), buvo duotas įsakymas išplaukti iš Bresto jūrų uosto į atvirąją jūrą, į tą vietą, kur plaukė laivas „Winner“.

Kalbant apie valstybės vykdomą „jurisdikciją“ stabdomo laivo atžvilgiu, EŽTT ypač atkreipė didelį dėmesį į faktines šios bylos aplinkybes, kurios buvo pristatytos anksčiau. Svarbu, EŽTT nuomone, akcentuoti, kad prancūzų fregata iššovė kelis įspėjamuosius šūvius, norėdama užmegzti ryšį su laivu, o paskui Prancūzijos Atlanto regiono jūrų prefektūros įsakymu pradėjo šaudyti tiesiai į laivą. Kai laivas „Winner“ buvo sustabdytas (perimtas), prancūzų jūrų pajėgų atstovai buvo priversti naudoti šaunamuosius ginklus savigynai ir vėliau laikė laivo įgulos narius išimtinai Prancūzijos atstovų kontroliuojamus ir įkalintus kajutėse kelionės į Prancūzijos uostą Brestą metu, į kurį laivas „Winner“ ir jį lydintis prancūzų laivas atplaukė 2002 m. birželio 26 d. Laivo „Winner“ kurso pakeitimas ir jo atplukdymas į Brestą, kai visi minėti veiksmai buvo daromi remiantis Prancūzijos atitinkamų valdžios institucijų įsakymais, įskaitant jūrų prefektūrą ir Bresto prokurorą, sukėlė visišką ir išimtinę Prancūzijos besitęsiančią ir nepertraukiamą kontrolę laivo „Winner“ ir jo įgulos atžvilgiu, mažų mažiausiai *de facto* nuo to momento, kai laivą perėmė prancūzų jūrų pajėgos.

EŽTT padarė išvadą, kad pareiškėjai, laivo „Winner“ įgulos nariai, pateko į veiksmingą Prancūzijos jurisdikciją Konvencijos 1 straipsnio požiūriu (priešingai nei buvo nustatyta minėtoje *Bankovič ir kitų* byloje), neatsižvelgiant į šias tarptautinėje jūrų teisėje itin reikšmingas aplinkybes, kad laivas plaukiojo su Kambodžos vėliava ir buvo atvirojoje jūroje.

Taigi, EŽTT šioje byloje nustatė Prancūzijos išplėstą arba vadinamąją ekstrateritorinę jurisdikciją Konvencijos 1 straipsnio požiūriu, nors, kaip minėta, laivas „Winner“ plaukiojo atvirojoje jūroje, kur galioja atvirojos jūros laisvės, *inter alia* plaukimo, žvejybos, skridimo virš šios atvirojos jūros laisvės. 1958 m. Konvencija dėl atvirojos jūros buvo pirmoji

tarptautinė sutartis, kurią pasitelkus buvo kodifikuotos tarptautinės jūrų teisės normos, susijusios su atvirąja jūra. Šios konvencijos 2 straipsnis, o 1982 m. Jūrų teisės konvencijos 89 straipsnis aiškiai nurodo, kad valstybės neturi teisės pretenduoti į suverenitetą kokioje nors atvirosios jūros dalyje. Galima paminėti ir dvi atvirosios jūros teisinio statuso atžvilgiu taikomas teorijas: *res nullius* ir *res communis*. Pirmosios teorijos šalininkai teigia, kad atviroji jūra yra niekam nepriklausanti teritorija, jos *ipso facto* niekas negali pasisavinti. Valstybių teisės atvirojoje jūroje turi būti ribojamos. Šioje jūroje valstybės gali naudotis tik tomis laisvėmis, kurias įtvirtina jūrų teisės konvencijos. *Res communis* teorijos šalininkai teigia, kad atviroji jūra priklauso visoms valstybėms kaip bendra nuosavybė ir jos visos turi lygias teises jos atžvilgiu. Atvirojoje jūroje turi būti taikomos tarptautinės teisės normos.²⁰

Matyt, šios teorijos ir jų teisingumas yra ne tiek svarbios šiame straipsnyje nagrinėjamos EŽTT *Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją* DK bylos atžvilgiu; šios bylos kontekste yra vis dėlto svarbesnis minėtas *res nullius* teorijos šalininkų ginamas teiginys, kad valstybių teisės atvirojoje jūroje turi būti ribojamos, bei kitos teorijos – *res communis* – teorijos šalininkų teiginiai, kad visos valstybės turi lygias teises į atvirąją jūrą ir kad joje turi būti taikomos tarptautinės teisės normos.

Tad kyla klausimas, kaip, kokiais atvejais valstybių teisės atvirojoje jūroje gali būti ribojamos ir kokios tarptautinės teisės normos joje turi būti taikomos, ypač atsižvelgiant į tai, kad 1982 m. Montego Bėjaus (arba Jūrų teisės konvencija) konvencijos 87 straipsnis įtvirtina atvirosios jūros režimą, kurį sudaro minėtos atvirosios jūros laisvės.²¹

Pagal laivybos laisvę, kurią reglamentuoja tarptautinės jūrų teisės normos, visos valstybės, net ir neturinčios priėjimo prie jūros, turi teisę

²⁰ Katuoka, S., *supra* note 6, p. 129; žr. taip pat Vadapalas, V., *supra* note 7, p. 206–207.

²¹ 1982 m. Jūrų teisės konvencijos 87 straipsnyje įtvirtintos dar dvi papildomos laisvės: mokslinių tyrinėjimų laisvė ir laisvė statyti dirbtines salas ir kitus įrenginius, lyginant su 1958 m. Konvencija dėl atvirosios jūros, kurioje, kaip minėta, įtvirtintos klasikinės laisvės: laivybos, žvejybos laisvės, laisvė kloti povandeninius kabelius ir vamzdynus, skraidymų virš atvirosios jūros laisvė.

plaukioti atvirojoje jūroje laivais, kurie plaukioja su jos vėliava. Laivo vėliava parodo, kokiai valstybei priklauso laivas, taigi, laivai turi nacionalinę priklausomybę tos valstybės, su kurios vėliava jie plaukioja.²²

Nagrinėjamu atveju, kaip minėta, laivas „Winner“, plaukiojęs atvirojoje jūroje, t. y. realizuodamas turimą laivybos laisvę tokią teisę jis turėjo pagal abi minėtas tiek 1958 m., tiek 1982 m. tarptautines konvencijas), plaukiojo su Kambodžos vėliava – tai rodo ir jo nacionalinę priklausomybę. Kaip teigia prof. S. Katuoka, 1982 m. Jūrų teisės konvencijos 94 straipsnyje nurodomos valstybės, su kurios vėliava plaukioja laivas, pareigos. Kiekviena valstybė oficialiai vykdo savo jurisdikciją ir kontrolę administracinių, techninių ir socialinių klausimų atžvilgiu laivuose, plaukiojančiuose su jos vėliava – tokia bendro pobūdžio pareiga fiksuojama Konvencijos 94 straipsnyje.²³ Kiekviena valstybė pagal savo vidaus teisės normas taiko savo jurisdikciją tiek su jos vėliava plaukiojančio laivo kapitono, tiek įgulos atžvilgiu, taip pat imasi tokių priemonių laivų, plaukiojančių su jos vėliava, atžvilgiu, kokios yra reikalingos, kad būtų garantuojamas saugumas jūroje.²⁴ Tad visos šios pareigos nagrinėtoje byloje priklausė Kambodžai kaip laivo vėliavos valstybei.

Paminėtina ir tai, kad tiek 1958 m. Konvencija dėl atvirosios jūros (22 straipsnis), tiek 1982 m. Jūrų teisės konvencija (110 straipsnis) numato galimas valstybių jurisdikcijas, taikomas laivams atvirojoje jūroje, išimtis tokiais atvejais, kai, pavyzdžiui, laivas įtariamasis piratavimu jūroje, vergų prekyba, nesankcionuota transliacija. Atvejais, kai laivas, plaukiojantis atvirojoje jūroje, įtariamasis užsiimantis narkotinių ar psichotropinių medžiagų platinimu ar prekyba, yra aiškiai įvardytas 1982 m. Jūrų teisės konvencijos 108 straipsnyje, pagal kurį nustatyta valstybių pareiga bendradarbiauti, siekiant užkirsti kelią neteisėtam narkotinių ar psichotropinių medžiagų gabenimui, jeigu tuo laivai užsiima atvirojoje jūroje, pažeisdami tarptautines konvencijas. Tad šiuo atveju galima teigti, kad

²² Katuoka, S., *supra* note 6, p. 129–130.

²³ *Ibid.*, p. 132.

²⁴ *Ibid.*

tarptautinės jūrų teisės požiūriu yra aiškiai nustatytas atvejis, ribojantis valstybių teises atvirojoje jūroje, kuri reglamentuoja tarptautinės teisės normos. Pasak prof. S. Katuokos, 1982 m. Konvencija leidžia valstybei, kuri pagrįstai mano, jog laivas, kuris plaukioja su jos vėliava, užsiima narkotinių medžiagų ar psichotropinių medžiagų gabenimu, paprašyti valstybių pagalbos, kad tokiam gabenimui būtų užkirstas kelias.²⁵

Taigi, nagrinėjamas *Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją* DK byloje atvejis buvo priešingas – šiuo atveju ne „Winner“ laivo vėliavos valstybė, t. y. Kambodža, o kaip tik trečiosios valstybės įtarė laivą platinant narkotikus, todėl būtent trečiosios valstybės, šiuo atveju Prancūzija, paprašė diplomatiniais kanalais Kambodžos Karalystės, kurios nacionalinė jurisdikcija buvo taikoma laivo „Winner“ atžvilgiu, leidimo laivą sustabdyti, patikrinti ir imtis visų būtinų veiksmų prieš šį laivą. Ir toks leidimas, kaip minėta, buvo gautas net du kartus. Tačiau šis Kambodžos Karalystės duotas leidimas Prancūzijos jūrų pajėgoms sustabdyti ir apžiūrėti „Winner“ bei atlikti visus kitus būtinus veiksmus laivo ir jo įgulos narių atžvilgiu neįtikino EŽTT.

Teismas savo sprendime konstatavo, kad Prancūzija, sulaikiusi laivą „Winner“ ir atgabenusi jį prievarta į Prancūzijos Bresto uostą, kaip minėta, visiškai kontroliavo – mano galva, pakeitus į „visiškai kontroliavo“, neatspindima pilnos/visiškos valstybės jurisdikcijos esmė – jei įmanoma, siūlyčiau palikti „vykdė pilną laivo kontrolę“, bet jei negalima, tada palikit pakeitimą – laivą Konvencijos 1 straipsnio pagrindu, todėl kaip tik Prancūzijos valstybės atsakomybė bus taikoma pagal Konvenciją dėl galimų EŽTK pažeidimų laivo įgulos narių atžvilgiu.

EŽTT taip pat nustatė EŽTK 5 straipsnio 1 dalies pažeidimą tuo pagrindu, kad Prancūzijos jūrų pajėgoms perėmus „Winner“ laivą ir plukdant jį į Brestą, „Winner“ įgulos nariams buvo apribota laisvė Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies prasme; jie privalėjo likti savo kajutėse per visą kelionę į Brestą (apie 13 plaukimo dienų). Tokio įkalinimo pagrindo nenumatė Prancūzijos įstatymai, tad „Winner“ įgulos narių laisvės apribojimas

²⁵ *Ibid.*, p. 139–140.

neatitiko EŽTK 5 straipsnio 1 dalyje nustatyto teisėtumo reikalavimo, pagal kurį bet kokia laisvės apribojimo procedūra „turi būti numatyta įstatymu“ (angl. *procedure prescribed by law*). EŽTT ypač atkreipė dėmesį į tai, kad, apribojant asmenims laisvę, turi būti griežtai laikomasi teisinio tikrumo reikalavimo, t. y. asmenys turi žinoti, kokias atvejais ir kokia tvarka jų laisvė gali būti „teisėtai“ apribota, siekiant išvengti bet kokio galimo piktnaudžiavimo ar savavališkumo šiuo atveju (sprendimo 80 pnk.).

Šioje byloje tarptautinės jūrų teisės požiūriu yra svarbu ir tai, kad DK sutiko tiek su Prancūzijos vyriausybės, tiek su Teismo sekcijos nuomone, kad visi šie Prancūzijos valstybės veiksmai dėl laivo „Winner“ buvo atlikti vykdam tarptautinį bendradarbiavimą kovoje su neteisėta narkotinių medžiagų apyvarta. EŽTT taip pat pabrėžė, kad jis visiškai palaiko valstybių siekius kovoti su šia neteisėta veikla ir pripažįsta poreikį imtis visų įmanomų priemonių, kad būtų stabdoma ši veikla, drauge užtikrinant valstybių veiksmingą bendradarbiavimą šioje srityje. Tačiau kartu EŽTT pabrėžė, kad Vyriausybės minima speciali jūrinė aplinka negali būti aiškina tokiu būdu, kaip sudaranti sąlygas, kad sulaukytojo laivo „Winner“ įgulos nariai liktų teisiniame vakuume, t. y. be jokios teisinės apsaugos Konvencijoje garantuojamų teisių požiūriu (sprendimo 81 pnk.).

EŽTT taip pat atkreipė dėmesį į dvi gautas Kambodžos valstybės diplomatinės notas, kurių pagrindu, kaip teigė Teismas, Kambodža išitraukė į tarptautinį bendradarbiavimą kovoje su neteisėta narkotinių medžiagų apyvarta pagal minėtas 1982 m. Montego Bėjaus ir 1988 m. Vienos konvencijos nuostatas ir įgalino Prancūziją imtis visų reikiamų veiksmų prieš laivą „Winner“ (sprendimo 97 pnk.). Vis dėlto Teismas pabrėžė, kad jis privalo nuspręsti, ar minėtos diplomatinės Kambodžos Karalystės notes, kuriomis buvo duotas sutikimas Prancūzijos jūrų pajėgoms veikti laivo „Winner“ atžvilgiu siekiant užkirsti kelią neteisėtai narkotinių medžiagų prekybai atvirojoje jūroje, gali būti laikomos pakankamu ir aiškiu pagrindu apriboti šio laivo įgulos narių teises pagal Konvenciją, pirmiausia apribojant jų laisvę Konvencijos 5 straipsnio požiūriu. Į šį klausimą EŽTT atsakė neigiamai ir pabrėžė, kad šios diplomatinės notes yra tik *ad hoc* susitarimai, tai nėra dvišalės tarptautinės sutarties nuostatos, todėl

jos neatitinka „numatomumo“ (angl. *foreseeability*) kriterijaus, o antroji diplomatinė nota buvo gauta jau praėjus 6 metams po įvykių, tada, kai EŽTT DK nustatė pažeidimą šioje byloje.

Prancūzijos Vyriausybė, anot EŽTT, taip pat nepateikė įrodymų, kad egzistuoja ilgalaikis Kambodžos ir Prancūzijos bendradarbiavimas siekiant sutelkti jų pastangas kovoje su neteisėta narkotinių ar psichotropinių medžiagų apyvarta, vykdoma dėl laivų, plaukiojančių su Kambodžos vėliava. Teismas taip pat atkreipė dėmesį į valstybių pastangas kovoti su minėta neteisėta narkotinių medžiagų apyvarta, kuri tampa opia tarptautine problema ir kuri yra gana problemiška tais atvejais, kai valstybės nėra minėtų tarptautinių konvencijų, šiuo atveju 1982 m. Jūsų teisės konvencijos bei 1988 m. Vienos konvencijos dalyvės, kaip Kambodžos karalystė. Todėl, EŽTT nuomone, kad galėtų veikti tiksliai apibrėžtoje teisinėje erdvėje, valstybės turėtų sudaryti šios srities dvišalius ar daugiašalius susitarimus. Dar daugiau, Teismo nuomone, itin svarbus žingsnis tarptautinėje teisėje šioje srityje būtų išimties iš laivo vėliavos valstybės principo, kad kaip tik visos valstybės turi jurisdikciją tirti ar imtis visų reikiamų priemonių neteisėto narkotinių medžiagų platinimo atvejais, įtvirtinimas (sprendimo 98–101 pnk.). Taigi, buvo nustatytas Konvencijos 5 straipsnio 1 dalies pažeidimas laivo įgulos narių, kurių laisvė buvo nepagrįstai apribota, atžvilgiu.

Paminėtina ir tai, kad šioje byloje EŽTT nenustatė Konvencijos 5 straipsnio 3 dalies, pagal kurią pareiškėjai, laivo „Winner“ įgulos nariai, skundėsi, kad dėl sulaikymo jie nebuvo skubiai pristatyti teisėjui, kuris turėjo nuspręsti dėl jų sulaikymo teisėtumo ir pagrįstumo, nes jie buvo pristatyti teisėjui tik atvykę į Bresto jūrų uostą, o visa kelionė, kaip minėta, truko net 13 dienų, pažeidimo. Vis dėlto EŽTT nusprendė, kad yra objektyvios pateisinamos priežastys, kad Prancūzija negalėjo anksčiau nei po 13 dienų pristatyti pareiškėjų teisėjui nuo jų pirminio sulaikymo laive, kai laivą atvirojoje jūroje sustabdė ir perėmė prancūzų jūrų pajėgos, momento.²⁶

²⁶ Žr. sprendimo §§ 127–134 ir rezoliucinę dalį.

3. Kitos EŽTT (ir jo Didžiosios kolegijos) bylos, susijusios su tam tikrais tarptautinės jūrų teisės principais ar normomis

Toliau straipsnyje aptariamos kitos trys EŽTT bylos, kuriose taip pat vienu ar kitu aspektu yra nagrinėjami tarptautinės jūros teisės aspektai, kaip antai laivo, plaukiojančio atvirojoje jūroje ir gabenančio migrantus, teisė įplaukti į kitos valstybės teritorinius vandenis; laivo, įplaukusio į kitos valstybės jūrų uostą, teisinis statusas ir kas atsakingas už tokia- me laive galimai vykstančius EŽTK pažeidimus (t. y. ar valstybė, kurios uoste stovi laivas, ar, pavyzdžiui, laivo vėliavos (registracijos) valstybė, ar tiesiog laivo vadovybė); Konvencijos papildomame Protokole nustatyto draudimo kolektyviai išsiųsti užsieniečius taikymas Teismo praktikoje ir pan.

3.1. *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* bylos [DK] reikšmė tarptautinės jūrų teisės požiūriu

EŽTT DK sprendime byloje *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* (peticijos Nr. 27765/09)²⁷ nagrinėjo klausimą dėl migrantų, kurių laivas buvo sustabdytas atvirojoje jūroje ir prievarta grąžintas į jų išvykimo vietos valstybę (šiuo atveju Libiją), galimų jų žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių pagal Konvenciją pažeidimų. Pareiškėjai šioje byloje – 11 Somalio piliečių ir 13 Eritrėjos piliečių – sudarė dalį laive esančių apie 200 migrantų, kurie 2009 m. paliko Libiją trimis laivais, kad pasiektų Italijos salas. 2009 m. gegužės 6 d., kai jų laivai pateko į Maltos paieškos ir gelbėjimo regiono atsakomybę, juos perėmė Italijos mokesčių policijos ir pakrančių apsaugos pareigūnai. Asmenys, buvę sulaikytuose laivuose, buvo persodinti į Italijos karinius laivus ir grąžinti į Libijos sostinę Tripolį.

Pareiškėjai EŽTT skundėsi, kad Italijos valdžios atstovai per visą kelionę atgal į Tripolį neinformavo, kur jie plaukia, taip pat nesiėmė

²⁷ *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* [GC], No. 27765/09, judgment of 23 February 2012.

jokių priemonių jiems identifikuoti. Po 10 valandų trukusios kelionės jie pasiekė Tripolio uostą ir visi Italijos kariniame laive buvę migrantai, įskaitant pareiškėjus EŽTT, buvo perduoti Libijos valdžios atstovams. Pareiškėjai teigė, kad jie priešinosi jų perdavimui Libijai, tačiau buvo perduoti panaudojus jėgą. Italijos vidaus reikalų ministras kitą dieną teigė, kad toks asmenų neįsileidimas į Italijos teritoriją rėmėsi 2009 m. vasarį įsigaliojusia dvišale Italijos ir Libijos sutartimi, kurios tikslas – kovoti su neteisėta (užslėpta) asmenų migracija.

Ne visų pareiškėjų EŽTT padėtis liko aiški – du pareiškėjai mirė neaiškiais aplinkybėmis, kitiems Jungtinių Tautų vyriausiojo pabėgėlių reikalų komisaro (toliau – JTVPK) biuras Tripolyje suteikė pabėgėlio statusą. Pareiškėjų advokatai palaikė ryšį dėl tam tikrų šalyje kilusių neramumų tik su 6 pareiškėjais, kurie atitinkamai gyveno Benine, Maltoje, Šveicarijoje, o kai kurie iš jų laukė tarptautinės apsaugos suteikimo.

Šioje byloje EŽTT rėmėsi 1951 m. Jungtinių Tautų konvencija dėl pabėgėlių statuso, taip pat jau aptarta 1982 m. Jūrų teisės konvencija, *inter alia* jos 92 straipsniu „Laivo statusas“, 94 straipsniu „Vėliavos valstybės pareigos“, kurie jau buvo aptarti anksčiau, taip pat jos 98 straipsniu „Pareiga suteikti pagalbą“, kuris įpareigoja valstybę, su kurios vėliava plaukia laivas, suteikti visą pagalbą asmenims, rastiems jūroje, jei tokia pagalba gali būti suteikta be grėsmės laivui ar jo įgulai, arba kuo skubiau plaukti siekiant išgelbėti žmones, jei buvo gautas signalas apie reikalingą pagalbą. Taip pat šioje byloje EŽTT rėmėsi ir 1979 m. Tarptautine konvencija dėl paieškų ir gelbėjimo jūrose, pakeista 2004 m., kuri taip pat skatina suteikti visą reikiamą pagalbą jūroje esantiems laivams, kuriems reikalinga pagalba, pirmiausia nugabenant juos į saugią vietą, taip pat suteikti pagalbą išgyvenusiems asmenims, įskaitant pareigą perkelti asmenis iš laivų, į kuriuos jie buvo perkelti vykdant gelbėjimo misiją, ir nugabenti tokius asmenis į saugią vietą, vadovaujantis Tarptautinės jūrų organizacijos patvirtintomis rekomendacijomis ir nurodymais šioje srityje (sprendimo 22–43 pnk.). Be to, Teismas atkreipė dėmesį ir į Europos Tarybos Parlamentinės Asamblėjos rezoliuciją 1821 (2011) (sprendimo 27 pnk.), skirtą prieglobsčio prašytojų, pabėgėlių ir nereguliarių

migrantų, išgelbėtų jūroje, teisių apsaugai, *inter alia* kviesdamas valstybes susilaikyti nuo asmenų, sulaikytų ar perimtų atvirojoje jūroje, tiesioginio ar netiesioginio išsiuntimo, taikant valstybių ekstrateritorinį jurisdikcijos aiškinimo principą, kaip įpareigoja JTVPK pozicija ir EŽTT sprendimai; taip pat garantuoti išgelbėtiems jūroje asmenims jų perkėlimą į „saugią vietą“, kuri turi būti aiškinama taip, kad ten būtų sudarytos galimybės tinkamai atsižvelgti į šių asmenų poreikius, garantuoti išgelbėtiems asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, teisę į teisingą ir veiksmingą prieglobsčio procedūrą, įskaitant teisę į teisinę pagalbą ir apsaugą tiems asmenims, kurie tapo neteisėtos prekybos žmonėmis aukomis ir pan.

EŽTT paminėjo ir kai kuriuos Europos Sąjungos teisėje taikomus standartus, taip pat rėmėsi ir tarptautiniais dokumentais, atskleidžiančiais žmogaus teisių padėtį Libijoje, Somalyje ir Eritrėjoje (sprendimo 42–44 pnk.).

Taigi EŽTT šioje byloje nustatė aiškia ir visišką Italijos atsakomybę už įvykdytą migrantų laivo grąžinimą į Libiją Konvencijos 1 straipsnio požiūriu, kaip ir prieš tai aptartoje *Medvedyev ir kitų prieš Prancūziją* byloje, remdamasis ekstrateritoriniu valstybės jurisdikcijos aiškinimo principu (sprendimo 70–82 pnk.).

Teismas pabrėžė, kad šiuo atveju šalys net neginčija, kad visi veiksmai buvo padaryti atvirojoje jūroje Italijos kariniais laivais, kurie plaukioja su Italijos vėliava. Italijos vyriausybė taip pat pripažino, kad Italijos mokesčių policijos ir pasienio apsaugos laivai, į kuriuos buvo persodinti asmenys, tarp jų ir pareiškėjai, pateko į visišką Italijos jurisdikciją (sprendimo 76 pnk.). EŽTT taip pat pažymėjo, kad pagal atitinkamas tarptautinės jūrų teisės nuostatas laivas, kuris yra atvirojoje jūroje ir plaukioja su tam tikros valstybės vėliava, patenka į išimtinę vėliavos valstybės jurisdikciją. Šis tarptautinės teisės principas leido EŽTT tam tikrais atvejais pripažinti tam tikros valstybės ekstrateritorinę jurisdikciją dėl veiksmų, kurie buvo padaryti su tam tikros valstybės vėliava plaukiojančiame laive ar su jos vėliava skraidančiame orlaivyje, jei valstybė vykdė *de jure* kontrolę tame laive ar orlaivyje buvusių asmenų atžvilgiu (sprendimo 77 pnk.).

EŽTT pabrėžė ir tai, kad pagal Italijos navigacijos kodeksą, laivai, plaukiojantys atvirojoje jūroje, patenka į išimtinę valstybės, su kurios vėliava jie plaukioja, jurisdikciją. Vis dėlto Strasbūro Teismas atmetė Italijos vyriausybės pateiktą versiją, kad jos „jurisdikcija“ šiuo atveju išnyksta (prapuola), nes tai buvo tik asmenų „gelbėjimo operacija atvirojoje jūroje“, taip pat ir jos teiginius, kad Italija negali būti atsakinga pagal Konvenciją, nes ji šiuo atveju pareiškėjų atžvilgiu turėjo tik „minimalią kontrolę“ (sprendimo 79 pnk.).

Taigi EŽTT padarė aiškią ir nedviprasmišką išvadą, kad iš Libijos su migrantais plaukusiuose laivuose buvę asmenys, įskaitant pareiškėjus, kurie buvo persodinti į Italijos karinį laivą ir grąžinti į Libiją, pateko į besitęsiančią ir išimtinę Italijos *de jure* ir *de facto* kontrolę, t. y. pareiškėjų keliami Konvencijos pažeidimai patenka į aiškią Italijos valstybės „jurisdikciją“ EŽTK 1 straipsnio pagrindu.

EŽTT šioje byloje taip pat nustatė Konvencijos 3, 13, Ketvirtojo protokolo 4 straipsnių pažeidimus dėl migrantų grąžinimo į jų išvykimo valstybę, šiuo atveju – Libiją, neleidžiant jų laivui įplaukti į Italijos teritorinius vandenis, kad nekiltų Italijos, kaip valstybės EŽTK dalyvės, atsakomybė pagal Konvenciją, ir kolektyviai juos grąžinant į Libiją. Pažymėtina, kad pagal Konvencijos Ketvirtojo protokolo 4 straipsnį, kurio pažeidimu skundėsi pareiškėjai šioje byloje, draudžiama kolektyviai išsiųsti užsieniečius.

EŽTT nors ir atkreipė dėmesį į tai, kad valstybės, ypač pakrantės, susiduria su itin gausiu nereguliarių migrantų antplūdžiu, ypač sudėtinga situacija yra šiuo metu jūrinėse valstybėse, tačiau net ir ši sunki situacija neatleidžia valstybių, EŽTK dalyvių, nuo jų prisiimtų įsipareigojimų pagal Konvenciją vykdymo ypač tais atvejais, kai asmenų grąžinimas į valstybę pažeidžia tarptautinėje teisėje visuotinai pripažintą ir taikomą asmens negrąžinimo principą ir gali sukelti Konvencijos 3 straipsnyje draudžiamus kankinimus, žiaurų ir nežmonišką elgesį ar tokį baudimą tokių išsiunčiamų ar grąžinamų asmenų atžvilgiu.

Libija, anot EŽTT, negali būti laikoma saugia valstybe, į kurią galėtų būti grąžinami asmenys, nesvarbu, ar jie yra nereguliarūs migrantai, ar prieglobsčio ieškantys asmenys.

EŽTT šioje byloje taip pat atkreipė dėmesį į tai, kad faktas, kad pareiškėjai nepaprašė aiškia forma prieglobsčio, kai buvo grąžinami į Libiją Italijos kariniu laivu, neatleidžia Italijos nuo jos atsakomybės pagal Konvencijos 3 straipsnį, nes Italijos valdžios atstovai žinojo arba turėjo žinoti apie itin prastą žmogaus teisių padėtį Libijoje ir tokių migrantų, kokie buvo pareiškėjai šioje byloje, situaciją juos grąžinus. Todėl Italijos veiksmai sudarė sąlygas atsirasti pareiškėjų atžvilgiu Konvencijos 3 straipsnyje draudžiamam elgesiui ir kankinimams.

Be to, EŽTT pažymėjo ir tai, kad Italija turėjo imtis priemonių apsaugoti pareiškėjus ir nuo jų savavališko repatrijavimo į jų kilmės valstybes ir garantuoti migrantams, kilusiems iš Somalio ir Eritrėjos, saugią tarpinę valstybę, kurioje jiems negrėstų kankinimai ar kitas žiaurus, nežmoniškas elgesys, kurį draudžia Konvencija, ir kuris itin plačiai paplitęs minėtose valstybėse.

Ši byla dar svarbi ir tuo, kad joje EŽTT pirmą kartą nagrinėjo klausimą, ar minėto Ketvirtojo protokolo 4 straipsnis taikomas į trečiąją valstybę išsiunčiamų užsieniečių išsiuntimui, jei toks išsiuntimas įvyko ne valstybės Konvencijos dalyvės teritorijoje. Taigi, EŽTT vėl sprendė Konvencijos 1 straipsnio, numatančio valstybių Konvencijos dalyvių pareigą užtikrinti žmogaus teises visiems tos valstybės jurisdikcijoje esantiems asmenims, taikymo ribų ir (ar) jų aiškinimo klausimą.

Šioje byloje EŽTT pabrėžė, kad, jei užsieniečių kolektyvinis išsiuntimas būtų draudžiamas tik iš nacionalinės valstybės teritorijos, tai itin susiaurintų Konvencijos Ketvirtojo protokolo 4 straipsnio apsaugos ribas, kaip, pavyzdžiui, šioje situacijoje, nors valstybė Konvencijos dalyvė (šiuo atveju Italija) aiškiai vykdė savo išimtinę ekstrateritorinę jurisdikciją už nacionalinės teritorijos ribų. Tai reikštų, kad, jei asmuo vyko jūra ir nepasiekė valstybės krantų, jo individuali situacija galėtų būti neanalizuojama, priešingai nei tuo atveju, jei minėtas asmuo keliautų žeme. Taigi, Teismas pabrėžė, kad negali būti jokios teritorijos, kur migrantai ar kiti asmenys taptų individualiais už įstatymo ribų.

EŽTT padarė itin svarbią išvadą, kad jūrinė aplinka negali pateisinti tokių asmenų (migrantų) laikymo už įstatymo ribų. Todėl, EŽTT

nuomone, minėtas Ketvirtojo protokolo 4 straipsnis šiuo atveju turi būti ir yra taikomas ir netgi buvo pažeistas, išsiunčiant kolektyviai asmenis, sulaikytus atvirojoje jūroje, jų neidentifikuojant ir neanalizuojant kiekvieno iš jų individualios situacijos.

EŽTT šioje byloje nustatė ir Konvencijos 13 straipsnio pažeidimą, nes pareiškėjai neturėjo veiksmingos teisinės gynybos priemonės, ypač turinčios vadinamąjį sustabdomąjį poveikį, ginčyti jų kolektyvinį grąžinimą į Libiją, be to, jiems nebuvo paaiškinta jų grąžinimo apskundimo procedūra, Italijos kariniame laive nebuvo suteiktas vertėjas ir pan. Teismas taip pat įpareigojo Italijos vyriausybę imtis visų įmanomų priemonių pagal Konvencijos 46 straipsnį ir gauti iš Libijos valstybės tarptautines garantijas, kad pareiškėjų teisės pagal Konvencijos 3 straipsnį bus užtikrintos ir kad jie nebus savavališkai repatrijuoti į jų kilmės valstybes.

3.2. *Khlaifia ir kitų prieš Italiją* bylos [DK]²⁸ reikšmė tarptautinės jūrų teisės požiūriu

Šioje byloje EŽTT taip pat sprendė klausimą, ar didelės grupės iš Tuniso atplaukusių jūros migrantų grąžinimas į Tunisą sukėlė jau aptarto EŽTK Ketvirtojo protokolo 4 straipsnyje draudžiamo kolektyvinio užsieniečių išsiuntimo principo pažeidimą po to, kai kiekvienas migrantas buvo identifikuotas ir kiekvienam jų buvo sudaryta galimybė pasiaiškinti individualiai dėl išsiuntimo. Nors šioje byloje tarptautinės jūrų teisės normų taikymas yra ne toks ryškus, ši byla svarbi tuo, kad joje Konvencijos požiūriu padaryti kiek skirtingi EŽTT vertinimai Konvencijoje garantuojamų teisių požiūriu nei prieš tai aptartoje *Hirsi Jamaa ir kitų prieš Italiją* byloje.

Tad ši byla savo faktinėmis aplinkybėmis yra kitokia nei minėta *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byla, o tai ir sudarė sąlygas EŽTT nenustatyti *inter alia* Konvencijos Ketvirtojo protokolo 4 straipsnio pažeidimo dėl kolektyvinio migrantų išsiuntimo, šiuo atveju jų grąžinimo į Tunisą, taip pat nebuvo nustatytas ir Konvencijos 13 straipsnio pažeidimas.

²⁸ *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], no. 16483/12, judgment of 15 December 2016.

EŽTT šioje byloje pabrėžė, kad pareiškėjai buvo Italijos teritorijoje Konvencijos 1 straipsnio požiūriu ir kad jie buvo išsiųsti iš Italijos ir grąžinti į Tunisą prieš savo valią, o tai ir yra „išsiuntimas“ (angl. *expulsion*) Ketvirtojo protokolo 4 straipsnio požiūriu (sprendimo 244 pnk.). Vis dėlto EŽTT šioje byloje, priešingai nei *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byloje, nenustatė, kad pareiškėjų išsiuntimas buvo „kolektyvinis“ EŽTK Ketvirtojo protokolo 4 straipsnio požiūriu, nes jų tapatybės buvo nustatytos net du kartus, be to, jie turėjo realią ir veiksmingą galimybę pateikti savo argumentus dėl išsiuntimo iš Italijos (sprendimo 252, 254 pnk.).

EŽTT, priešingai nei prieš tai minėtoje *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byloje, šioje byloje nenustatė Ketvirtojo protokolo 4 straipsnio pažeidimo, taip pat ir Konvencijos 13 straipsnio pažeidimo dėl galimybės pasinaudoti veiksminga teisinės gynybos priemone dėl pateiktų skundų dėl kolektyvinio asmenų išsiuntimo. EŽTT pabrėžė, kad iki šiol jis nustatė minėto Ketvirtojo protokolo 4 straipsnio pažeidimus tik 4 bylose (sprendimo 242 pnk.). Viena iš jų – anksčiau aptarta *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byla, kurioje atvirojoje jūroje perimti migrantai nebuvo identifiukuoti ir buvo tiesiogiai grąžinti į Libiją Italijos kariniais laivais.

Šioje *Khlaifia ir kiti prieš Italiją* byloje nebuvo nustatyti ir Konvencijos 3 straipsnio pažeidimai dėl asmenų laikymo sąlygų migrantų priėmimo centre Italijoje ir dviejuose Italijos laivuose jų kelionių į atitinkamas Italijos vietas metu, tačiau buvo konstatuoti Konvencijos 5 straipsnio pažeidimai dėl to, kad asmenų laisvė pagal Konvencijos 5 straipsnį buvo apribota be jokio teisinio pagrindo.

EŽTT pabrėžė, kad, net ir esant vadinamajai „migrantų krizei“ Europoje, asmenys negali būti kalinami be jokio tuo klausimu priimto formalaus nacionalinio sprendimo, nes toks jų *de facto* laisvės apribojimas neleidžia jiems pasinaudoti konstitucinėmis *habeas corpus* garantijomis.

Šios bylos faktinė situacija, kaip minėta, skiriasi nuo *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* bylos. Pareiškėjai šioje *Khlaifia ir kiti prieš Italiją* byloje EŽTT byloje buvo dalis didelės Tuniso piliečių grupės, kuri savadarbiais laivais 2011 m. rugsėjį paliko Tunisą ir plaukė Italijos link. Jie buvo perimti Italijos pakrančių tarnybos pareigūnų ir nugabenti į Lampedūzos

saloje esantį priėmimo centrą, vėliau perkelti į Palermo jūrų uostą ir lėktuvais grąžinti į Tunisą, bet prieš tai jie dar turėjo galimybę pasikalbėti su Tuniso konsulu, kuris patvirtino jų tapatybes. Visas procesas truko apie 12 dienų, o 2012 m. Italijos teismai atmetė žmogaus teisių gynimo asociacijų pateiktus skundus dėl įgaliojimų viršijimo ir savavališko laisvės apribojimo pareiškėjų atžvilgiu.

EŽTT šioje byloje, kaip minėta, nenustatė ir EŽTK 13 straipsnio pažeidimo dėl pareiškėjų skundų dėl, pasak pareiškėjų, veiksmingos teisinės gynbos priemonės nebuvimo dėl jų kolektyvinio išsiuntimo, netgi nepaisant to, kad veiksminga priemonė (šiuo atveju taikos teisėjas, kuris nagrinėjo jų skundus) dėl jų kolektyvinio išsiuntimo pagal Ketvirtojo protokolo 4 straipsnį neturėjo vadinamojo sustabdomojo poveikio. EŽTT atkreipė dėmesį į tai, kad tais atvejais, kai asmuo nekelia skundų pagal Konvencijos 2 ir 3 straipsnius, automatinio sustabdomojo atitinkamos priemonės poveikio nebuvimas nebūtinai sukelia minėto Konvencijos 13 straipsnio pažeidimą. Šiuo atveju reikalaujama, kad išsiunčiamas asmuo turėtų veiksmingą galimybę apskusti jo atžvilgiu priimtą sprendimą dėl išsiuntimo, kurį turi tinkamai (angl. *a sufficiently thorough examination*) išnagrinėti nepriklausomos ir nešališkos atitinkamos nacionalinės institucijos.

Strasbūro Teismas pabrėžė, kad minėto Protokolo 4 straipsnis negali būti aiškinamas kaip garantuojantis teisę kiekvienam individui gauti individualų pokalbį (interviu) kiekvienu atveju (sprendimo 248 pnk.). Pasak Teismo, minėto straipsnio reikalavimai bus įvykdomi tada, kai kiekvienas užsienietis, kuriam gresia išsiuntimas, turės realią ir veiksmingą galimybę pateikti savo argumentus dėl jo išsiuntimo ir jo pateikti argumentai bus tinkamai išnagrinėti tos valstybės valdžios institucijų. Šioje byloje pareiškėjai, kurie tikrai pagrįstai galėjo tikėtis, kad bus grąžinti į Tunisą, nes jie vyko be galiojančių kelionės dokumentų, taip pat jie neteigė, kad gali būti kankinami ar kitaip žiauriai su jais elgiamasi Tunise, ir kurie išbuvo Italijoje tik apie 9–12 dienų (sprendimo 249, 253 pnk.).

Net ir teigiant, kad pareiškėjai turėjo objektyvių sunkumų jiems esant priėmimo centre arba laive į Palermo, tačiau šiuo neilgu periodu bet

koku atveju jie turėjo galimybę informuoti Italijos valdžios atstovus apie bet kokias asmenines aplinkybes, dėl kurių jų grąžinimas į Tunisą būtų negalimas, taip pat jiems buvo garantuotas dvigubas jų tapatybės patikrinimas. Jiems taip pat nebuvo pagrindo suteikti prieglobsčio, pabėgėlio statuso ar kitos tarptautinės apsaugos humanitariniais pagrindais. Be to, jų advokatai nepateikė jokių pateisinančių aplinkybių, kurios pateisintų šių pareiškėjų buvimą Italijos teritorijoje.

Įdomu ir tai, kad šioje byloje EŽTT aiškiai pabrėžė, kad nors valstybės ir turi teisę nusistatyti savo imigracijos politiką net ir esant vadinamajai „migrantų krizei“ Europoje, vis dėlto pagal EŽTK negali būti pateisina- mos priemonės, kurios pažeistų valstybių Konvencijos dalyvių priimtus įsipareigojimus pagal Konvenciją (sprendimo 241 pnk.).

3.3. Kebe ir kiti prieš Ukrainą bylos (peticijos Nr. 12552/12)²⁹ reikšmė tarptautinės jūrų teisės požiūriu

Ši byla įdomi tuo, kad šioje byloje trys pareiškėjai (du Eritrėjos piliečiai ir vienas Etiopijos) 2012 m. sausio 18 d. slapta įsėdo į komercinį laivą, plaukiantį su Maltos Respublikos vėliava, kuris vyko į Tuzlą, Turkiją. Antrą kelionės dieną jie buvo aptikti laivo įgulos ir apie jų buvimą pranešta laivo savininkui bei draudimo atstovams. Kai laivas plaukė Sueco kanalu, draudikas bandė susitarti su Egipto valdžios atstovais, kad pareiškėjai galėtų išlipti iš laivo Egipte, tačiau Egiptas atsisakė duoti leidimą tai padaryti. Atvykus į Tuzlos jūrų uostą Turkijoje 2012 m. vasario 3 d., pareiškėjams nebuvo leista išlipti iš laivo. Jie perdavė rašytus paaiškinimus apie persekiojimą jų pilietybės valstybėse JTVPK atstovams Turkijoje. 2012 m. vasario 21 d. laivas išplaukė į Ukrainą, į Mikolajevo jūrų uostą, ir jį pasiekė 2012 m. vasario 24 d.

Vienos nevyriausybinės organizacijos iniciatyva 2012 m. vasario 25 d. Ukrainos pasienio tarnybos pareigūnai susitiko su pareiškėjais, ir, kaip teigė Ukrainos vyriausybė, pareiškėjai jokių prašymų šiame susitikime

²⁹ *Kebe and Others v. Ukraine*, No. 12552/12, judgment of 12 January 2017.

nepateikė. Vėliau su pareiškėjais susitiko minėtos nevyriausybinės organizacijos teisininkė Z., kuri pateikė pareiškėjams informaciją apie prašymo suteikti pabėgėlio statusą pateikimo procedūrą Ukrainoje.

Tačiau vėliau Ukrainos valdžios atstovai paaiškino pareiškėjams, kad jie negali priimti jų prašymų suteikti pabėgėlio statusą, nes laivas, kuriame yra pareiškėjai, patenka į kitos valstybės, su kurios vėliava jis plaukioja, jurisdikciją, šiuo atveju į Maltos Respublikos jurisdikciją, todėl tokie prašymai turi būti pateikti ne Ukrainos pareigūnams, bet kaip tik šio laivo kapitonui. Teisininkė Z. buvo paprašyta palikti laivą, o laivo kapitonas, anot pareiškėjų, juos suklaidino, priversdamas pasirašyti iš anksto parengtus dokumentus, pagal kuriuos pareiškėjai atsisakė bet kokios laikinos apsaugos Ukrainoje ir teigė, kad jie turėjo tikslą vykti į Švediją, ieškodami geresnio gyvenimo. Ukrainos vyriausybė EŽTT teigė, kad pareiškėjai patys jų paprašė parengti minėtus dokumentus (sprendimo 22–23 pnk.). 2012 m. kovo 2 d. teisininkė Z. pateikė EŽTT prašymą pareiškėjų vardu pagal Teismo Taisyklių 39 taisyklę, prašydama pritaikyti laikinąsias priemones ir neišsiųsti pareiškėjų iš Ukrainos į Saudo Arabiją, kur laivas turėjo išplaukti jau kovo 3 d. EŽTT patenkino prašymą skirti minėtas laikinąsias apsaugos priemones ir dėl to Ukraina leido pareiškėjams išlipti iš laivo ir pereiti valstybės sieną, taip patenkant į Ukrainos teritoriją, kur pareiškėjai paprašė suteikti prieglobstį. Visų jų prašymai vėliau buvo atmesti, šie sprendimai buvo apskūsti Odesos administraciniam teismui.

Šioje byloje EŽTT be tarptautinių sutarčių pabėgėlių teisių apsaugos srityje rėmėsi taip pat jau minėta 1982 m. Jūsų teisės konvencija, kurią yra ratifikavusios tiek Malta, kaip laivo vėliavos valstybė, tiek Ukraina, į kurios jūrų uostą buvo atplaukęs minėtas laivas su pareiškėjais.

Šios konvencijos 92 straipsnis numato laivo statusą ir pabrėžia, kad laivas gali plaukioti tik su vienos valstybės vėliava, išskyrus išimtinius šioje Konvencijoje numatytus atvejus, ir tokio laivo, kuris yra atvirojoje jūroje, atžvilgiu taikoma išimtinė vėliavos valstybės jurisdikcija. Šios konvencijos 94 straipsnis, kaip minėta, numato vėliavos valstybės pareigas³⁰,

³⁰ Katuoka, S., *supra* note 6, p. 180–181.

pagal kurį kiekviena valstybė, su kurios vėliava plaukioja laivas, veiksmingai vykdo jos jurisdikciją ir kontrolę dėl laivo administracinių, techninių ir socialinių klausimų.

Šioje byloje EŽTT taip pat atkreipė dėmesį į Tarptautinės jūrų organizacijos 1965 m. (pakeistą) Konvenciją dėl tarptautinio plaukiojimo jūromis, kurios valstybėmis dalyvėmis taip pat yra Malta ir Ukraina. Šios konvencijos pagrindinis tikslas – užkirsti kelią nereikalingiems plaukiojimo jūromis trukdymams ir padėti valstybėms bendradarbiauti šioje srityje. Ši tarptautinė konvencija buvo pakeista 2002 m., o pakeitimai įsigaliojo 2003 m. gegužės 1 d. ir jie skirti asmenų be bilietai situacijai reguliuoti. Pagal šiuos pakeitimus laivo vėliavos valstybė privalo padėti ir bendradarbiauti su laivo savininkais bei atitinkamos valstybės, kurios uoste stovi jos laivas, institucijomis, siekiant identifikuoti laive esančius be bilietai asmenis bei nustatyti jų pilietybę, taip pat padėti atitinkamos valstybės institucijoms išsodinti tokius asmenis iš laivų, pasitaikius pirmai progai, taip pat padėti vykdyti tokių asmenų išsodinimą ir jų repatrijavimą į kilmės valstybes.

Teismas šioje byloje taip pat rėmėsi ir Jungtinių Tautų pabėgėlių teisių komisaro parengtu dokumentu dėl asmenų be bilietai, prašančių pabėgėlio statuso (sprendimo 52 pnk.), pagal kurį uosto valstybė negali visiškai atsisakyti savo atsakomybės asmenų be bilietai, ieškančių pabėgėlio statuso, atžvilgiu.

Laivo vėliavos valstybė turi išimtinę jurisdikciją laivui, plaukiojančiam atvirojoje jūroje, laive įvykus gimimo atvejui, įvykdžius nusikaltimą laive ar laive sudarytų tam tikrų kontraktų atvejais, o taip pat ir dėl nelegaliai plaukiančių laive asmenų be bilietai atžvilgiu. Vėliavos valstybė taip pat lieka jurisdikcine valstybe ir tada, kai laivas taikiai plaukia per kitos valstybės teritorinius vandenis. Tačiau kai su tam tikros valstybės vėliava plaukiantis laivas įplaukia į kitos valstybės jūrų uosto teritoriją, laivo vėliavos valstybės jurisdikcinės galios sumažėja. Pakrantės valstybė vykdo savo išimtinę jurisdikciją savo teritorijos atžvilgiu, įskaitant jos uostus. Užsienio laivai, stovėdami tam tikros valstybės uoste, negali suteikti prieglobsčio laive vietiniams asmenims ar užsieniečiams pabėgėliams. Pagal

ši dokumentą uosto valstybės valdžios atstovai taip pat turi teisę ir gali sulaikyti ir areštuoti laive esantį užsienietį bėglį ir išsiųsti jį į prašančią valstybę, kad toks asmuo galėtų būti teisiamas.

Taigi, kitais žodžiais tariant, vėliavos valstybės ekstrateritorinė jurisdikcija šiuo atveju netaikoma ir minėti asmenys be bilieta, kurie yra tam tikrame laive, gali būti laikomi kaip patenkantys ne į laivo vėliavos valstybės, o kaip tik į uosto valstybės teritoriją (jurisdikciją) jų tarptautinės apsaugos tikslais.

Uosto valstybės jurisdikcinės galios užsienio valstybių komercinių laivų atžvilgiu taip pat sustiprina argumentą, kad asmenys be bilieta, esantys laive, kuris įplaukė į pakrantės valstybės uostą, laikytini asmenimis, patenkančiais į uosto valstybės teritoriją.

Šis argumentas buvo naudojamas ir EŽTT sprendžiant byloje klausimą dėl atitinkamos valstybės jurisdikcijos aptariamo laivo, plaukiojusio su Maltos Respublikos vėliava, bet įplaukusio į Ukrainos jūrų uostą laive esant trims asmenims be bilieta, atžvilgiu.

Vis dėlto reikia atkreipti dėmesį į tai, kad nors EŽTT šioje byloje citavo itin daug tarptautinės teisės normų tiek pabėgėlių, tiek jūrų teisės srityje, šių normų taikymas sprendžiant konkrečius žmogaus teisių pagal Konvenciją pažeidimus šioje byloje nėra ryškus, ypač kiek tai susiję su tarptautinės jūrų teisės normomis ir principais. EŽTT daugiau rėmėsi tarptautinėmis pabėgėlių teisių apsaugos normomis, analizavo klausimą dėl Ukrainos praktinės situacijos dėl prašymo gauti pabėgėlio statusą pateikimo bei asmens negrąžinimo principo taikymo ir šioje srityje Ukrainoje kylančių problemų, analizavo žmogaus teisių padėtį Eritrėjoje, kurios pilietis buvo pirmasis pareiškėjas.

Ukrainos vyriausybė EŽTT teigė, kad laivas plaukioja su Maltos vėliava, todėl ši valstybė yra *fe jure* ir *de facto* atsakinga už viską, kas vyko laive, ypač 2012 m. vasario 24 d. ir kovo 3 d. Ukraina taip pat teigė, kad laivui įplaukus į Ukrainos Mikolajevo jūrų uostą, laivo atžvilgiu buvo atliekami tik reikalingi patikrinimai ir formalumai, be to, laivas galėjo išvykti iš Ukrainos jūrų uosto kada panorėjęs, todėl Ukraina neperėmė laivo kontrolės net jam esant jos uoste (sprendimo 67–68 pnk.).

Pareiškėjai ginčijo šiuos Ukrainos vyriausybės argumentus ir Strasbūro Teismui teigė, kad jie buvo Ukrainos „jurisdikcijoje“ Konvencijos 1 straipsnio požiūriu ir kad būtent Ukraina kaip valstybė konvencijos dalyvė yra atsakinga už galimus jų teisių pagal Konvenciją pažeidimus.

EŽTT šioje byloje pabrėžė, kad, kaip minėta, daug tarptautinių, įskaitant paprotines normas, konvencijų reguliuoja valstybių, vykdančių jūrinį plaukiojimą, teises ir pareigas, *inter alia* asmenų be bilieta, atžvilgiu, tačiau, Teismo nuomone, šioje byloje jam nėra būtina atsakyti į šiuos klausimus, nes pagal EŽTK Ukraina, kaip ir bet kuri kita valstybė pagal tarptautinę teisę, turi teisę pati reguliuoti užsieniečių patekimą į jos teritoriją ir jų gyvenimą joje.³¹ Taigi nors šios itin svarbios tarptautinės jūrų teisės konvencijos ir minimos pristatant tarptautinius dokumentus šioje byloje, vis dėlto jų taikymas, kaip minėta, EŽTT nuomone, nebuvo šiuo atveju būtinas.

Taip pat šioje byloje Teismas teigė ir tai, kad jam nėra būtina atsakyti ir į klausimą, kuri valstybė vykdė *de jure* ar *de facto* kontrolę laivo atžvilgiu, nors abi pusės kėlė šį klausimą. EŽTT nustatė, kad Ukrainos pareigūnai atliko pirmojo pareiškėjo kratą ir tai sukėlė Ukrainos „jurisdikciją“ Konvencijos 1 straipsnio pagrindu ta apimtimi, kiek tai susiję su pirmojo pareiškėjo galimybėmis pateikti į Ukrainą ir naudotis Konvencijoje garantuojamomis teisėmis ir laisvėmis. Pirmasis pareiškėjas skundėsi Konvencijos 3 ir 13 straipsnių pažeidimais dėl to, kad Ukraina iš karto neleido jam išlipsti iš laivo į Ukrainos teritoriją, taip pat dėl to, kad jis galėjo būti išsiųstas į Saudo Arabiją ir į jo pilietybės valstybę Eritrėją, kur jis pabėgo nuo karinės tarnybos ir kur jam grėsė kankinimas ir žiaurus elgesys, kurį draudžia Konvencijos 3 straipsnis, taip pat kad jis neturėjo galimybių tinkamai ginčyti Ukrainos pareigūnų atsisakymo leisti jam išlipsti iš laivo.

EŽTT nustatė, kad pirmasis pareiškėjas gali būti laikomas „auka“ Konvencijos požiūriu, ir, atsižvelgdamas į jau aptartą *Hirsi Jamaa ir kiti*

³¹ Žr. kaip pavyzdį bylą *Üner v. the Netherlands* [GC], No. 46410/99, judgment of 18 October 2006, 54 pnk.; taip pat bylą *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, judgment of 28 May 1985, Series A, No. 94, 67 pnk.

bylą, konstatavo, kad Ukraina turėjo pareigą pagal EŽTK suteikti šiam pareiškėjui veiksmingą apsaugą nuo jo galimo savavališko tiesioginio ar netiesioginio išsiuntimo į jo kilmės valstybę (sprendimo 93 pnk.). Teismas taip pat pabrėžė, kad Ukraina galėjo ar turėjo suprasti, kad šis asmuo siekia gauti pabėgėlio statusą ir kad jam galimai reikalinga tarptautinė apsauga. O Ukrainos pareigūnai kaip tik stengėsi atkalbėti pirmąją pareiškėją nuo prašymo suteikti prieglobstį pateikimo. EŽTT nustatė pirmojo pareiškėjo atžvilgiu Konvencijos 3 straipsnio kartu su 13 straipsniu pažeidimus (sprendimo 103–108 pnk.).

Kartu pažymėtina ir tai, kad EŽTT antrojo ir trečiojo pareiškėjų bylas išbraukė iš bylų sąrašų, nes antrasis pareiškėjas mirė (58 pnk.), o trečiasis išvyko iš Ukrainos į savo kilmės valstybę (Etiopiją) ir nebepalaikė ryšių su savo advokatu (63–65 pnk.).

Išvados

1. Šis straipsnis aiškiai įrodo, kad EŽTK, kaip speciali tarptautinė sutartis žmogaus teisių apsaugos srityje, vis dėlto nėra ir negali būti aiškinaama skyrium³² nuo kitų tarptautinės teisės normų ar principų, įskaitant tarptautinę jūrų teisę.
2. Konvencija suteikia valstybėms jos dalyvėms aiškius tarptautinius įsipareigojimus garantuoti visiems jos jurisdikcijoje esantiems asmenims Konvencijoje apibrėžtas žmogaus teises ir pagrindines laisves pagal Konvencijos 1 straipsnį, kartu ir įpareigoja valstybes vykdyti ir Europos Žmogaus Teisių Teismo priimtus sprendimus bylose, kuriose jos yra šalys.³³ Valstybės „jurisdikcijos“ samprata tam tikrais atvejais, kaip rodo šiame straipsnyje bylos, gali apimti ir valstybės veiksmus,

³² Jočienė, D. Europos Žmogaus Teisių Teismo Didžioji kolegija: paskirtis ir jurisprudencijos principai 1998–2007 m. aiškinant ir taikant Konvencijos 2, 3 ir 6 straipsnius. *Teisė besikeičiančioje Europoje. Liber Amicorum Pranas Kūris*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2008, p. 153.

³³ Žr. Konvencijos 46 straipsnį „Sprendimų privalomumas ir jų vykdymas“.

- atliktus atvirojoje jūroje, kurioje galioja atvirosios jūros laisvės, arba gali sukelti valstybės atsakomybę Konvencijos požiūriu, pavyzdžiui, dėl veiksmų, kai ji neleidžia įplaukti migrantus gabenančiam laivui į savo teritorinius vandenius ir prievarta grąžina jį į išvykimo valstybę.
3. Aiškinant ir taikant Europos žmogaus teisių konvenciją Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikoje, atsižvelgiama, kaip minėta, ne tik į 1969 m. Vienos konvencijos dėl sutarčių teisės nuostatas dėl tarptautinės sutarties aiškinimo, *inter alia* šios konvencijos 31 straipsnio 3 dalies (c) punktą, bet ir į atitinkamas tarptautinės teisės normas, kurios taikomos santykiams tarp ginčo šalių, ir ypač į tarptautinės žmogaus teisių apsaugos normas. Taigi, EŽTK aiškinama suderinta su bendraisiais tarptautinės teisės principais, įskaitant ir tarptautinę jūrų teisę.
 4. Straipsnyje išnagrinėtos keturios Europos Žmogaus Teisių Teismo bylos rodo EŽTK nuostatų taikymą suderinamai ne tik su tarptautinėje teisėje pabėgėlių teisių srityje galiojančiais žmogaus teisių apsaugos standartais, įskaitant teisę prašyti prieglobsčio, bet ir su tarptautinės jūrų teisės principais bei normomis, kurios yra gana specifinės ir ne taip dažnai aptinkamos aiškinant ir taikant Europos žmogaus teisių konvencijos nuostatas.
 5. Plaukiojimo laivais atvirojoje jūroje laisvė ar klasikinis tarptautinėje jūrų teisėje taikomas laivo vėliavos valstybės principas, sukeltantis šios valstybės išimtinę jurisdikciją laivo ir jo įgulos narių veiksmų atžvilgiu, vis dėlto gali turėti tam tikrų išimčių, o kai kurios iš jų ir buvo aptartos šiame straipsnyje. Kaip rodo analizuotos EŽTT bylos, sisteminis Konvencijos nuostatų aiškinimas atsižvelgiant *inter alia* į tarptautinės jūrų teisės principus ir normas, tam tikrais atvejais sustiprina Konvencijoje ar jos protokoluose įtvirtintų žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugą ir išplečia šios Konvencijos apsaugą, kartu ir valstybės atsakomybės pagal Konvenciją ribas (t. y. valstybės jurisdikciją) tam tikrų jos atliekamų veiksmų, kad ir atvirojoje jūroje, atžvilgiu.

**SOME ASPECTS OF INTERNATIONAL MARITIME
LAW IN THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN
COURT OF HUMAN RIGHTS *INTER ALIA* IN THE
CASE *MEDVEDYEV AND OTHERS V. FRANCE* [GC]**

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Prof. Dr. Danutė Jočienė*

Abstract. In this Article the Author is analysing the judgments adopted by the European Court of Human Rights (ECtHR or the European Court) in which the Court has relied upon the general principles and norms of International Law including International Maritime Law when examining the individual petitions submitted under Article 34 of the European Convention on Human Rights (ECHR).

Reliance on the general principles and norms of *inter alia* International Maritime Law demonstrates the classical legal standing of the ECtHR concerning the interpretation of the Convention norms - the Convention cannot be interpreted in a vacuum; it has to be interpreted in the light of the rules set out in the Vienna Convention of 23 May 1969 on the Law of Treaties, Article 31 (3) (c), which indicates that account is to be taken of “any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties” (see, as example, *Cudak v. Lithuania*, GC, appl. No. 15869/02, judgment of 23 March 2010, para. 56). Therefore, the relevant principles and norms of *inter alia* International Maritime Law should also be taken into account by the ECtHR when dealing with some specific individual petitions.

The jurisprudence of the European Court of Human Rights demonstrating references to the general principles and norms of International Maritime Law is not very abundant. The Author of this Article, relying on her subjective opinion, is trying to identify such cases and analyse them in the Article. The first identified case in this respect is the Grand

Chamber case *Medvedyev and Others v. France* (appl. No. 3394/03), where the ECtHR had broadly interpreted the principle of jurisdiction of states under Article 1 of the Convention declaring that all actions undertaken by the French authorities on the high seas in respect of the foreign vessel “The Winner” (registered in Cambodia and flying its flag), including its arrest on the high seas and deprivation of liberty of its crew members had engaged the territorial jurisdiction of France. The French naval authorities had taken the mentioned actions relying on the suspicion that this ship might be carrying large quantities of drugs. In a diplomatic note Cambodia gave its agreement for the French authorities to act. Accordingly, the French authorities had “The Winner” intercepted on the high seas off Cape Verde and escorted to the French port of Brest.

When analysing the merits of the case, the ECtHR noted that in cases concerning drug-trafficking on the high seas public international law upheld the classical principle of the International Maritime Law that the flag state – in this case Cambodia – had jurisdiction in respect of the ship flying its flag. Therefore, a special reference was made to the United Nations Convention on the Law of the Sea of 1982 (Montego Bay Convention), which did not provide any legal basis for the French authorities to take actions in this case. As Cambodia was not party to the Montego Bay Convention, it could not have been acting under its provisions when it sent its diplomatic note. Nor did France’s request for cooperation from the Cambodian authorities fall within the scope of that Convention.

In this context, some principles and norms of International Maritime Law are of major legal importance, i. e., Article 87 the Montego Bay Convention stating the fundamental principle of freedom of the high seas, which comprises, inter alia the freedom of navigation. Article 90 of the mentioned Convention stipulates that “Every State <...> has the right to sail ships flying its flag on the high seas”. Article 91 of the Montego Bay Convention regulates the nationality of ships and Article 92 – the status of ships. Therefore, a legal question can be raised – whether the French naval authorities were having the legal basis for arresting “The Winner”

flying the flag of Cambodia on the high seas and, whether such actions by France can be regarded as interference with the right of free navigation on the high seas. These questions were not analysed by the ECtHR, as the European Court had focussed on the legal analysis of the Convention norms and applicable standards, in respect, especially of Article 1 and 5 of the ECHR.

The European Court came to the conclusion that it had not been shown that there was any constant practice on the part of the States capable of establishing the existence of a principle of customary international law generally authorising the intervention of any State which had reasonable grounds for believing that a ship flying the flag of another State (and on the high seas) was engaged in illicit traffic in drugs. When a flag state, like Cambodia in this case, was not a party to the Montego Bay or Vienna Conventions (see paras. 27-33 of the Judgment), the insufficiency of such legal instruments, for the regional or bilateral initiatives, was of no real consequence.

Therefore, for the Convention purposes, only a narrow interpretation was consistent with the aim of Article 5 (1) of the Convention. The ECtHR concluded that deprivation of liberty to which the applicants (crew members of the arrested ship “the Winner” flying the Cambodian flag) were subjected between the boarding of their ship by French naval authorities on the high seas off Cape Verde and its arrival in French city Brest was not “lawful” under Article 5 (1) of the ECHR.

Three other important cases of the European Court of Human Rights have also been analysed in this Article, *i. e. Hirsi Jamaa and Others v. Italy* (GC, appl. No. 27765/09), *Khlaifia and Others v. Italy* (GC, appl. No. 16483/12) and *Kebe and Others v. Ukraine* (appl. No. 12552/12).

The Grand Chamber case *Hirsi Jamaa and Others v. Italy* is the first case in which the ECtHR delivered a judgment on interception-at-sea of ships carrying irregular migrants. The case concerned Somali and Eritrean migrants (the applicants – the group of about two hundred individuals) travelling from Libya who had been intercepted at sea by the Italian authorities and returned back to Libya without any examination of

their cases. The European Court of Human Rights established violations of Article 3 of the Convention (Prohibition of inhuman and degrading treatment) and of Article 4 of Protocol No. 4 (Collective expulsion of aliens is prohibited). Italy provided an explanation that the operations to intercept vessels with migrants on the high seas were the consequence of the entry into force a bilateral agreement concluded with Libya and represented an important turning point in the fight against clandestine immigration (see paras. 13, 181 of the Judgment). The European Court reiterated in that connection that the provisions of treaties must be interpreted in good faith in the light of the object and purpose of the treaty (see para. 179).

More importantly, the ECtHR found that Article 1 of the Convention was applicable in this case engaging the responsibility of Italy. The European Court noted that even though the right of States to establish their own immigration policies is not called into question (see para. 179 of the Judgment), nevertheless, the removal of aliens carried out in the context of interceptions on the high seas by the authorities of a state in the exercise of their sovereign authority, preventing migrants from reaching the borders of that state or even pushing them back to another state, constitutes an exercise of jurisdiction under Article 1 of the Convention and engages the responsibility of Italy under Article 4 of Protocol No. 4, as the main task of such operations is to prevent the irregular migrants disembarking on state's (in this case – Italy's) soil (see paras. 180-181 of the Judgment).

The principle of International Law enshrined in the Italian navigation Code should also be remembered according to which a vessel sailing on the high seas was subject to the exclusive jurisdiction of the state of the flag it was flying (see also International documents listed in paras. 24-26 of the Judgment). Therefore, this classical principle of International Maritime Law could also be added among other legal arguments in establishing the link of “jurisdiction” of Italy within Article 1 of the Convention.

Another Grand Chamber case - *Khlaifia and Others v. Italy* – can be regarded, in the subjective opinion of the Author, as a step back

undertaken by the ECtHR when dealing with the cases of irregular migrants. Opposite conclusions were reached in this case comparing it with the above discussed case *Hirsi Jamaa and Others v. Italy*. No violation of Article 4 of Protocol No. 4 was established in *Khlaifia and Others v. Italy* case as regards removal to Tunisia of large group of Tunisian sea-migrants after each had been identified individually and allowed to raise any personal objections. No violation of Article 13 (effective remedy) was also found, despite the fact that there was a lack of suspensive effect of remedy for alleged collective expulsion. What is mostly surprising in this case, is the fact that the European Court had noted that the applicants *were not asylum seekers*, and, therefore, they did not have the specific vulnerability inherent in that status. The Court once more reinstated its position that increasing migration flows cannot justify violations of the Convention, but, from another side, it left quite broad margin of appreciation for the States when dealing with the cases of irregular migrants.

And the last case examined in this Article – *Kebe and Others v. Ukraine* – concerned three applicants (two Eritrean nationals and one Ethiopian national) who attempted to claim asylum in Ukraine, when the ship (flying the flag of the Republic of Malta) and where they had covertly boarded, had arrived to the port of Mykolayiv in Ukraine (see paras. 6-16 of the judgment). When the vessel was passing through the Suez Canal, the insurer tried to arrange with the Egyptian authorities that the applicants could disembark in Egypt, but the authorities refused the request. The applicants were also not allowed to disembark in Turkey.

This case concerns the responsibility of the port state under the Convention to deal with the asylum requests from people being on board of the foreign ship staying in that state's harbour. The ECtHR was answering an important legal issue whether such foreign ship can be regarded as being within "jurisdiction" of the port state (in this case, Ukraine) under Article 1 of the ECHR?

The Ukrainian Government was disputing its responsibility and arguing that the first applicant had not been within Ukraine's jurisdiction as he had been on board the vessel flying the flag of Malta. Relying

on the United Nations Convention on the Law of the Sea of 1982, the Government also argued that, as a state party to that Convention, Malta had *de facto* and *de jure* jurisdiction over the vessel and the first applicant. However, the ECtHR established the international responsibility of Ukraine under Article 1 of the Convention as regards the first applicant and decided that the Ukrainian regulations provided that when carrying out border checks, border guards were under a duty to accept asylum applications from persons who either crossed or were about to cross the Ukrainian border (for more details, see paras. 102, 107 of the Judgment). The Court found that the border-control procedure did not provide adequate safeguards capable of protecting the first applicant from arbitrary removal contrary to Article 3 of the Convention. Violation of Article 13 was also established as regards the first applicant.

Keywords: International Maritime Law, European Convention on Human Rights, jurisdiction of the State, the right of person to seek refugee status in another State.

X.

**Pabėgėliai jūrų, tarptautinių sutarčių
ir žmogaus teisių teisės sandūroje**

Prof. dr. Lyra Jakulevičienė

Doc. dr. Laurynas Biekša

PABĖGĖLIAI JŪRŲ, TARPTAUTINIŲ SUTARČIŲ IR ŽMOGAUS TEISIŲ TEISĖS SANDŪROJE

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas*

Prof. dr. Lyra Jakulevičienė

Doc. dr. Laurynas Biekša

DOI: 10.13165/LA.2020.06.10

Anotacija. Migrantų ir prieglobsčio prašytojų atvykimas jūra į Europos Sąjungos valstybes kelia nemažai teisinių klausimų dėl tarptautinės jūrų ir pabėgėlių teisės santykio, jūra atvykstančių migrantų atskyrimo nuo prieglobsčio prašytojų, valstybių atsakomybės už jūroje išgelbėtų prieglobsčio prašytojų priėmimą ir jų prieglobsčio prašymų nagrinėjimą. Ne mažiau teisinių dilemų kyla ir dėl 2016 m. Europos Sąjungos ir Turkijos pareiškimo, dar vadinamo susitarimu, įgyvendinimo, kuriuo siekiama sumažinti migrantų ir pabėgėlių, atvykstančių į Europą jūros keliu, srautus. Straipsnyje siekiama: a) nustatyti tarptautinės jūrų teisės, tarptautinių sutarčių teisės ir pabėgėlių teisės santykį ir taikymo specifiką pabėgėlių, atvykstančių jūra, atveju; b) įvertinti, ar Europos Sąjungos ir Turkijos pareiškimo nuostatos ir (ar) jų įgyvendinimas nepažeidžia tarptautinėje ir ES teisėje įtvirtintų pabėgėlių teisių apsaugos principų bei Europos teismų praktikoje susiformavusių principų dėl elgesio su prieglobsčio prašytojais, atvykusiais jūra.

Raktiniai žodžiai: prieglobstis, pabėgėliai jūroje, Europos Sąjungos ir Turkijos susitarimas, EŽTK, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas.

Ivadas

Tarptautinė migracijos organizacija, nuo 2014 m. vykdanči „Dingusių migrantų projektą“, minimaliais duomenimis (t. y. tik aiškiai užfiksuotais, neįtraukdama gausių neužfiksuotų atvejų) nustatė, kad Viduržemio jūroje 2014 m. žuvo 3283 migrantai, 2015 m. – 4054 migrantai, 2016 m. – 5143 migrantai, 2017 m. – 3139 migrantai, 2018 m. – 2299 migrantai, o 2019 m. – 1885 migrantai.¹ Kita organizacija – UNITED, kuri migrantų mirtis sieja su teisėtą migrantų atvykimą varžančia Europos valstybių politika, nuo 1993 m. iki 2019 m. balandžio 1 d. yra nustačiusi dokumentais patvirtintas 36 570 į Europą bandžiusių atvykti migrantų mirtis.² Mirčių pikas per trumpą laikotarpį buvo pasiektas 2015 m. balandį, kai nuskendo keli pabėgėlius ir migrantus gabenantys laivai ir registruotų mirusių bei dingusių be žinios migrantų skaičius pasiekė 1308 asmenis per mėnesį.³ Vis dėlto žiniasklaida ir visuomenė daugiausia dėmesio šiai liūdnei statistikai skyrė tik po to, kai žiniasklaidos priemonės ir socialinius tinklus sukretė 2015 m. rugsėjo 2 d. nuskendusio 3 metų siro berniuko Alan Kurdi nuotrauka (su juo kartu nuskendo ir Graikiją bandžiusi pasiekti jo motina ir 5 metų brolis).⁴

¹ IOM. *Missing Migrants Project: Recorded migrant deaths by region* [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-07]. <<https://missingmigrants.iom.int/>>.

² UNITED. *List of 36 570 documented deaths of refugees and migrants due to the restrictive policies of “Fortress Europe”*, 2019-04-01 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<http://www.unitedagainstracism.org/wp-content/uploads/2019/07/ListofDeathsActual.pdf>>.

³ UNHCR. *Mediterranean Crisis 2015 at six months: refugee and migrant numbers highest on record*, 2015-07-01 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<https://www.unhcr.org/5592b9b36.html>>.

⁴ The Guardian. *Shocking images of drowned Syrian boy show tragic plight of refugees*, 2015-09-02 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<https://www.theguardian.com/world/2015/sep/02/shocking-image-of-drowned-syrian-boy-shows-tragic-plight-of-refugees>>.

Migrantų ir prieglobsčio prašytojų atvykimas jūra į Europos Sąjungos (toliau – ES) valstybes kelia nemažai teisinių klausimų: a) kokią teisę taikyti – tarptautinę jūrų ar pabėgėlių teisę; b) kaip elgtis su asmenimis, kurie neprašo prieglobsčio; c) kokia valstybė yra atsakinga už jūroje išgelbėtus migrantus; d) ar valstybės, gelbėdamos migrantus, prisiima įsipareigojimus svarstyti ir jų prieglobsčio prašymus, jei tokie bus pateikti, ir pan. Šie ir kiti klausimai svarstomi šiame straipsnyje. Didžiausias dėmesys yra skiriamas vienai iš esminių priemonių, kurių ėmėsi ES siekdama mažinti poreikį asmenims vykti jūra rizikuojant savo ir savo šeimos narių gyvybe. 2016 m. kovo 18 d. ES kaip vieną iš svarbiausių priemonių, „suteikiančių alternatyvą migrantams, leisiančių jiems nerizikuoti gyvybėmis“, pristatė ES ir Turkijos pareiškimą nutraukti nereguliarią migraciją iš Turkijos į ES.⁵ Tiesa, 2017 m. vasario 28 d. ES Bendrasis Teismas (toliau – ESBT) nepripažino savo jurisdikcijos pagal ieškinį dėl panaikinimo ir nurodė, kad susitarimo su Turkija šalimis buvo ES valstybės narės, o ne ES.⁶ Kad ir kaip ten būtų, ES ir Turkijos pareiškimo įgyvendinimo stebėseną, kuri vykdoma reguliariomis Europos Komisijos ataskaitomis, rodo, kad kaip tik dėl šio pareiškimo įgyvendinimo smarkiai sumažėjo iš Turkijos į ES nereguliariai atvykstančių migrantų, o kartu ir tokių migrantų mirčių Viduržemio jūroje.⁷ Europos Komisija nurodo, kad iškart po ES ir Turkijos pareiškimo 2016 m. balandį–lapkritį Egėjo jūroje žuvo 63 migrantai, o iki pareiškimo per tą patį 2015 m. balandžio–lapkričio laikotarpį buvo žuvę beveik 10 kartų daugiau, t. y. 592

⁵ European Council. *EU-Turkey statement*, 2016-03-18 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2016/03/18/eu-turkey-statement/>>.

⁶ Order of the General Court of 28 February 2017, *NG v. European Council*, Case T-193/16.

⁷ European Commission. *Seventh Report on the Progress made in the implementation of the EU-Turkey Statement*, 2017-09-06 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20170906_seventh_report_on_the_progress_in_the_implementation_of_the_eu-turkey_statement_en.pdf>.

migrantai.⁸ Vis dėlto reikia atkreipti dėmesį, kad migrantų kelionės iš Turkijos į Graikiją jūra yra daug mažiau pavojingos nei tos, kurių imasi migrantai išvykdamai iš Afrikos, kad pasiektų Europos krantus, ir kurios sudaro 77 procentus visų mirčių Viduržemio jūroje.⁹ Jokių panašių susitarimų į ES ir Turkijos pareiškimą, išskyrus ES valstybių narių dvišalius susitarimus, dėl migrantų atvykimo šiuo jūros keliu nėra priimta, o jei ir būtų priimta, tikėtina, kad jie keltų ne mažesnes teisinės žmogaus teisių apsaugos problemas.

Pastebėtina, kad situacija, kai šis ES ir Turkijos pareiškimas duoda praktinius rezultatus, gali skatinti panašius readmisijos susitarimus / pareiškimus su kitomis trečiosiomis valstybėmis, tačiau šio pareiškimo teisėtumo ESBT negalėjo patikrinti, nes nenustatė savo jurisdikcijos. Todėl yra aktuali šio ES ir Turkijos pareiškimo mokslinė teisinė analizė. Atitinkamai straipsnio tyrimo objektas yra ES ir Turkijos pareiškimas ir su migrantų bei prieglobsčio prašytojų atvykimu jūra ir apsauga susijusios tarptautinės ir ES teisės normos. Straipsnio autorių keliamas tikslas yra dvejopas: a) nustatyti tarptautinės jūrų teisės, tarptautinių sutarčių teisės ir pabėgėlių teisės santykį ir taikymo specifiką pabėgėlių, atvykstančių jūra, atveju; b) pateikti mokslinį vertinimą, ar Europos Sąjungos ir Turkijos pareiškimo nuostatos ir (ar) įgyvendinimas atitinka tarptautinę ir ES teisėje įtvirtintus pabėgėlių teisių apsaugos principus bei Europos teismų praktiką dėl elgesio su prieglobsčio prašytojais, atvykusiais jūra.

Straipsnyje nagrinėjami tikrai ne visi pabėgėlių teisės santykio su jūrų teise ir kitomis teisės šakomis (pošakiais) aspektai, kurie gali būti aktualūs užsieniečių, atvykstančių jūra, atvejais. Pavyzdžiui, migrantų ir pabėgėlių teisės būti išgelbėtiems, jų teisės į gyvybę užtikrinimo, ypač atvirojoje

⁸ European Commission. *Fourth Report on the Progress made in the implementation of the EU-Turkey Statement*, 2016-12-08 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:46418ee2-bd30-11e6-a237-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF>.

⁹ Miller, S. D. *Political and Humanitarian Responses to Syrian Displacement*. Routledge, 2016, p. 85.

jūroje, visuomeninių organizacijų, gelbėjančių migrantus Viduržemio jūroje, atsakomybės ir kiti klausimai kelia ne mažiau teisinių problemų¹⁰, todėl tikėtina, kad jie bus nagrinėjami ateities tyrimuose.

1. Pagrindinės elgesio su prieglobsčio prašytojais, atvykstančiais jūra, taisyklės pagal tarptautinę teisę ir Europos teismų praktiką

Europos teismai (Europos Sąjungos Teisingumo Teismas – toliau ESTT, Europos Žmogaus Teisių Teismas – toliau EŽTT) ne kartą nagrinėjo atvejus, kai dėl savo teisių pažeidimų skundėsi prieglobsčio ieškantys asmenys, arba migrantai, kurie, nors ir nepateikę formalių prieglobsčio prašymų, negalėjo būti gražinami į savo kilmės ar trečiąsias valstybes. Pastebėtina, kad Europos teismai nėra vieninteliai, kurie susiduria su migracijos jūra bylomis. Panašios bylos nagrinėtos ir Jungtinių Tautų komitete prieš kankinimus, pavyzdžiui, skundai dėl gyvybės praradimo incidentų jūroje, kai migrantai plaukdami bandė patekti į autonomiją Seutos miestelį (*Sonko prieš Ispaniją*¹¹), ar dėl jūroje išgelbėtų išsiuntimo į Mauritaniją (*Marine I*¹²). Akivaizdu, kad tokių asmenų skundai ir toliau bus teikiami žmogaus teisių teismams ir stebėsenos institucijoms.¹³

Šiose bylose susiduria dviejų teisės šakų normos – tarptautinės jūrų teisės ir žmogaus teisių teisės, kurios dalimi yra ir pabėgėlių teisė. Kitaip tariant, elgesį su asmenimis, esančiais jūroje, reglamentuoja tarptautinė jūrų teisė (pvz., asmenų gelbėjimo operacijas, elgesį su asmenimis, kurie

¹⁰ Šie klausimai yra kompleksiskai nagrinėjami, naujausiuose moksliniuose straipsniuose, pavyzdžiui, Mann, I. The Right to Perform Rescue at Sea: Jurisprudence and Drowning. *German Law Journal*. 2020, 21: 598-619.

¹¹ *Sonko (on behalf of Sonko) v. Spain*, U.N. Doc. CAT/C/47/D/368/2008 (Nov. 25, 2011).

¹² *J.H.A. v. Spain*, U.N. Doc. CAT/C/41/D/323/2007 (Nov. 21, 2008).

¹³ Papastavridis, E. The European Convention of Human Rights and Migration at Sea: Reading the “Jurisdictional Threshold” of the Convention under the Law of the Sea Paradigm. *German Law Journal*. 2020, 21, p. 418.

randami esantys neteisėtai laivuose atvirojoje jūroje, ir pan.). Tačiau jūrų teisės veikimas baigiasi šiems asmenims išlipus ar juos išlaipinus į krantą, taigi pastarosios normos nereglamentuoja, kaip toliau elgtis su šiais asmenimis ir koks turėtų būti jų teisinis statusas pakrantės valstybėje.

Pirmiausia teismai pabrėžia tai, kad valstybių įsipareigojimai žmogaus teisių srityje veikia ne tik asmenims, kurie yra valstybės teritorijoje, tačiau ir asmenims, esantiems už valstybės teritorijos ribų, pvz., esantiems atvirojoje jūroje, taigi šiems įsipareigojimams būdingas ekstrateritorinis veikimas. Pavyzdžiui, tai konstatuota dar 2001 m. EŽTT sprendime byloje *Banković ir kiti prieš Belgiją ir kitas valstybes nares* (valstybės vykdo ekstrateritorinę jurisdikciją veikdamos laivuose, kurie registruoti šiose valstybėse arba plaukia su jų vėliava).¹⁴ Taip pat ir Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos 92 straipsnio 1 dalis numato, kad valstybės išimtinė jurisdikcija atvirojoje jūroje yra taikoma laivo vėliavos valstybei.¹⁵ *Efthymios Papastavridis* nuomone, byloje, susijusiose su valstybės ekstrateritoriniais veiksmais jūroje, turėtų būti atsižvelgiama į atitinkamas tarptautinės teisės normas, tarp jų – ir jūrų teisės normas. Tai atitiktų 1969 m. Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės 31 straipsnio 3 dalies c punkto nuostatas, kad, aiškinant tarptautinę sutartį (šiuo atveju – jurisdikcijos terminą), turėtų būti atsižvelgta į tarp šalių galiojančias tarptautinės teisės taisykles, kurios jūrų teisės kontekste neišvengiamai nukreipia į jūrų teisės normas.¹⁶ EŽTT taikė jūrų teisės principus pabėgėlių byloje, darydamas nuorodą kaip tik į jūrų teisės nuostatas dėl laivo vėliavos valstybės jurisdikcijos atvirojoje jūroje. Tai leido Teismui pripažinti valstybės ekstrateritorinę jurisdikciją dėl veiksmų laive, analogiškai kaip ir orlaivių atveju.¹⁷

¹⁴ *Banković and Others v. Belgium and Others* (dec.) [GC], No. 52207/99, 12 December 2001, 73 pnk.

¹⁵ United Nations Convention on the Law of the Sea, United Nations, *Treaty Series*, vol. 1833, p. 3.

¹⁶ *Papastavridis*, *supra* note 13, p. 420.

¹⁷ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, No. 27765/09, 23 February 2012, 185–186 pnk., 77 pnk.

Taigi tokiais atvejais valstybės atsakomybė pagal žmogaus teisių apsaugos dokumentus kyla dėl valstybės jurisdikcijos vykdymo. Kadangi asmens buvimo vieta neturi esminės reikšmės valstybės jurisdikcijai nustatyti, tačiau jurisdikcija priklauso nuo veiksmingos faktinės kontrolės vykdymo, nėra net svarbu, ar valstybių sekimo ar patruliavimo veikla vykdoma atvirojoje jūroje, ar trečiųjų valstybių teritoriniuose vandenyse. Taigi tais atvejais, kai vykdoma faktinė kontrolė, turi būti nustatyta, koku lygiu valstybė vykdė visišką ir veiksmingą asmenų kontrolę (o to nereikia įrodinėti, kai valstybė vykdo *de jure* kontrolę, t. y., pvz., per konsulinį agentų veiklą).¹⁸ Jurisdikcijos terminą panašiai aiškino ir Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komitetas 2018 m. priimtame Bendrajame komentare Nr. 36 dėl teisės į gyvybę pagal Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto 6 straipsnį, t. y. kad „tai apima ir asmenis, kurie yra už bet kurios veiksmingai valstybės kontroliuojamos teritorijos ribų, tačiau kurių teisei į gyvybę poveikį daro valstybės karinė ar kita veikla tiesioginiu ir protingai numanomu būdu“¹⁹. Vis dėlto svarbiausias tokios ekstrateritorinės jurisdikcijos požymis yra faktinės kontrolės vykdymas, kuris yra aiškus tais atvejais, kai laivas atvirojoje jūroje sustabdomas, asmenys sulaikomi ir perduodami valstybės institucijoms arba kai jie išsiunčiami į trečiąją šalį. Tačiau nustatyti faktinę kontrolę nėra taip paprasta tada, kai operacijos jūroje vyksta nepalaikant kontakto, t. y. migrantus gabenantis laivas paliekamas jūroje be pagalbos. Kai kurie mokslininkai pasisako už jurisdikcijos nustatymą net ir be kontakto nuo to momento, kai valstybės laivas vizualiai (įskaitant ir technologijų, tokių kaip palydovai, dronai ir pan.,

¹⁸ FRA, *Scope of the principle of non-refoulement in contemporary border management: evolving areas of law*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016, p. 19 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-28]. <https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2016-scope-non-refoulement-0_en.pdf>.

¹⁹ Human Rights Committee, General Comment No. 36, on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life, CCPR/C/GC/36 (30 October 2018), para. 63.

pagalbą) pastebi nelaimę patyrusį laivą ar asmenį arba gauna apie tai pranešimą. Argumentuojama tuo, kad kaip tik nuo to momento laivas privalo suteikti pagalbą pagal Jūrų teisės konvencijos 98 straipsnio 1 dalį ir to turėtų pakakti jurisdikcijai nustatyti pagal EŽTK.²⁰ Kartu pripažįstama, kad vien žinojimo apie nelaimės ištiktą laivą ar asmenis nepakanka, būtina, kad netoliese būtų gelbėjimo koordinatorius ir gelbėjimo laivas.²¹ Vis dėlto tokiai nuomonei palaikymo nėra tais atvejais, kai neįmanoma nustatyti faktinės kontrolės.²²

Galima būtų išskirti keletą situacijų, kurios buvo europinių teismų nagrinėjimo objektas ir kuriose nustatyti elgesio su prieglobsčio prašytojais ir migrantais, atvykstančiais jūra, principai.

Pirmą grupę sudaro situacijos, susijusios su asmenimis, kurie išgelbėjami jūroje. Šios situacijos itin aktualios migrantų judėjimo Viduržemio jūroje kontekste. Dar iki migrantų ir pabėgėlių krizės Europoje 2015 m., o vėliau ir per ją, EŽTT priėmė kelis labai svarbius sprendimus, kuriuose įtvirtino principus, kad asmenims, išgelbėtiems jūroje, turėtų būti taikomi valstybės įsipareigojimai pagal asmens negražinimo principą, turi būti sudaromos galimybės kreiptis dėl prieglobsčio ir užtikrinamas žmogaus teises garantuojantis elgesys su šiais asmenimis. Valstybių įsipareigojimai pagal asmens negražinimo principą yra įtvirtinti 1951 m. Jungtinių Tautų konvencijos dėl pabėgėlio statuso (toliau – 1951 m. konvencija) 33 straipsnyje, EŽTK 3 straipsnio taikymo praktikoje bei šios konvencijos 4 protokolo 4 straipsnyje, ES pagrindinių teisių ir laisvių chartijos (toliau – ES Chartija) 19 straipsnio 2 dalyje, ES direktyvos 2011/95/ES²³ (toliau – Kvalifikavimo direktyva) 21 straipsnyje, ES direktyvos

²⁰ *Papastavridis, supra* note 13, p. 431.

²¹ *Ibid.*, p. 434.

²² Mann, I., *supra* note 10, p. 603-604.

²³ 2011 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/95/ES dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo prie tarptautinės apsaugos gavėjų, vienodo statuso pabėgėliams arba papildomą apsaugą galintiems gauti asmenims ir suteikiamos apsaugos pobūdžio reikalavimų, OJ L 337, 20.12.2011, p. 9–26.

2008/115/EB²⁴ (toliau – Gražinimo direktyva) 14 straipsnyje. 2012 m. byloje *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* EŽTT konstatavo, kad kolektyvinio išsiuntimo draudimas taip pat taikytinas ir valstybių veiksams atvirojoje jūroje. Šiuo atveju migrantai iš Somalio ir Eritrėjos buvo sulaikyti atvirojoje jūroje ir grąžinti į Libiją, iš kurios jie atvyko. Kadangi tai buvo padaryta neįvertinus kiekvieno išsiunčiamo asmens individualios situacijos, Italija buvo pripažinta pažeidusi konvencijos 4 protokolo 4 straipsnį, kuris draudžia kolektyvinį išsiuntimą.²⁵ EŽTK taip pat pabrėžė, kad valstybės negali išvengti atsakomybės pagal asmens negražinimo principą, remdamosi dvišaliais valstybių susitarimais.²⁶ Šioje byloje (kaip, beje, ir kai kuriose kitose, pavyzdžiui, *Khlaifia ir kiti prieš Italiją*²⁷) vienas iš argumentų buvo tai, kad asmenys nesikreipė dėl prieglobsčio, todėl kilo klausimas, ar su jais turėtų būti elgiamasi kaip su prieglobsčio prašytojais, ar kaip tiesiog su neteisėtai keliaujančiais migrantais? Teismo nuomone, tai, kad pareiškėjai tiesiogiai nepateikė prieglobsčio prašymų, neatleidžia Italijos nuo atsakomybės išsiaiškinti, ar situacijoje, kurioje sistemingai pažeidžiamos žmogaus teisės, pareiškėjams grės netinkamas elgesys juos išsiuntus.²⁸

²⁴ 2008 m. gruodžio 16 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/115/EB dėl bendrų nelegaliai esančių trečiųjų šalių piliečių grąžinimo standartų ir tvarkos valstybėse narėse, OJ L 348, 24.12.2008, p. 98–107.

²⁵ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, *supra* note 17, 185–186 pnk. Reikia pastebėti, kad 2020 m. vasario 13 d. EŽTT Didžioji kolegija priėmė sprendimą byloje *N.D. ir N.T. prieš Ispaniją* (applications nos. 8675/15 and 8697/15), kuriame nenustatė kolektyvinio išsiuntimo ir veiksmingos teisinės gynybos priemonės pažeidimo dėl Malio ir Dramblio Kaulo šalies piliečių išsiuntimo į Maroką po to, kai jie neteisėtai perėjo sieną Ispanijos anklave Meliloje Šiaurės Afrikoje. Nors ši byla buvo susijusi su asmenų atvykimu sausumos keliu, o ne jūra, jau bandoma ieškoti paralelių su *Hirsi Jamaa ir kitų byla prieš Italiją* keliant klausimą, ar šis sprendimas koreguos pastarojoje nustatytus principus dėl kolektyvinio išsiuntimo draudimo. Vis dėlto atsakyti į šį klausimą būtų dar per anksti.

²⁶ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, *supra* note 17, 129 pnk.

²⁷ *Khlaifia and others v. Italy* [GC], No. 16483/12, 15 December 2016.

²⁸ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, *supra* note 17, 133 pnk.

Teismai taip pat yra atmetę valstybių argumentus, kad jos vykdo gelbėjimo operacijas pagal jūrų teisę,²⁹ todėl joms neturėtų būti taikoma atsakomybė už prieglobsčio prašymus. Pavyzdžiui, jau minėtame sprendime *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byloje EŽTT išaiškino, kad valstybė negali išvengti savo įsipareigojimų nuo jurisdikcijos vykdymo, prisidengdama tuo, kad migrantų sulaikymas atvirojoje jūroje buvo gelbėjimo operacija.³⁰ Teismas šioje byloje nevertino tokių operacijų atvirojoje jūroje pobūdžio ir tikslo, tačiau atsižvelgė į tai, kad visi byloje minimi veiksmai įvyko Italijos karinių pajėgų laivuose, kurių įgulą sudarė išimtinai tik Italijos karinis personalas, taip pat kad pareiškėjai buvo nuolatinėje ir išimtinėje Italijos valdžios institucijų kontrolėje *de jure* ir *de facto*.³¹ Taigi, jei laivo kapitonas ar įgula vykdo veiksmus atvirojoje jūroje, kuriais užkertamas kelias migrantams toliau siekti prieglobsčio juos sustabdant, priverstinai išsiunčiant atgal, palydint juos atgal, toji šalis, su kurios vėliava laivas plaukia, bus visiškai atsakinga už tokių priemonių vykdymą.³² Kaip teigia *Violeta Moreno-Lax* ir *Mariagiulia Giuffré*, žmogaus teisių jurisdikcijos pagal šį sprendimą taikymas reikalauja *de jure* arba *de facto* jurisdikcijos, t. y. vien jau kontrolės migrantų atžvilgiu vykdymo pakanka, kad būtų taikomi žmogaus teisių įsipareigojimai ir EŽTT jurisdikcija.³³

Atitinkamai šioje byloje Teismas nurodė ir jūrų teisės, žmogaus teisių teisės ir pabėgėlių teisės nuostatų sąveikos ribas, teigdamas, kad nė viena iš galiojančių tarptautinės teisės nuostatų negalėjo pateisinti asmenų

²⁹ 1982 m. Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos 98 str. numato laivo vėliavos valstybės pareigą suteikti pagalbą (atitinkamai valstybės to reikalauja iš laivų kapitonų), gavus pranešimą apie netoliese esantį nelaimės ištiktą laivą. Tokią pareigą numato ir kai kurie kiti tarptautinės jūrų teisės šaltiniai.

³⁰ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, *supra* note 17, 79 pnk.

³¹ *Ibid.*, 81 pnk.

³² *FRA*, *supra* note 18, p. 27.

³³ Moreno-Lax, V.; Giuffré, M. The Rise of Consensual Containment: From 'Contactless Control' to 'Contactless Responsibility' for Forced Migration Flows. Juss, S. S. (ed.) *Research Handbook on International Refugee Law*, 2019 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-10]. <<https://www.elgaronline.com/view/edcoll/9780857932808/9780857932808.00014.xml>>.

gražinimo į Libiją. Teismo nuomone, asmenų gelbėjimo jūroje taisyklės, taip pat normos, skirtos kovoti su neteisėtu žmonių gabenimu, numato įsipareigojimą valstybėms laikytis tarptautinės pabėgėlių teisės nuostatų, tarp jų – ir asmens negražinimo principo.³⁴

Bylos *Khlaifia ir kiti prieš Italiją* sprendime (dar kartais nurodomas kaip *Lampedusa* sprendimas) 2015 m. EŽTT nurodė, kad draudžiama elgtis su asmenimis nehumaniškai masinio atvykimo metu, net jei jie ir neprašo prieglobsčio. Ši byla buvo susijusi su migrantų iš Tuniso, išgelbėtų prie Italijos krantų, sulaikymu priėmimo centre Lampedūzos saloje ir perkėlimu į laivus, priešvartuotus Palermo uoste Sicilijoje, taip pat jų kolektyviniu išsiuntimu į Tunisą. Nors Teismas nenustatė kolektyvinio išsiuntimo draudimo pažeidimo šioje byloje ar EŽTK 3 straipsnio pažeidimo dėl išsiuntimo, taip pat ir sąlygos, kuriomis jie buvo laikomi, nepasiekė 3 straipsniu draudžiamo elgesio ribos, vis dėlto buvo konstatuoti Konvencijos 5 straipsnio pažeidimai dėl sulaikymo taikymo, teisės būti skubiai informuotiems apie laisvės atėmimo priežastis, skubaus teismo sprendimo dėl sulaikymo teisėtumo ir veiksmingos teisinės gynybos dėl sulaikymo sąlygų Lampedūzos priėmimo centruose ir laivuose.³⁵ Be to, šioje byloje teismas pabrėžė jau kitose bylose nustatytą principą, kad, atsižvelgiant į EŽTK 3 straipsnio absoliutų pobūdį, didelis migrantų skaičius negali atleisti valstybės nuo jos įsipareigojimų vykdymo, t. y. net ir krizinių situacijų kontekste valstybės privalo garantuoti, kad su sulaikytais asmenimis elgiamasi nepažeidžiant jų orumo.³⁶

Antra grupė situacijų yra susijusi su atvejais, kai asmenys randami laivuose, tačiau neturi teisės ten būti. Šie asmenys dar vadinami asmenimis arba keleiviais be bilieta (angl. *stowaways*). Šių asmenų situacija nevienareikšmė, nes jų teisinio statuso klausimai gali būti vertinami tiek bendrų tarptautinės teisės įsipareigojimų pagal 1951 m. konvenciją kontekste, tiek ir iš dalies pagal kai kurias jūrų teisės normas. Vis dėlto speciali, kaip

³⁴ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, *supra* note 17, 134 pnk.

³⁵ *Khlaifia and others v. Italy*, *supra* note 27, 106–108, 120–122, 133–135 pnk.

³⁶ *Ibid.*, 184 pnk.

tik šių asmenų statuso sureguliuavimo Tarptautinė konvencija dėl keleivių be bilieta, priimta dar 1957 m.³⁷, taip ir neįsigaliojo. Tačiau net jei ir būtų įsigaliojusi, vadinamoji Briuselio konvencija numatė tik minimalų tokių asmenų teisinės padėties sureguliuimą, t. y. pagal konvencijos 2 straipsnį, laive rasti neteisėtai esantys asmenys turėtų būti išlaipinti artimiausiame uoste, kuriame sustos laivas po to, kai tokie asmenys jame buvo rasti. O išlaipinimo uosto valstybės institucijos tuomet galėtų tokį asmenį išsiųsti į jo pilietybės valstybę, kuri sutiktų jį priimti, arba tais atvejais, kai valstybė nesutinka jo priimti, arba asmuo neturi pilietybės, arba negali būti grąžinamas į savo kilmės valstybę, tuomet toks asmuo galėtų būti grąžinamas į valstybę, kuriai priklauso uostas, kuriame asmuo neteisėtai pateko į laivą, arba paskutinį uostą, kuriame buvo sustojęs laivas prieš tai, kai asmuo buvo rastas laive. Galiausiai, jei asmuo negali būti grąžinamas nė į vieną iš minėtų valstybių, tuomet jis galėtų būti grąžinamas į valstybę, su kurios vėliava plaukia laivas, o toji valstybė privalėtų tokį asmenį priimti. Konvencija nustatė pareigą laivo kapitonui ir valstybės, kurioje asmuo išlaipinamas, institucijoms atsižvelgti į priežastis, dėl kurių asmuo teigia negalintis būti grąžintas į konkrečią valstybę. Kartu ji numatė, kad konvencijos nuostatos negali daryti įtakos valstybės įgaliojimams arba pareigai suteikti politinį prieglobstį.³⁸

Nors šiomis taisyklėmis buvo bandoma sureguliuoti asmenų, atvykstančių jūra, situaciją laivuose bei uostuose, vis dėlto šios normos vargu ar kada nors įsigalios, nes nuo konvencijos priėmimo praėjus daugiau kaip 60 metų mažai tikėtina, kad bus surinkti įsigaliojusi būtini valstybių sutikimai. Todėl šiuo metu reikėtų remtis galiojančiomis jūrų teisės ir pabėgėlių teisės taisyklėmis. Aktualus jūrų teisės šaltinis, nors ir skirtas bendriems klausimams, šiuo metu yra 1965 m. Konvencija dėl tarptautinės jūrų laivybos sąlygų lengvinimo (toliau – FAL konvencija).³⁹ Ji buvo

³⁷ International Convention Relating to Stowaways (Brussels Convention), 10 October 1957 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-28]. <<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3a80.html>>.

³⁸ Briuselio konvencijos 5 straipsnio 2 ir 3 dalis.

³⁹ *Valstybės žinios*. 1999-12-03, Nr. 103-2953.

pakeista 2003 m., nustatant normas dėl elgesio su laive rastais asmenimis (4 skyrius) (konvencijos tekste lietuvių kalba – keleiviai be bilieta). Vis dėlto šios konvencijos nuostatos gali būti taikomos tik nepažeidžiant 1951 m. konvencija nustatytų principų.⁴⁰ FAL konvencijoje taip pat nustatytos taisyklės dėl humaniško elgesio su laive rastais asmenimis (įskaitant maitinimo, apgyvendinimo, tinkamos medicininės priežiūros ir sanitariinių patogumų jiems parūpinimo); šių asmenų tapatybės, pilietybės ir įlipimo uosto nustatymo, pranešimo numatomo įplaukimo uosto valdžios institucijoms, konfidencialumo principo pabėgėlių atveju.⁴¹ FAL konvencija numato kiek kitokias taisykles dėl laive rastų asmenų išlaipinimo ir grąžinimo nei neįsigaliojusi Briuselio konvencija. Pavyzdžiui, pirmo uosto, į kurį turi įplaukti laivas, šalies valdžios institucijos gali nuspręsti pagal nacionalinę teisę, ar tokį asmenį galima įsileisti, taigi tai yra ne valstybės pareiga, o tik teisė.⁴² Laivo vėliavos valstybei numatoma pareiga bendradarbiauti nustatant asmens, rasto laive, tapatybę ir pilietybės šalį, jį repatrijuojant ar išsiunčiant.⁴³

Pirmasis aspektas, kuris turi būti įvertintas antros grupės situacijų byloje, yra valstybės jurisdikcijos klausimas, nes būtina nustatyti, kuri valstybė yra atsakinga už asmenis, neteisėtai esančius laive. 2017 m. EŽTT savo sprendime byloje *Kebe ir kiti prieš Ukrainą*, konstatuodamas Ukrainos jurisdikciją dėl asmenų iš Eritrėjos ir Etiopijos, kurie buvo rasti su Maltos vėliava plaukiojančiame laive, atsižvelgė į tai, kad Ukrainos pasieniečiai įlipo į laivą ir susitiko su pareiškėjais.⁴⁴ Šiuo atveju, nors Ukrainos vyriausybė rėmėsi Jūrų teisės konvencija dėl Maltos, kaip laivo vėliavos valstybės jurisdikcijos, EŽTT nustatė kaip tik Ukrainos jurisdikciją, nes pareiškėjai buvo laive Ukrainos uoste ir pateikė prašymą dėl prieglobsčio. Atitinkamai Ukrainos valdžios institucijos turėjo

⁴⁰ FAL konvencijos 4.1 pnk.

⁴¹ FAL konvencijos 4.4.2, 4.6.1–4.6.3 pnk.

⁴² FAL konvencijos 4.9 pnk.

⁴³ FAL konvencijos 4.13.1 pnk.

⁴⁴ *Kebe and Others v. Ukraine*, No. 12552/12, 12 January 2017, 75 pnk.

įvertinti riziką, kuri gali kilti asmenį išsiuntus iš Ukrainos arba neįleidus jo į Ukrainos teritoriją. Teismo nuomone, kaip tik Ukrainai teko pareiga suteikti veiksmingas garantijas nuo savavališko išsiuntimo tiesiogiai ar netiesiogiai į jo kilmės valstybę.⁴⁵ Taigi tuo Teismas atsakė ir į antrą klausimą, kuris paprastai kyla tokio pobūdžio bylose, t. y. kuri valstybė turėtų nagrinėti tokio asmens prieglobsčio prašymą.

Atitinkamai, jei laivas yra atvirojoje jūroje, galioja laivo vėliavos valstybės išimtinė jurisdikcija, ji išlaiko jurisdikcines galias laivui taikiai plaukiant ir kitos valstybės teritoriniuose vandenyse. Tačiau laivo vėliavos valstybės jurisdikcinės galios mažėja, kai laivas įplaukia į kitos valstybės uostą, nes būtent pakrantės valstybė vykdo administracinę, civilinę jurisdikciją bei tam tikra apimtimi ir baudžiamąją.⁴⁶ Taigi užsienio laivai, esantys kitos valstybės uoste, negali suteikti prieglobsčio juose esantiems pakrantės valstybės piliečiams ar užsieniečiams.⁴⁷

Šioje byloje taip pat buvo iškilęs klausimas dėl elgesio su pareiškėju kaip su asmeniu, kuris nebuvo pateikęs formalaus prieglobsčio prašymo. Kaip ir *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byloje, EŽTT buvo tos nuomonės, kad formalus prieglobsčio prašymo nebuvimas neatleidžia valstybės nuo atsakomybės elgtis su asmeniu pagal konvencijoje nustatytus žmogaus teisių reikalavimus. Teismo nuomone, byloje buvo „pakankamai informacijos, patvirtinančios, kad tuo metu valdžios institucijos žinojo arba turėjo žinoti, kad pirmasis pareiškėjas buvo prieglobsčio prašytojas, kuriam gali reikėti tarptautinės apsaugos.“⁴⁸

⁴⁵ *Ibid.*, 93 pnk.

⁴⁶ Jūrų teisės konvencijos 27–28 str.

⁴⁷ Executive Committee of the United Nations High Commissioner's for Refugees Programme, Note on Stowaway Asylum-Seekers (EC/SCP/51), 22 July 1988, para. 10.

⁴⁸ *Kebe and Others v. Ukraine*, *supra* note 44, 104 pnk.

2. ES ir Turkijos pareiškimo priešistorė, esminės nuostatos ir vertinimas

Siekdamos sustiprinti savo bendradarbiavimą dėl pagalbos Sirijos piliečiams, kuriems taikoma laikinoji tarptautinė apsauga, ir migracijos valdymo srityje, kad būtų išspręsta krizinė situacija, kuri susidarė dėl padėties Sirijoje, 2015 m. spalio 15 d. Turkijos Respublika ir ES sutarė dėl bendro veiksmų plano (angl. *EU-Turkey joint action plan*, toliau – bendras veiksmų planas). Bendru veiksmų planu buvo siekiama padėti išspręsti krizinę situaciją Sirijoje trimis būdais: pirma, naikinant priežastis, lėmusias masinę sirų emigraciją; antra, suteikiant pagalbą sirams, kuriems taikoma laikinoji tarptautinė apsauga, ir juos priimančioms bendruomenėms Turkijoje; ir, trečia, stiprinant bendradarbiavimą, kuriuo būtų užkirstas kelias neteisėtai migracijai į ES.⁴⁹

2015 m. lapkričio 29 d. Sąjungos valstybių narių ir jų vyriausybės vadovai susitiko su Turkijos atstovais. Susitikime nuspręsta aktyvuoti bendrą veiksmų planą ir visų pirma sustiprinti faktinį bendradarbiavimą dėl migrantų, kuriems nereikia tarptautinės apsaugos, neleidžiant jiems atvykti į Turkiją ar Sąjungą, užtikrinant dvišalių nuostatų, priimtų dėl readmisijos, taikymą ir nedelsiant išsiunčiant migrantus, kuriems nereikia tarptautinės apsaugos, į jų kilmės šalis.⁵⁰

2016 m. kovo 18 d. kaip pranešimas spaudai Nr. 144/16 ES Tarybos interneto tinklalapyje buvo paskelbtas pareiškimas dėl „Europos Vadovų Tarybos narių“ ir „jų kolegų iš Turkijos“ „trečiojo susitikimo, sušaukto nuo 2015 m. lapkričio mėn. ir skirto Turkijos ir ES santykiams stiprinti, taip pat migracijos krizei spręsti“, rezultatų. Šiame pareiškime buvo teigiama:

„Siekdamos sustabdyti neteisėtai žmones gabenančių asmenų verslo modelį ir suteikti migrantams alternatyvią galimybę, kad jiems nereikėtų rizikuoti savo gyvybe, ES ir [Turkijos Respublika] šiandien nusprendė

⁴⁹ Order of the General Court of 28 February 2017, *supra* note 6.

⁵⁰ *Ibid.*, 3 pnk.

nutraukti neteisėtą migraciją iš Turkijos į [Sąjungą]. Siekdamos šio tikslo, jos susitarė dėl šių papildomų veiksmų:

1. Visi naujai nuo 2016 m. kovo 20 d. iš Turkijos į Graikijos salas jūra neteisėtai patenkantys migrantai bus sugrąžinti į Turkiją. Tai bus vykdoma visapusiškai laikantis [Sąjungos] ir tarptautinės teisės, taip užkertant kelią bet kokiam kolektyviniam asmenų išsiuntimui. Visiems migrantams bus taikoma apsauga pagal atitinkamus tarptautinius standartus ir laikantis negrąžinimo principo. Tai bus laikina ir išskirtinė priemonė, kuri yra būtina siekiant nutraukti žmonių kančias ir atkurti viešąją tvarką. Migrantai, atvykstantys jūra į Graikijos salas, turi būti tinkamai registruojami ir kiekvieno asmens prieglobsčio prašymą turi nagrinėti Graikijos valdžios institucijos laikydamosi ES direktyvos 2013/32/ES⁵¹ (toliau – Prieglobsčio procedūrų direktyva) nuostatų, bendradarbiaujant su Jungtinių Tautų (toliau – JT) vyriausiojo pabėgėlių reikalų komisaro (toliau – JTVPK) biuru. Migrantai, neprašantys prieglobsčio, arba migrantai, kurių prašymai remiantis minėta direktyva bus pripažinti nepagrįstais arba nepriimtinais, turi būti sugrąžinti į Turkiją. [Turkijos Respublika] ir [Graikijos Respublika], padedamos [Sąjungos] institucijų ir agentūrų, imsis reikiamų veiksmų ir suderins būtinus dvišalius susitarimus, įskaitant dėl Turkijos pareigūnų buvimo Graikijos salose ir Graikijos pareigūnų buvimo Turkijoje nuo 2016 m. kovo 20 d., siekdamos palaikyti ryšius ir taip sudaryti palankesnes sąlygas sklandžiam šių susitarimų veikimui. Neteisėtų migrantų grąžinimo operacijų išlaidas padengs ES.
2. Į Turkiją sugrąžinus vieną sirą iš Graikijos salų, kitas siras bus perkeltas iš Turkijos į [Sąjungą] atsižvelgiant į JT pažeidžiamumo kriterijus. Padedant Komisijai, [Sąjungos] agentūroms ir kitoms valstybėms narėms, taip pat JTVPK biurui, bus nustatytas mechanizmas, siekiant užtikrinti, kad šis principas būtų pradėtas įgyvendinti nuo tos pačios dienos, kai bus pradėti grąžinimai. Pirmenybė bus teikiama

⁵¹ 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/32/ES dėl tarptautinės apsaugos suteikimo ir panaikinimo bendros tvarkos, OJ L 180, 29.6.2013, p. 60–95.

migrantams, kurie anksčiau nebuvo atvykę arba nebandė atvykti į [Sąjungą] neteisėtai. <...>⁵²

Šio ES ir Turkijos pareiškimo nuostatų vertinimas tarptautinėje ir ES teisėje įtvirtintų pabėgėlių teisių apsaugos standartų požiūriu turėtų apimti keletą aktualių nagrinėtinų aspektų, kuriuos kelia mokslininkai ir praktikai. *Pirma*, *Thomas Spijkerboer* ir *Maarten den Haijer* kelia klausimą, ar pareiškimas neturėtų būti laikomas ES sutartimi, kuriai reikėjo Europos Parlamento pritarimo⁵³, o *Mauro Gatti* – atvirkštinį klausimą, ar nereikėjo nacionalinių parlamentų pritarimo, jei tai buvo ES valstybių narių sutartis.⁵⁴ *Antra*, *Steve Peers* svarsto, ar nuostatos reiškia, kad ES valstybės galėtų laikyti Turkiją trečia saugia prieglobsčio valstybe ir nagrinėti prieglobsčio prašytojų grąžinimo į Turkiją klausimą skubos tvarka?⁵⁵ *Trečia*, *Mark Provera* klausia, ar nuostatos reiškia, kad migrantų priėmimo centrai turėtų virsti sulaikymo centrais norint kuo skubiau juos grąžinti į Turkiją?⁵⁶ Taigi pirmiausia šį susitarimą reikėtų vertinti pagal tarptautinių sutarčių teisę, siekiant nustatyti jo teisinį statusą; vėliau – per trečiosios saugios valstybės nuostatos prizmę; taip pat ir poveikį žmogaus teisėms, kaip vieną iš pavyzdžių analizuojant šio pareiškimo poveikį prieglobsčio prašytojų priėmimui Graikijoje.

⁵² Order of the General Court of 28 February 2017, *supra* note 6, 8–9 pnk.

⁵³ Den Heijer, M.; Spijkerboer, T. Is the EU-Turkey refugee and migration deal a treaty? *EU Law Analysis*, 2016-04-07 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/04/is-eu-turkey-refugee-and-migration-deal.html>>.

⁵⁴ Gatti, M. The EU-Turkey Statement: A Treaty That Violates Democracy (part 1 of 2). *EJIL: Talk!*, 2016-04-18 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<https://www.ejiltalk.org/the-eu-turkey-statement-a-treaty-that-violates-democracy-part-1-of-2/>>.

⁵⁵ Peers, S. The final EU-Turkey refugee deal: a legal assessment. *EU Law Analysis*, 2016-03-18 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <<http://eulawanalysis.blogspot.com/2016/03/the-final-euturkey-refugee-deal-legal.html>>.

⁵⁶ Provera, M. The EU-Turkey Deal, Analysis and Considerations. *JRS Europe*, 2016-04-29 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-08]. <https://jrseurope.org/assets/Publications/File/JRS_Europe_EU_Turkey_Deal_policy_analysis_2016-04-30.pdf>.

2.1. ES ir Turkijos pareiškimas tarptautinės sutarčių teisės požiūriu

Viena iš pagrindinių teisinių problemų, kuri keliama dėl ES ir Turkijos pareiškimo, yra paties pareiškimo teisinis statusas. Šis klausimas buvo keliamas ir ES Bendrajame teisme, tačiau jis šiuo klausimu taip ir nepasisakė, nes 2017 m. vasario 28 d. nepripažino savo jurisdikcijos pagal ieškinį dėl panaikinimo ir nurodė, kad šio pareiškimo su Turkija šalimis buvo ES valstybės narės, o ne ES.⁵⁷ Svarstant minėtą ieškinį Europos Sąjungos taryba ir Europos komisija atsiribojo nuo šio pareiškimo teigdamos, kad susitarimas tarp ES ir Turkijos nebuvo sudarytas, o pareiškimas buvo padarytas po neformalaus valstybių ir vyriausybių vadovų susitikimo.⁵⁸ Be to, komisija teigė, kad iš pareiškime naudojamos terminijos buvo aišku, kad tai nebuvo „teisiškai įpareigojantis susitarimas, bet politinis susitarimas, pasiektas tarp ES Tarybos narių“.⁵⁹ Taigi ES institucijos neigia susitarimo sudarymą tarp ES ir Turkijos, todėl atitinkamai ir ESBT nusprendė, kad jis neturi jurisdikcijos nagrinėti trijų prieglobsčio prašytojų ieškinį prieš ES institucijas dėl šio pareiškimo, nes pastarosios jame nedalyvauja.

Tokios situacijos paaiškinimą pateikia *Sandrino Smeets* ir *Derek Beach* tyrimas, kuriame daroma išvada, kad pagrindinė ES ir Turkijos pareiškimo sėkmės (veiksmingumo) priežastis ir buvo ta, kad jis sudarytas apeinant oficialias procedūras (kurios galimai būtų reikalavusios ES ir nacionalinių parlamentų dalyvavimo), ir leido greičiausiu būdu pasiekti bendrą ES institucijų ir ES valstybių narių vadovų tikslą, reaguojant į migracijos krizę.⁶⁰ Tačiau tai, ką politologai valdymo sprendimų pri-

⁵⁷ Order of the General Court of 28 February 2017, *supra* note 6.

⁵⁸ Communication of the General Secretariat of the European Council, 6 April 2017 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-12]. <<http://www.statewatch.org/news/2017/may/eu-council-sw-eu-turkey.pdf>>.

⁵⁹ Order of the General Court of 28 February 2017, *supra* note 6, 30 pkn.

⁶⁰ Smeets, S.; Beach, D. When success is an orphan: informal institutional governance and the EU–Turkey deal. *West European Politics*. 2019, 43(1): 129–158, p. 147–148 [interaktyvus]. [žiūrėta

ėmimo prasme vadina „sėkmė“, atsižvelgiant į toliau straipsnyje įvardytas ES ir Turkijos pareiškimo sukeltas teises problemas, neturėtų būti vertinama ir kaip teisinė „sėkmė“. Kaip nurodo *Mauro Gatti*, ES ir Turkijos pareiškimo sudarymo procesas nebuvo demokratiškas, o teisi- nių problemų buvo galima išvengti, jei jį sudarant būtų dalyvavęs Europos Parlamentas.⁶¹ *Steve Peers* taip pat nurodo, kad ES ir Turkijos pareiškimo pagrindas yra nemoralus, nes humanitarinis asmenų perkėlimo procesas yra susietas su sąlygomis, kurios kerta pačios humanitarinės idėjos esmę. Dar didesnę nerimą *Steve Peers* kelia galimybė, kad toks „sėkmingas“ readmisijos sprendimas su Turkija neduotų pavyzdžio readmisijos sprendimams su Libija, Serbija ar kitomis šiuo metu trečiųjų saugių prieglobsčio valstybių kriterijų neatitinkančiomis valstybėmis.⁶² Pastaruoju metu panašių susitarimų formulės svarstomos Šiaurės Afrikos valstybių atžvilgiu. Pavyzdžiui, Libijos, iš kurios pastaraisiais metais sulaukiama vis daugiau atvykstančių asmenų, kurių žmonių gabentojai pasirenka kaip tranzito šalį. Palyginus šias valstybes su Turkija, akivaizdu, kad jų atitik- tis ES teisėje keliamiems reikalavimams dėl saugių trečiųjų šalių yra dar menkesnė (pvz., Turkijoje bent jau veikia prieglobsčio sistema, o Tunise ar Egipte tokią sistemą dar reikia sukurti).⁶³

Thomas Spijkerboer ir *Maarten den Haijer*⁶⁴ bei *Mauro Gatti*⁶⁵ remiasi klasikinėmis tarptautinės sutarčių teisės Egėjo jūros bei Kataro-Bahreino bylomis, kuriose Tarptautinis teisingumo teismas nustatė tarptautinės sutarties buvimą ir daro išvadą, kad ES ir Turkijos pareiškimas taip pat laikytinas tarptautine sutartimi. Tarptautinėje sutarčių teisėje yra svarbiausia, kad tarptautinė sutartis numatytų susitariančių šalių tarpusavio

2019-10-27]. <<https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/01402382.2019.1608495?needAccess=true>>.

⁶¹ Gatti, *supra* note 54, p. 3.

⁶² Peers, *supra* note 55, p. 4, 6.

⁶³ Strik, T. The Global Approach to Migration and Mobility. *Groningen Journal of International Law*. 2017, 5(2), p. 324–326.

⁶⁴ Den Heijer, M.; Spijkerboer, T., *supra* note 53, p. 2–4.

⁶⁵ Gatti, *supra* note 54, p. 3–4.

teises ir pareigas, o jos pavadinimas neturi reikšmės.⁶⁶ ES ir Turkijos pareiškimas numatė tarpusavio teises ir pareigas tiek Turkijai, tiek ES, tiek ES valstybėms narėms. Pažymėtina, kad pareiškimo nuostatos negali būti laikomos tik Graikijos ir Turkijos readmisijos sutarties atkartojimu, nes susitarimas dėl sirų perkėlimo iš Turkijos arba 3 milijardų eurų paramos skyrimas pabėgėlių centrums Turkijoje yra konkretūs išsipareigojimai, numatyti kaip tik šitoje sutartyje, o ne kokių nors kitų sutarčių nuostatų atkartojimas.

Taip pat tarptautinėje sutarčių teisėje sutarties pripažinimas negaliojančia dėl to, kad sutikimas išsipareigoti pagal sutartį neatitiko vidaus teisės normų, galimas tik tuomet, kai tos normos yra esminės ir akivaizdžios kitoms valstybėms.⁶⁷ Faktas, kad ES, jos valstybės narės ar Turkija pažeidė savo vidines tarptautinių sutarčių sudarymo normas, nėra akivaizdus, nes tiek ES, tiek ir Turkija tarpusavio išsipareigojimus ne tik viešai paskelbė, bet ir ėmė juos vykdyti, nereikšdamos abejonių dėl susitarimo sudarymo teisėtumo. Be to, jei ESBT išaiškinimui prieštarautų Turkija, ji galėtų remtis aukščiau išdėstytomis tarptautinių sutarčių teisės nuostatomis. Tačiau Turkija neprieštarauja, o, nepaisant neapibrėžtos ES ir Turkijos pareiškimo teisinės galios, jis toliau vykdomas tiek Turkijos, tiek ES, tiek ES valstybių narių.⁶⁸

⁶⁶ *Greece v. Turkey*, 1977 I.C.J. 3; *Qatar v. Bahrain*, 1994 I.C.J. 112.

⁶⁷ 1969 m. Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės. *Valstybės žinios*. 2002-02-06, Nr. 13-480, 46 str.

⁶⁸ Vis dėlto 2020 m. pradžioje Turkijos prezidentas pareiškė, kad nebevykdys susitarimo ir tolimesnė jo ateitis nėra aiški. Khan, M.; Fleming, S. EU migration pact with Turkey on brink of collapse. *Financial Times*, 2020-03-02 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-07]. <<https://www.ft.com/content/81e161e0-5ca3-11ea-b0ab-339c2307bcd4>>.

2.2. Turkija kaip trečioji saugi prieglobsčio valstybė pagal tarptautinius ir ES teisės pabėgėlių teisių apsaugos reikalavimus

Mokslininkas *Steve Peers*, komentuodamas ES ir Turkijos pareiškimą, iš karto išreiškė susirūpinimą, kad pats pareiškimas, numatydamas grąžinimą į Turkiją nepriimtinių prieglobsčio prašymų atveju, neatmetė galimybės, kad Turkija galėtų būti laikoma trečiaja saugia prieglobsčio valstybe.⁶⁹ Kartu su ES ir Turkijos pareiškimu paskelbtas Europos Komisijos komunikatas galimą grąžinimą iš Graikijos į Turkiją siejo su įvertinimu, ar Turkija užtikrintų pagrindines žmogaus teises, nediskriminavimą, pagarbą tarptautinei teisei ir apsaugą, tolygią numatytai 1951 m. konvencijoje.⁷⁰ Svarbu pastebėti, kad tokia Europos Komisijos komunikato formuluotė referavo į žemesnį prieglobsčio prašytojų teisių apsaugos lygį, nei įtvirtintas pačios ES Prieglobsčio procedūrų direktyvos 38 straipsnyje. Pastarasis reikalauja, kad trečiojoje saugioje prieglobsčio valstybėje būtų užtikrinama galimybė kreiptis dėl pabėgėlio statuso ir, jeigu šis statusas suteikiamas, gauti apsaugą pagal 1951 m. konvenciją, o ne tik užtikrinti apsaugą, tolygią 1951 m. konvencijos suteikiamai. Vis dėlto Turkija yra ratifikavusi 1951 m. konvenciją su geografiniu apribojimu ir laikosi jos nuostatų tik dėl prieglobsčio prašytojų iš Europos. Kitaip tariant, pagal ES Prieglobsčio procedūrų direktyvos 2013/32/ES 38 straipsnį prieglobsčio prašytojams iš Azijos ar Afrikos Turkija negalėtų būti laikoma trečiaja saugia prieglobsčio valstybe, ir tokia galimybė neturėjo būti palikta nei ES ir Turkijos pareiškime, nei Europos Komisijos komunikate.

Be to, kad prieglobsčio prašytojams iš Azijos ar Afrikos Turkijoje negalioja 1951 m. konvencijos nuostatos, įvairūs mokslininkai nurodo ir daug kitų elgesio su prieglobsčio prašytojais teisinių problemų Turkijoje, dėl kurių ši valstybė taip pat negalėtų būti laikoma saugia trečiaja prieglobsčio

⁶⁹ Peers, *supra* note 55, p. 2.

⁷⁰ European Commission. *Next operational steps in EU-Turkey cooperation in the field of migration*, 2016-03-16, p. 3 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/EN/1-2016-166-EN-F1-1.PDF>>.

valstybe. Europos pabėgėlių ir tremtinių taryba (angl. ECRE) itin neigiamai įvertino ES ir Turkijos pareiškimą ir atkreipė dėmesį į Turkijos praktiką, kai iš Graikijos grąžintiems prieglobsčio prašytojams buvo taikytas administracinis sulaikymas ar net išsiuntimas iš šalies tų prieglobsčio prašytojų, kurie, Turkijos nuomone, yra galimai susiję su teroristinėmis organizacijomis (su kuriomis Turkijoje siejami, pvz., Sirijos kurdai⁷¹).⁷² *Berfin Nur Osso* atkreipia dėmesį į atvejus, kai 2016 m. birželį Turkijos pasieniečiai nušovė 11 prieglobsčio prašytojų iš Sirijos ir kai Turkijos Askale išsiuntimo centre surakinti prieglobsčio prašytojai buvo laikomi kamerose.⁷³ *Sahle Worke* nurodo nemažai atvejų, kai prieglobsčio prašytojai iš Sirijos Turkijoje buvo laikomi sulaikyti nežmoniškomis sąlygomis arba tiesiog išstumiami nuo pasienio atgal į pavojų.⁷⁴

Šiame kontekste ypač didelė reikšmė tenka Graikijos prieglobsčio institucijų praktikai, nuo kurios ir priklauso, ar prieglobsčio prašytojai yra grąžinami į Turkiją kaip į trečiąją saugią valstybę. *Mariana Gkliati* pateikia statistiką, kad iš 393 bylų, kurias Graikijos apeliaciniai komitetai nagrinėjo po ES ir Turkijos pareiškimo paskelbimo, 390 atvejais Turkija nebuvo pripažinta trečiąją saugia prieglobsčio valstybe. Keliose bylose, kuriose Turkija buvo pripažinta trečiąją saugia prieglobsčio valstybe,

⁷¹ BBC. *Turkey v Syria's Kurds: The short, medium and long story*, 2019-10-23 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://www.bbc.com/news/world-middle-east-49963649>>.

⁷² ECRE. *Op-Ed by Cavidan Soykan: The EU – Turkey Deal One Year On: The Rise of Walls of Shame...*, 2017-03-17 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://www.ecre.org/op-ed-by-cavidan-soykan-the-eu-turkey-deal-one-year-on-the-rise-of-walls-of-shame/>>.

⁷³ Nur Osso, B. *Success or Failure? Assessment of the Readmission Agreement between the EU and Turkey from the Legal and Political Perspectives*. Institute of International Relations Prague, October 2016, p. 10–11 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <https://www.researchgate.net/publication/309224986_Success_or_Failure_Assessment_of_the_Readmission_Agreement_between_the_EU_and_Turkey_from_the_Legal_and_Political_Perspectives>.

⁷⁴ Worke, S. *The EU-Turkey Deal: A Legal Analysis*. Radboud University Nijmegen, June 2018, p. 11–12 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <https://www.academia.edu/login?post_login_redirect_url=https%3A%2F%2Fwww.academia.edu%2Ft%2Ff0ug-NiniYaN-zmLfG%2Fresource%2Fwork%2F37667023%2Fis_The_EU_Turkey_Deal_In_Compliance_With_The_IRL_and_HRL_A_Legal_Analysis%3Femail_work_card%3Dview-paper>.

lemiamas tokių sprendimų motyvas buvo kaip tik iš ES ir Turkijos pareiškimo kylanti Turkijos kaip valstybės saugumo prielaida. Taip pat pažymėtina, kad Graikijos prieglobsčio tarnyba tokią prielaidą taikė visų 393 bylų sprendimuose, iš kurių 390 vėliau buvo panaikinti Graikijos apeliaciniuose komitetuose.⁷⁵ Tenka pastebėti, kad nors beveik visi klaidingi Graikijos prieglobsčio tarnybos sprendimai yra panaikinami apeliacinėje instancijoje, vien ši Graikijos prieglobsčio tarnybos praktika rodo rimtą ES ir Turkijos pareiškimo įgyvendinimo teisinę problemą. Šią problemą gali dar labiau sustiprinti ES Prieglobsčio procedūrų reglamentas (kuris, planuojama, pakeis ES Prieglobsčio procedūrų direktyvą). Šio reglamento projekto 44-45 straipsniuose jau neliko šiuo metu ES Prieglobsčio procedūrų direktyvos 38 straipsnyje numatyto reikalavimo (t. y. kad trečiojoje saugioje prieglobsčio valstybėje būtų galimybė kreiptis dėl pabėgėlio statuso ir, jeigu suteikiamas šis statusas, gauti apsaugą pagal 1951 m. konvenciją).⁷⁶

2.3. ES ir Turkijos pareiškimo įtaka prieglobsčio prašytojų priėmimui Graikijoje

Praėjus 4 dienoms po ES ir Turkijos pareiškimo 2016 m. kovo 22 d. JTVPK pranešė, kad toliau nedirbs kartu su Graikijos valdžia Graikijos migrantų priėmimo centruose, nes jie virto sulaikymo centrais.⁷⁷ Savo veiklą Graikijos migracijos priėmimo centruose taip pat sustabdė ir 2016 m.

⁷⁵ Gkliati, M. The Application of the EU-Turkey Agreement: a Critical Analysis of the decisions of the Greek Appeals Committees. *European journal of legal studies*. 2017, 10(1): 80–123, p. 93, 122 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/48070/Gkliati.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>.

⁷⁶ European Commission. *Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council establishing a common procedure for international protection in the Union and repealing Directive 2013/32/EU*, 2016-07-13, p. 67-69 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/EN/1-2016-467-EN-F1-1.PDF>>.

⁷⁷ UNHCR. *UNHCR redefines role in Greece as EU-Turkey deal comes into effect*, 2016-03-22 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://www.unhcr.org/news/briefing/2016/3/56f10d049/unhcr-redefines-role-greece-eu-turkey-deal-comes-effect.html>>.

kovo 22 d. analogišką pranešimą padarė organizacija „Gydytojai be sienų“ (pranc. *Medecins Sans Frontieres*)⁷⁸, o 2016 m. kovo 23 d. – Norvegijos pabėgėlių taryba.⁷⁹ Tai sąlygojo ES ir Turkijos pareiškimą siekiančio įgyvendinti Graikijos įstatymo, nustatančio, kad prieglobsčio prašytojai liks apgyvendinti Graikijos migrantų centruose visos jų prieglobsčio procedūros metu, priėmimas, o tai faktiškai reiškia esminį jų judėjimo laisvės suvaržymą, kuris gali būti prilyginamas sulaikymui.⁸⁰ Šios situacijos sudėtingumą didino aplinkybė, kad Graikijos migrantų priėmimo centruose gyventojų skaičius gerokai viršija šių centrų pajėgumus ir juose atitinkamai iš esmės neįmanoma užtikrinti orių gyvenimo sąlygų ar net paprasčiausio gyventojų saugumo. Kaip nurodo Graikijos centrų situaciją tyrusi *Angeliki Dimitriadi*, 2016 m. spalį gyventojų centruose buvo dvigubai daugiau, nei leidžia centrų pajėgumas, o centruose esantys policijos pareigūnai retai reaguodavo į incidentus centruose.⁸¹ Padėtis 2019 m. pabaigoje Graikijos salose esančiuose centruose tik pablogėjo.

Šiame kontekste galima pritarti Europos pabėgėlių ir tremtinių tarybos tyrimo apie priėmimo ir sulaikymo sąlygas ES valstybėse pagrindinėms išvadoms, kad sulaikymas turi būti išimtinė, o ne bendra praktika, priimant prieglobsčio prašytojus, ir kad prieglobsčio prašytojai neturėtų būti apgyvendinami ilgesnį prieglobsčio procedūros laikotarpį aplinkoje, kurioje nėra užtikrinamos orios gyvenimo sąlygos ar pagrindinės

⁷⁸ Medecins Sans Frontieres. *MSF ends activities inside the lesvos „hotspot“*, 2016-03-22 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://www.msf.org/greece-msf-ends-activities-inside-lesvos-%E2%80%9Chotspot%E2%80%9D>>.

⁷⁹ Norwegian Refugee Council. *NRC is suspending activities at Chios ‘Hotspot’, though will maintain a protection presence to ensure rights of refugees are upheld*, 2016-03-23 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://reliefweb.int/report/greece/nrc-suspending-activities-chios-hotspot-though-will-maintain-protection-presence>>.

⁸⁰ ECRE. *Greece: Asylum Reform in the Wake of the EU-Turkey Deal*, 2016-04-04 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <<https://www.asylumineurope.org/news/04-04-2016/greece-asylum-reform-wake-eu-turkey-deal>>.

⁸¹ Dimitriadi, A. *The impact of the EU-Turkey Statement on Protection and Reception: The Case of Greece*. Global Turkey in Europe, October 2016, p. 8 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <http://www.iai.it/sites/default/files/gte_wp_15.pdf>.

žmogaus teisės.⁸² Tenka daryti išvadą, kad ES ir Turkijos pareiškimas turėjo didelę įtaką kaip tik tokiai prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo bei sulaikymo praktikai Graikijoje.

Išvados

1. Tarptautinėje teisėje ir Europos teismų praktikoje susiformavo elgesio su asmenimis, atvykstančiais jūra, elgesio taisyklės, kurios apibrėžia ir santykį tarp tarptautinės pabėgėlių teisės, jūrų teisės ir žmogaus teisių apsaugos:
 - a) valstybių įsipareigojimų žmogaus teisių srityje ekstrateritorinį veikimą, t. y. apsaugos garantijos taikomos ir asmenims, esantiems už valstybės teritorijos ribų, o atsakomybė už žmogaus teisių pažeidimus gali kilti valstybės jurisdikcijos pagrindu, kai vykdoma faktinė asmenų kontrolė;
 - b) tai, kad valstybė vykdo gelbėjimo operaciją pagal jūrų teisę, neatleidžia jos nuo atsakomybės už prieglobsčio prašymus, o asmenims, išgelbėtiems jūroje, turėtų būti taikomi valstybės įsipareigojimai pagal asmens negražinimo principą, sudaromos galimybės kreiptis dėl prieglobsčio ir užtikrinamas žmogaus teises garantuojantis elgesys;
 - c) formalaus prieglobsčio prašymo nebuvimas neatleidžia valstybės nuo atsakomybės išsiaiškinti, ar asmenims grės netinkamas elgesys dėl išsiuntimo, ypač tais atvejais, kai yra pakankamai informacijos, patvirtinančios, kad tuo metu valdžios institucijos žinojo arba turėjo žinoti, kad asmenims gali reikėti tarptautinės apsaugos;
 - d) atsižvelgiant į EŽTK 3 straipsnio absoliutų pobūdį, didelis migrančių skaičius net ir krizinių situacijų kontekste negali atleisti valstybės

⁸² ECRE. *Wrong counts and closing doors: The reception of refugees and asylum seekers in Europe*, March 2016, p. 42–43 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-27]. <http://www.asylumineurope.org/sites/default/files/shadow-reports/aida_wrong_counts_and_closing_doors.pdf>.

- nuo jos įsipareigojimų vykdymo pagal žmogaus teisių apsaugos dokumentus;
- e) nors jūrų teisėje galioja laivo vėliavos valstybės principas laivui esant atvirojoje jūroje, pakrantės valstybės veiksmai neteisėtai laive esančių asmenų atžvilgiu gali sąlygoti pareigą suteikti veiksmingas garantijas nuo savavališko išsiuntimo tiesiogiai ar netiesiogiai į jų kilmės valstybę.
2. Remiantis tarptautinės sutarčių teisės normų taikymą atskleidžiančiais Tarptautinio Teisingumo Teismo sprendimais Egėjo jūros bei Kataro-Bahreino bylose, kuriose teismas nustatė tarptautinės sutarties buvimą, Europos Sąjungos ir Turkijos pareiškimas taip pat galėtų būti vertinamas kaip tarptautinė sutartis, nes numato konkrečius įsipareigojimus. Tačiau sudarant tokias sutartis, būtina laikytis oficialių jų sudarymo procedūrų, kuriose būtų atsižvelgiama ir įvertinamos dėl tokių sutarčių galinčios kilti žmogaus teisių apsaugos problemos.
 3. Pagal ES Prieglobsčio procedūrų direktyvos 38 straipsnį prieglobsčio prašytojams iš Azijos ar Afrikos Turkija neturėtų būti laikoma trečiąja saugia prieglobsčio valstybe, o ES ir Turkijos pareiškimo įgyvendinimas jau šiuo metu sukelia Graikijos prieglobsčio institucijų praktikos atitikties problemas tarptautinės ir ES teisės reikalavimų požiūriu. Šiuo metu teisminės institucijos Graikijoje yra bene vienintelis teisinis kelias užtikrinti saugiklius, kad nebūtų pažeisti Graikijos įsipareigojimai ir pagal tarptautinę teisę.
 4. ES ir Turkijos pareiškimas sąlygojo prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo bei sulaikymo praktiką Graikijoje, kai sulaikymas taikomas kaip bendra, o ne išimtinė praktika, priimant prieglobsčio prašytojus, o prieglobsčio prašytojai apgyvendinami ilgus prieglobsčio procedūros laikotarpius aplinkoje, kurioje neužtikrinamos orios gyvenimo sąlygos ar net pagrindinės žmogaus teisės.

**REFUGEES AT THE CROSSROADS
OF MARITIME, INTERNATIONAL TREATY
AND HUMAN RIGHTS LAW**

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law*

***Prof. Dr. Lyra Jakulevičienė
Assoc. Prof. Dr. Laurynas Biekša***

Abstract. Arrival of migrants and asylum seekers by sea to the European Union raises a number of legal issues where international maritime law and refugee law intersects, including the differentiation between migrants and asylum seekers who arrive by the same ships, responsibility of states for reception of rescued asylum seekers and examination of their asylum claims following such rescue at sea, and others. Not less problematic is the 2016 so-called EU – Turkey Statement and its practical implementation towards asylum seekers crossing the sea between Turkey and Greece, which aims to reduce the flows of migrants and refugees reaching the European Union by sea. The Article aims to: a) determine the relationship between international maritime law, international treaty law and refugee law, and specific aspects of its application in case of refugees arriving by sea; b) determine whether the provisions of the EU – Turkey Statement and (or) its implementation is compatible with the main principles of refugee protection embodied in international refugee law and clarified by the case law of the European courts on the treatment of asylum seekers arriving by sea.

Keywords: asylum, refugees at sea, EU – Turkey Statement, ECHR, Court of Justice of the European Union.

XI.

Poseidono kova prieš Dzeusą? Perskridimo laisvės reguliavimo ypatumai tarptautinėje jūrų ir oro teisėje

Prof. dr. Regina Valutytė

Dr. Lina Laurinavičiūtė

POSEIDONO KOVA PRIEŠ DZEUSĄ? PERSKRIDIMO LAISVĖS REGULIAVIMO YPATUMAI TARPTAUTINĖJE JŪRŲ IR ORO TEISĖJE

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas*

Prof. dr. Regina Valutytė

Dr. Lina Laurinavičiūtė

DOI: 10.13165/LA.2020.06.11

Anotacija. Straipsnyje nagrinėjamas perskridimo laisvės turinys pagal dvi tarptautines sutartis - 1982 m. Tarptautinę jūrų teisės konvenciją ir 1944 m. Tarptautinę civilinės aviacijos konvenciją. Tyrimas atskleidžia perskridimo laisvės ypatumus virš atskirų jūros erdvių: teritorinės jūros, atvirosios jūros, išskirtinės ekonominės zonos, salyno vandenų bei tarptautinių sąsiaurių. Nepaisant skirtingo reguliavimo objekto, skrydžius virš jūros erdvių reguliuoja abi minėtos Konvencijos, todėl straipsnyje taip pat analizuojamas Tarptautinės jūrų teisės ir Tarptautinės civilinės aviacijos konvencijų santykis ir nagrinėjama, kaip gali būti sprendžiamas šių tarptautinių sutarčių kolizijos klausimas.

Raktiniai žodžiai: perskridimo laisvė, jūros erdvės, oro teisė, jūrų teisė, teritorinė jūra, atviroji jūra, salyno vandenys, tarptautiniai sąsiauriai.

Įvadas

Iš pirmo žvilgsnio gali atrodyti, kad tarp dviejų tarptautinių sutarčių – 1944 m. Čikagoje priimtoms Tarptautinės civilinės aviacijos konvencijos¹, kuri vadinama tarptautinės oro teisės *Magna Charta*, ir „Konstitucija vandenynams“² tituluojamos 1982 m. Tarptautinės jūrų teisės konvencijos³, mažai kas bendro. Iš Jūrų teisės konvencijos pavadinimo būtų galima daryti prielaidą, kad ji skirta tik jūrų klausimams reglamentuoti, tačiau Konvencijos nuostatos turi nemažą įtaką oro erdvės teisiniam režimui, nors civilinės aviacijos klausimus reguliuoja Čikagos konvencija.

Visgi šios dvi aukščiau paminėtos tarptautinės sutartys yra glaudžiai tarpusavyje susijusios. Beveik du trečdalius žemės rutulio dengia vanduo, kuris nuo neatmenamų laikų buvo laikomas pagrindiniu prekybos ir komunikacijos tarp valstybių bei žemynų keliu. Orlaiviai, priešingai negu laivai, neturi geografinių apribojimų, nes gali skristi tiek virš sausumos, tiek virš vandens. Tačiau jų perskridimas virš valstybės teritorijos yra apribotas teisiniu bei politiniu požiūriu, nes valstybės teritorijai pagal tarptautinę paprotinę teisę priskiriama ir oro erdvė virš valstybės

¹ Tarptautinė civilinės aviacijos konvencija. TAR, 2015-10-19, Nr. 15733.

² Koh, T. T. B. A constitution for the oceans [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-21]. <https://cil.nus.edu.sg/wp-content/uploads/2015/12/Ses1-6.-Tommy-T.B.-Koh-of-Singapore-President-of-the-Third-United-Nations-Conference-on-the-Law-of-the-Sea-_A-Constitution-for-the-Oceans_.pdf>.

³ The United Nations Convention on the Law of Sea (A historical perspective) [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-12-05]. <https://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_historical_perspective.htm>.

teritorijos ir teritorinė jūra⁴. Jei orlavis neturi teisės skristi per valstybės teritoriją, vienintelis kelionės būdas – skristi virš jūros⁵.

Perskridimo laisvė savo esme yra atvirosios jūros laisvė, kuri kaip tarptautinis paprotys Jūrų teisės konvencijoje buvo atkartota iš Konvencijos dėl atvirosios jūros⁶. Tuo pačiu metu Jūrų teisės konvencijoje buvo įtvirtinti nauji režimai, kurie pakeitė valstybių teises jūroje. Viena vertus, buvo išplėstos pakrantės valstybių teisės jūros atžvilgiu, kita vertus, išsaugomos ar net išplečiamos susisiekimo teisės bei laisvės, įskaitant perskridimo laisvę⁷. Bernard H. Oxman manymu, Jūrų teisės konvencija subalansuoja valstybių interesus labiau rafinuotais būdais negu klasikinis *summa divisio* tarp laisvos atvirosios jūros ir teritorinių vandenų⁸. Taip pat teigiama, kad 1982 m. Jūrų teisės konvencija padarė didelį proveržį jūrų teisėje, pabaigdamą daugiau nei keturis amžius trukusią kovą tarp pakrantės valstybių, siekusių praplėsti kontrolę jūros išteklių atžvilgiu, ir valstybių, bandžusių apginti tarptautinei prekybai ir verslui svarbias navigacines laisves jūroje⁹. Konvencijoje įtvirtintas atsakymas – jūros erdvių funkcinis padalijimas, kai pakrantės valstybėms suteikiama jurisdikcija žvejybos išteklių ir kitų ekonominių interesų atžvilgiu iki 200 jūrmilių besitęsiančioje išskirtinėje ekonominėje zonoje, o navigacijos teisė atviroje jūroje, esančioje už teritorinės jūros ribų, išlieka¹⁰. Jūrų teisės konvencija ne tik išplėtoja naują išskirtinės ekonominės zonos, esančios už teritorinės jūros, režimą, bet ir įtvirtina maksimalų leidžiamą teritorinės

⁴ Michaelides–Mateou, S. Customary International Law in Aviation. In Leopard, B. D. (ed). *Reexamining Customary International Law*. Cambridge University press, 2017, p. 309–345, p. 322.

⁵ Oxman, B. H. Transit of Straits and Archipelagic Waters by Military Aircraft. *Singapore Journal of International and Comparative Law*. 2000, 4: 377–434, p. 378.

⁶ Convention on the High Seas. United Nations, *Treaty Series*, vol. 450, p. 11, p. 82.

⁷ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 384.

⁸ *Ibid.*, p. 377.

⁹ *Definitions for the Law of the Sea: Terms not Defined by the 1982 Convention*. Walker, K. G. (ed.). Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. xiii.

¹⁰ *Ibid.*

jūros dvylikos jūrmylių plotį nuo kranto bazinių linijų, reguliuoja sąsiaurių, persidengiančių su teritorine jūra (ir kai kuriais vidaus vandenimis) režimą, atskirdama jį nuo teritorinės jūros režimo, bei įtvirtina naujus jūrų teisės institutus – tarptautinei laivybai naudojamų sąsiaurių režimą, numatantį tranzitinio plaukimo ir skridimo teisę, ir salynų vandenų teisinį režimą, suteikiantį plaukimo ir skridimo salyno jūrų ir oro koridoriais teisę¹¹. Visi šie pokyčiai turėjo tiesioginės įtakos aviacijai ir perskridimo laisvės įgyvendinimui.

Taigi, nepaisant skirtingo reguliavimo objekto, skrydžius virš jūros erdvių reguliuoja tiek 1944 m. Čikagos konvencija, tiek 1982 m. Tarptautinė jūrų teisės konvencija. Toks reguliavimas kelia klausimą, koks yra šių dviejų universalių tarptautinių sutarčių santykis, reguliuojant oro erdvės panaudojimą. Šis santykis daugialypis, atsižvelgiant ne tik į skirtingą Konvencijų reguliavimo objektą, tačiau ir į oro / jūros erdvių skirstymą Konvencijose bei jų taikymą skirtingiems orlaivių tipams. Abi konvencijos yra laikytinos *lex specialis* bendrosios tarptautinės teisės atžvilgiu ir sudaro savarankiškai funkcionuojančias teisės normų grupes – posistemes¹², todėl esant prieštaravimų tarp jų, atsirastų dviejų specialių režimų konfliktas ir kiltų klausimas kuri – Jūrų teisės ar Čikagos – konvencija, turėtų būti taikoma.

Be to, kyla klausimas, kodėl apskritai 1982 m. Tarptautinė jūrų teisės konvencija, skirta jūrų erdvių sureguliuojimui, reguliuoja ir skrydžių laisvę virš jūrų erdvių, kai skrydžiams yra skirta speciali tarptautinė sutartis – 1944 m. Civilinės aviacijos konvencija, kuri jau galiojo priimant Jūrų teisės konvenciją. Tinkamas ir teisingas perskridimo laisvės turinio ir Jūrų ir Čikagos konvencijos tarpusavio santykio suvokimas yra nepaprastai svarbus tarptautinės taikos bei saugumo ir tarptautinio susisiekimio

¹¹ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 387.

¹² Mamontovas, A. *Valstybių sudarytų tarptautinių sutarčių kolizijos ir jų sprendimo būdai*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Vilnius: Mykolo Romerio Universitetas, 2012, p. 23–24. Plačiau apie *lex specialis* žr., pavyzdžiui, International Law Commission. Study Group of Fragmentation. Koskenniemi. Fragmentation of International Law [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-18]. <https://legal.un.org/ilc/sessions/55/pdfs/fragmentation_outline.pdf>.

užtikrinimui¹³, todėl straipsnyje atlikta analizė turi ne tik teorinę, bet ir praktinę reikšmę. Tyrimu siekiama atsakyti į klausimą, koks yra Čikagos ir Jūrų teisės konvencijų santykis, reglamentuojant perskridimą virš pasirinktų jūros erdvių, koks yra perskridimo laisvės turinys pagal kiekvieną iš jų ir kaip, kodėl ir kokiais atvejais šios tarptautinės sutartys yra taikomos.

Tyrimo eigoje buvo taikomi Konvencijų nuostatų sisteminės analizės, loginis, teleologinis, istorinis, apibendrinimų ir kiti mokslinių tyrimų metodai.

1. Perskridimo laisvė virš teritorinės jūros

Neginčijama, kad pakrantės valstybė turi suverenitetą teritorinės jūros atžvilgiu, kuris apima ir oro erdvę virš jos (Jūrų teisės konvencijos 2 straipsnio 1 ir 2 dalys). Ši paprotinė tarptautinės teisės norma buvo įtvirtinta dar 1944 m. Čikagos konvencijoje (Čikagos konvencijos 1 ir 2 straipsniai) ir 1958 m. Konvencijoje dėl teritorinės jūros ir gretutinės zonos (pastarosios konvencijos 1 straipsnio 1 dalis ir 2 straipsnis)¹⁴.

Svarbu pažymėti, kad Jūrų teisės konvencija išplėtė teritorinės jūros ribą iki 12 jūrmylių. Šios konvencijos 3 straipsnis įtvirtina, jog kiekviena valstybė turi teisę nustatyti savo teritorinės jūros plotį, neviršijantį 12 jūrmylių, matuojamų nuo bazinių linijų, nustatytų pagal Konvenciją. Tai reiškia, jog iš suvereniteto galių kylantis teisinis režimas galios visoje oro erdvėje per teritorinės jūros plotį. Šis teritorinės jūros plotis dėl savo paprotinės prigimties ir *lex specialis* pobūdžio jūrų erdvių atžvilgiu taikomas Čikagos konvencijos 2 straipsnyje įtvirtintos valstybės teritorijos sampratos, kuri apima ir teritorinę jūrą¹⁵, aiškiniame.

¹³ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 377.

¹⁴ Konvencija dėl teritorinės jūros ir gretutinės zonos. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 40-1472.

¹⁵ Čikagos konvencijos 2 straipsnis nurodo, kad „[š]ioje Konvencijoje teritorija suprantama kaip sausumos teritorija ir prie jos esantys teritoriniai vandenys, kuriems taikomas šios valstybės suverenitetas, suverenitetas, protektoratas arba mandatas.“

Jūrų teisės konvencija atskirai nereguliuoja skridimo per teritorinę jūrą, specialias taisykles skrydžiams nacionalinėje oro erdvėje numato Čikagos konvencija. Šiuo atžvilgiu svarbu pastebėti, kad nacionalinės oro erdvės naudojimo apribojimai pagal Čikagos konvenciją yra siejami su orlaivių ir skrydžių tipais. Visų pirma, svarbu, kokio tipo orlaivis vykdo skrydį – civilinis ar valstybės, kadangi Čikagos konvencija valstybės orlaiviams netaikoma (Čikagos konvencijos 3(a) straipsnis). Antra, civilinių orlaivių naudojimo apribojimai nacionalinėje oro erdvėje siejami su skrydžių klasifikacija, t. y. ar vykdomas tarptautinis skrydis yra reguliarus, ar ne.

Tiek moksle, tiek praktikoje kyla daug diskusijų dėl civilinių ir valstybės orlaivių atskyrimo¹⁶. Nors Čikagos konvencija numato, kad „karinių, muitinės ir policijos tarnybų naudojami orlaiviai laikomi valstybės orlaiviais“ (Čikagos konvencijos 3(b) straipsnis), dažnai mokslininkai šią nuostatą laiko ne valstybės orlaivio apibrėžimu, o tik baigtiniu sąrašu funkcijų, kuomet jas atliekančio orlaivio skrydžiui Čikagos konvencija nebus taikoma¹⁷. Pavyzdžiui, kai orlaivis naudojamas ne karinių, muitinės ar policijos, o kitų valstybės tarnybų, Čikagos konvencijos taikymo tikslu jis bus laikomas civiliniu, ne valstybės orlaiviu.

Kitas svarbus su tuo susijęs klausimas, kaip nustatyti, kokioms funkcijoms įgyvendinti orlaivis eksploatuojamas skrydžio metu, kas leistų konkrečiu atveju jį priskirti prie civilinių ar valstybės orlaivių. Aviacijos istorijoje ne vienas atvejis, kai civilinis orlaivis buvo numuštas įtarus, kad jis naudojamas kariniams tikslams (pvz., 1983 m. Sovietų Sąjungos karinis orlaivis numušė Korėjos avialinijų civilinį orlaivį, skraidinusių keleivius iš Seulo į Niujorką¹⁸; 2020 m. Irano karinės pajėgos numušė Ukrainos avialinijų civilinį orlaivį, vykdžiusį reguliarųjį skrydį iš

¹⁶ Wouters, J.; Verhoeven. S. *State Aircraft*. Oxford Public International Law. Oxford University Press, 2015, 7–8 pnk.

¹⁷ *Ibid.*, 6 pnk.

¹⁸ Assembly 24th Session. Montreal, 20 September – 7 October 1983. Plenary Meetings [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-05]. <<https://www.icao.int/assembly-archive/Session24/A.24.BOUND.1.PEN.pdf>>.

Teherano į Kijevą¹⁹). Ekspertai sutaria, kad orlaivio priskyrimą vienai ar kitai kategorijai turi lemti orlaivio naudojimo funkcinis pobūdis, tačiau kartu atkreipia dėmesį į šio klausimo problematiką²⁰. Tarptautinės civilinės aviacijos organizacijos iniciatyva valstybės dalyvės buvo kviečiamos peržiūrėti Čikagos konvencijos 3(b) straipsnio formuluotę²¹, tačiau daugumai neparodžius intereso valstybės ir civilinio orlaivio sąvokos peržiūros klausimo nagrinėjimas buvo nutrauktas²².

Nors, kaip jau minėta, Čikagos konvencijoje susitarta dėl imperatyvo, kad šios sutarties taisyklės yra taikomos tik civiliniams orlaiviams (Čikagos konvencijos 3(a) straipsnis), yra keletas nuostatų, kurios įvardina pagrindinius valstybės orlaivio naudojimo nacionalinėje oro erdvėje principus. Pirma, virš kitos valstybės teritorijos skirsti arba nutūpti joje valstybės orlaivis gali tik turėdamas perskrendamos valstybės leidimą ir privalo laikytis jame nurodytų sąlygų (Čikagos konvencijos 3(c) straipsnis). Antra, nustatydamas taisykles savo valstybės orlaiviams, valstybės įsipareigoja deramai atsižvelgti į saugią civilinių orlaivių navigaciją (Čikagos konvencijos 3(d) straipsnis). Taigi, valstybės orlaivio skrydis virš kitos valstybės nacionalinės jūros yra ribojamas ne tik aviacijos saugos taisyklių, bet ir leidime nurodytų sąlygų.

Perskridimo laisvės realizavimui nacionalinėje oro erdvėje, įskaitant teritorinę jūrą, taip pat svarbi skrydžių klasifikacija į reguliariusius ir neregulariusius. Remiantis Čikagos konvencijos 5 straipsniu, tik tarptautinį nereguliarųjį skrydį vykdančio orlaivis gali įskristi į kitos valstybės teritoriją arba netūpdamas perskristi ją be išankstinio leidimo. Valstybė,

¹⁹ UN news. UN aviation experts to join Ukraine Airlines Iran crash investigation [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-15]. <<https://news.un.org/en/story/2020/01/1055312>>.

²⁰ Abeyratne, R. *Convention on International Civil Aviation*. Springer International Publishing, 2014, p. 51; Haanappel, P. P. C. *The Law and Policy of Air Space and Outer Space: A Comparative Approach*. Kluwer Law International, 2003, p. 44.

²¹ Working paper LC/36-WP/2-6 – State/Civil Aircraft Definition and Its Impact on Aviation [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-06]. <<https://www.icao.int/Meetings/LC36/Working%20Papers/LC%2036%20-%20WP%202-6.en.pdf>>.

²² *Ibid.*

virš kurios skrendama, pasinaudodama savo teisėmis, kylančiomis iš „visiško ir išimtinio suvereniteto“ nacionalinei oro erdvei, išlaiko teisę bet kada pareikalauti nutūpimo. Dar 1944 m. Tarptautinio oro paslaugų tranzito susitarimo (toliau – Tranzito susitarimas)²³ dalyvės šią oro laisvę bandė išplėsti ir reguliariajam tarptautiniam oro susisiekimui (Tranzito susitarimo 2 straipsnis), kuris pagal Čikagos konvencijos 6 straipsnį gali mas tik pagal specialų susitarimą arba kitokį perskrendamos valstybės leidimą ir laikantis šio susitarimo ar leidimo sąlygų. Visgi dėl lėto Tranzito susitarimo tarptautinio pripažinimo (ratifikavimo), kurį lėmė oro erdvės protekcionizmas Šaltojo karo metu²⁴, ir poreikio susitarti dėl naudojimosi kitomis oro laisvėmis, paraleliai valstybės išplėtojo dvišalių susitarimų dėl oro paslaugų teikimo, kuriuose iš esmės visuomet įtvirtinama ši nekomercinė tranzitinė oro laisvė, sistema.

Čikagos konvencija nepateikia nei vienos iš minėtų skrydžių kategorijų apibrėžimų. Remdamasis 1952 m. Tarptautinės civilinės aviacijos organizacijos Tarybos ataskaita²⁵, P. P. C. Haanappel išskiria du kriterijus, pagal kuriuos vertinama, ar skrydis yra reguliarusis: skrydžiu gali pasinaudoti bet kuris visuomenės narys; skrydis vykdomas pagal iš anksto paskelbtą maršrutą arba, alternatyviai, skrydžiai yra tokie dažni, kad sudaro atpažįstamą sisteminę seriją²⁶. Tarptautinė civilinės aviacijos organizacija nereguliariniams skrydžiams priskiria užsakomuosius (angl. *charter*) ir skrydžius pagal poreikį (angl. *on demand*) (pvz., oro taksi)²⁷, tačiau kaip tiksliai pastebi P. P. C. Haanappel, skrydžio priskyrimas vienai ar kitai kategorijai kelia diskusijų. Pvz., „reguliarizuoti“ čarteriniai skrydžiai

²³ International Air Services Transit Agreement [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-10]. <<https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2084/volume-84-II-252-English.pdf>>.

²⁴ International Civil Aviation Organization Information Paper LC/36 – IP/2 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-10]. <<https://www.icao.int/Meetings/LC36/Working%20Papers/LC%2036%20-%20IP%202.en.pdf>>.

²⁵ Haanappel, P. P. C., *supra* note 20, p. 111.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Rekomendacija Nr. STAP/14-9 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-10]. <https://www.icao.int/Meetings/STA10/Documents/Sta10_Wp007_en.pdf>.

paprastai vykdomi tam tikro sezono metu pagal tvarkaraštį²⁸, taigi jie galėtų būti priskirti reguliariesiems, kas deaktyvuotų Čikagos konvencijos 5 straipsnyje įtvirtintą tranzito teisę be leidimo.

Įdomu pastebėti ir tai, kad pagal Jūrų teisės konvencijos 17 straipsnį visų valstybių – tiek pakrantės, tiek ir neturinčių priėjimo – laivai naudojami taikaus plaukimo teise per teritorinę jūrą. Mokslininkai nesiginčija – taikaus perskridimo teisės Jūrų teisės konvencija nenumato²⁹. B. H. Oxman manymu, taikaus perplaukimo per teritorinę jūrą teisė neapima taikaus perskridimo teisės galimai dėl to, kad kilo praktinis laivų, ne orlaivių, buvimo arčiau kranto poreikis dėl navigacinių ar saugumo priežasčių³⁰. Autorių nuomone, galimai taikaus perskridimo teisės nesuteikimą virš teritorinės jūros lėmė ir tai, kad, pirma, tranzito laisvę nacionalinėje oro erdvėje nereguliams skrydžiams suteikė Čikagos konvencija, o reguliariesiems – 1944 m. pasirašytas Tranzito susitarimas. Perskridimo teisės įtvirtinimas tik virš teritorinės jūros, neišplėtus šios teisės virš sausumos teritorijos, nebūtų toks reikšmingas kaip taikaus plaukimo teisė teritorinė jūra laivams. Tai tik būtų įnešę sumaištį ir galimai sustabdę ir taip užstrigusį Tranzito susitarimo ratifikavimą. Antra, „taikumo“ kriterijaus taikymas civiliniams orlaiviams būtų dirbtinis, nes aviacijos rinkai Jūrų teisės konvencijos pasirašymo metu aktualiausia buvo perskridimo laisvė reguliariesiems, t. y. komerciniams, skrydžiams. Be to, reikėtų pažymėti, kad taikaus plaukimo teisė suteikiama ir kariniams laivams³¹, o valstybės orlaivių sąvoka apima karinius orlaivius. Autorių nuomone, „taikaus“ perskridimo teisės kariniams orlaiviams suteikimas išskirtinai virš teritorinės jūros būtų buvęs sunkiai įmanomu Šaltojo karo metu, o muitinės ir policijos tarnybų naudojamiems orlaiviams – nebūtų prasmingu, atsižvelgiant į šių tarnybų darbo specifiką.

²⁸ Haanappel, P. P. C., *supra* note 20, p. 111.

²⁹ Roach, J. A.; Smith, R. W. *Excessive Maritime Claims: Third Edition*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 683.

³⁰ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 383.

³¹ Plačiau žr., pavyzdžiui, Katuoka, S. *Tarptautinė jūrų teisė*. Vilnius: Eugrimas, 1997, p. 57–58.

2. Perskridimo laisvė kaip atvirosios jūros laisvė

Atvirosios jūros institutas – vienas seniausių tarptautinės jūrų teisės institutų, pirmą kartą kodifikuotas 1958 m. Konvencijoje dėl atvirosios jūros³². Dar 1958 m. Konvencija imperatyviai nurodė, jog atviroji jūra yra atvira visoms tautoms ir labai aiškiai įtvirtino perskridimo laisvę kaip vieną iš atvirosios jūros laisvių (2 straipsnis). 1982 m. priėmus Tarptautinę jūrų teisės konvenciją, universalią tarptautinę sutartį, kuri iš esmės sureguliuo pagrindinius jūrų ir vandenynų erdvių klausimus, nuostatos dėl atvirosios jūros buvo įtvirtintos šioje Konvencijoje. Jūrų teisės konvencija nepateikia atvirosios jūros sąvokos, tačiau įtvirtina jos ribas, nustatydamą, kad atviroji jūra neapima valstybės išskirtinės ekonominės zonos, teritorinės jūros, vidaus vandenų arba salyno valstybės salyno vandenų (Jūrų teisės konvencijos 86 straipsnis)³³.

Perskridimo laisvė Jūrų teisės konvencijoje yra įtvirtinta kaip viena iš šešių atvirosios jūros laisvių (87 straipsnio 1 dalies b punktas) ir dabar suprantama kaip susiformavęs tarptautinis paprotys³⁴. Atvirosios jūros režimas ypatingas tuo, kad oro erdvė virš atvirosios jūros, kaip „oro greitkelis“, yra atvira visoms valstybėms ir jam negalioja jokios valstybės suverenitetas³⁵.

Jūrų teisės konvencija nurodo, kad naudodamasi perskridimo teise valstybės turi atsižvelgti į kitų valstybių interesus naudotis atvirosios jūros laisve (Jūrų teisės konvencijos 87 straipsnio 2 dalis). R. Hailbronner manymu, Jūrų teisės konvencijos 87 straipsnis, numatantis, kad atviroji jūra visoms valstybėms – tiek pakrantės, tiek neturinčioms priėjimo prie jūros – yra atvira, įtvirtina tradicinę atvirosios jūros sampratą, apimančią visus laivų ir orlaivių veiksmus (nebent jie uždrausti dėl daromos žalos),

³² *Ibid.*, p. 127–128.

³³ Daugiau apie atvirosios jūros sampratą, pavyzdžiui, Katuoka, S. Atviroji jūra: sąvoka ir laisvės. *Jurisprudencija*. 1999, 13(50): 117–125.

³⁴ Hailbronner, R. Freedom of the Air and the Convention on the Law of the Sea. *The American Journal of International Law*. 1983, 77(3): 490–520, p. 490–491.

³⁵ *Ibid.*, p. 490.

nediskriminuojančius kitų, besinaudojančių atvirąją jūrą³⁶. Autorių nuomone, toks platus perskridimo laisvės turinio aiškinimas reikštų, kad Jūrų teisės konvencijos 87 straipsnis pakeitė iki tol galiojusio perskridimo laisvės tarptautinio papročio turinį, tačiau nėra jokių duomenų, kad tokius ketinimus šalys būtų turėjusios. Todėl, kai Jūrų teisės konvencija perskridimo teisės virš atvirosios jūros turinio neapibrėžia, perskridimo laisvės apimtį pagal Jūrų teisės konvencijos 87 straipsnį reikėtų aiškinti atsižvelgiant į Čikagos Konvencijos 12 straipsnyje įtvirtintą reikalavimą skrendant virš atvirosios jūros laikytis Čikagos Konvencijoje nustatytų taisyklių. Kaip taikliai pastebi S. Katuoka, skraidymo laisvė, kaip vienas iš pagrindinių oro teisės principų, plėtojosi kartu su oro teise ir būtent Čikagos konvencijos 12 straipsnis nustato skraidymo virš atvirosios jūros pagrindus³⁷.

Čikagos konvencijos 12 straipsnį įgyvendina Konvencijos antrasis priedas „Skrydžių (oro) taisyklės“, įtvirtinantis dar 1951 m. Tarptautinė civilinės aviacijos organizacijos Tarybos patvirtintus standartus, taikomus civilinių orlaivių skrydžiams ir manevravimui virš atvirosios jūros³⁸. Standartais siekiama pagerinti skrydžių saugą ir užtikrinti efektyvų skrydžio eismo paslaugų teikimą virš teritorijos, kur nei viena valstybė neturi suvereniteto oro erdvei. Remdamosi vienuoliktu Čikagos konvencijos priedu, valstybės sudaro regioninius oro navigacijos susitarimus dėl oro eismo paslaugų teikimo Tarptautinės civilinės aviacijos organizacijos Tarybos susitarimų pagrindu patvirtintuose regionuose virš teritorinės jūros³⁹. Taip veiksmingiau užtikrinamas ir kitų aviacijos standartų ir

³⁶ *Ibid.*, p. 503.

³⁷ Katuoka, S., *supra* note 31, p. 146.

³⁸ Annex 2 to the Convention on International Civil Aviation. Rules on the Air [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-23]. <https://www.icao.int/safety/airnavigation/nationalitymarks/annexes_booklet_en.pdf>.

³⁹ Pavyzdžiui, remdamasi tarptautiniais susitarimais tarp Juodosios jūros valstybių Tarptautinė civilinė aviacijos organizacija 1997 m. vasario 17 d. sprendimu paskirstė atsakomybę valstybių oro eismo kontrolės paslaugoms teikti oro erdvėje virš atvirosios jūros Juodojoje jūroje. *ANS provision over the High Seas from Civil-Military Perspective*, 2015 [interaktyvus].

rekomenduojamų praktikų, pavyzdžiui, paieškos ir gelbėjimo, įgyvendinimas oro erdvėje virš atvirosios jūros⁴⁰.

Analizuojant šį aspektą taip pat svarbu priminti, kad Čikagos konvencijos 12 straipsnis taikomas tik civiliniams orlaiviams. Valstybės orlaivių perskridimo laisvės turinį riboja orlaivio registracijos valstybės nustatytos taisyklės. Įgyvendindamos Čikagos konvencijos 3 straipsnio d punkto reikalavimą, nustatydamos taisykles savo valstybės orlaiviams, valstybės įsipareigoja deramai atsižvelgti į saugią civilinių orlaivių navigaciją. Tai reiškia, kad Konvencijos antrojo priedo nuostatos valstybės orlaivių skrydžiams nėra privalomos, tačiau Čikagos konvencijos dalyvės sutaria, kad valstybės, nustatydamos taisykles ir procedūras, reglamentuojančios valstybės orlaivių eksploatavimą oro erdvėje virš atvirosios jūros, turi užtikrinti, kad šios operacijos nepakenktų tarptautinės civilinės aviacijos saugai, reguliarumui ir efektyvumui, kad kiek įmanoma labiau atitiktų Čikagos konvencijos antrame priede įtvirtintus standartus⁴¹.

3. Perskridimas virš išskirtinės ekonominės zonos

Išskirtinė ekonominė zona yra už teritorinės jūros esantis ir su ja besiribojantis rajonas (Jūrų teisės konvencijos 55 straipsnis), kurio plotis negali viršyti 200 jūrmilių nuo bazinių linijų, nuo kurių matuojamas teritorinės jūros plotis (Jūrų teisės konvencijos 57 straipsnis). Jūrų teisės konvencijos 58 straipsnio 1 dalis nukreipia į Konvencijos 87 straipsnį, įtvirtinantį atvirosios jūros laisvės, ir numato, kad išskirtinėje ekonominėje zonoje

[žiūrėta 2019-11-14]. <<https://www.icao.int/EURNAT/Other%20Meetings%20Seminars%20and%20Workshops/ICAO%20Civil-Military%20Cooperation%20Meetings/ICAO%20Civil-military%20Cooperation%20Symposium%202015/ICMCS%20PPT02.pdf>>.

⁴⁰ Hailbronner, R., *supra* note 34, p. 491.

⁴¹ Assembly Resolution A37-15, Appendix O, Coordination and cooperation of civil and military air traffic [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-10-23]. <https://www.icao.int/WACAF/Documents/Meetings/2011/atm_aim_sar_sg_12/docs/atmsg12_wp11_appa_o_en.pdf>.

visos valstybės, tiek pakrantės, tiek ir neturinčios priėjimo prie jūros, *inter alia* naudojasi perskridimo laisve.

Šiuo atžvilgiu svarbu pastebėti, kad Jūrų teisės konvencija orlaivių neskirsto į valstybės ar civilinius, o skrydžių – į reguliariusius ir nereguliuosius. Visi orlaiviai išskirtinėje ekonominėje zonoje naudojasi perskridimo laisve taip pat kaip ir atvirojoje jūroje. Taigi nors išskirtinėje ekonominėje zonoje pakrantės valstybė turi suverenias teises gyvųjų išteklių ir negyvųjų gamtos turtų atžvilgiu (56 straipsnio 1 dalies a punktas), išskirtinės ekonominės zonos režimas veikia tik jūrinių išteklių, įskaitant jūros dugną, atžvilgiu, ir nesukelia teisinių pasekmių aviacijai⁴².

4. Perskridimas virš salyno vandenų

Kaip jau minėta, Čikagos konvencija oro erdvę skirsto į nacionalinę ir tarptautinę. Skrydis virš salyno vandenų nėra specifiskai išskiriamas. Taigi, remiantis Čikagos konvencija, orlaivio skrydžiui virš salyno teritorijos turėtų būtų taikomas nacionalinės oro erdvės režimas, kas reikštų, kad tiek valstybės orlaivio skrydžiui, tiek civilinio orlaivio reguliariam skrydžiui reikalingas salyno valstybės leidimas. Šiuo atžvilgiu ypatingai svarbios Jūrų teisės konvencijos nuostatos. Jūrų teisės konvencija išplėtojo naują salynų, kurių statusą turi 22 valstybės⁴³, vandenų režimą, turintį reikšmingą poveikį perskridimo laisvės įgyvendinimui.

Salynų vandenims, kurie pasižymi *sui generis* režimu dėl jų specifikos⁴⁴, ir oro erdvei virš jų taikomas salyno valstybės suverenitetas (Jūrų teisės konvencijos 49 straipsnio 2 dalis). Tačiau, ieškodamos kompromiso

⁴² International Airspace and Civil/Military Cooperation [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-11-14]. <<https://www.icao.int/APAC/Documents/edocs/International%20Airspace%20and%20Civil-Military%20Cooperation.pdf>>.

⁴³ Rothwell, D.; Oude Elferink, A. G.; Scott, K. N.; Tim Stephens, T. *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*. Oxford, Oxford University Press, 2015, p. 135.

⁴⁴ Kopela, S. *Dependent Archipelagos in the Law of the Sea*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, p. 42.

tarp didžiųjų jūrinių valstybių poreikio išlaikyti teisę kariniams laivams plaukti strategiškai reikšmingais jūrų keliais, ypač Filipinų ir Indonezijos salyne⁴⁵, ir salynų valstybių intereso pripažinti suverenitetą salyną jungiantiems vandenims⁴⁶, valstybės susitarė tiek dėl takaus plaukimo, tiek skridimo ir plaukimo salyno jūrų ir oro koridoriais teisės įtvirtinimo. Toks teisinio reguliavimo pasirinkimas perskridimo teisei įgyvendinti salyno vandenyse yra palankesnis dėl keleto aspektų. Pirma, kaip jau minėta, takaus plaukimo teisė taikoma tik laivams, o ne orlaiviams. Išimtinai takaus plaukimo, neapimant skridimo, teisės numatymas salyno vandenyse ir gretimoje teritorinėje jūroje būtų kliūtis tarptautinei aviacijai, nors kaip pastebi S. Kopela, kai kurios salyno valstybės takaus perskridimo teisę orlaiviams suteikia nacionalinės teisės aktais (pvz., Dominikos Respublika, Saliamono salos)⁴⁷. Antra, skridimo oro koridoriais teise gali naudotis ne tik civiliniai, bet ir valstybės orlaiviai. Trečia, salyno valstybė negali tranzitinio skridimo teisės apriboti valstybės saugumui užtikrinti (Jūrų teisės konvencijos 44 straipsnis), skirtingai nuo takaus plaukimo laisvės, kur toks salyno valstybės suvereniteto apribojimas yra numatytas (Konvencijos 52 straipsnio 2 dalis).

Perskridimo salyno oro koridoriais teisė reiškia, jog orlaiviai turi nenutrūkstamai ir greitai skristi virš salyno oro koridorių (Jūrų teisės konvencijos 53 straipsnio 1 dalis). Jūrų teisės konvencija detalizuoja, kad skridimas virš salyno vandens oro koridoriais taip pat reiškia įprastą naudojamą skrydžių teisėmis, vadovaujantis šia Konvencija ir siekiant nenutrūkstamai, greitai ir nekliudomai tranzitu patekti iš vienos atviros jūros ar išskirtinės ekonominės zonos dalies į kitą atviros jūros ar išskirtinės ekonominės zonos dalį (Jūrų teisės konvencijos 53 straipsnio 3 dalis).

Jūrų teisės konvencija taip pat formuluoja tranzito oro koridoriais teisės įgyvendinimo sąlygas tiek perskrendamai valstybei, tiek skrendantiems

⁴⁵ *Ibid.*, p. 48–49.

⁴⁶ Munavar, M. *Ocean states. Archipelagic Regimes in the Law of the Sea*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 1995, p. 10. Cituota: Rothwell, D.; Oude Elferink, A. G.; Scott, K. N.; Stephens, T., *supra* note 43, p. 134.

⁴⁷ Kopela, S., *supra* note 44, p. 46.

orlaiviams. Laikydamosi Konvencijos nustatytų sąlygų, salyno valstybė gali nustatyti oro koridorius tranzito teisei įgyvendinti. Tokie oro koridoriai yra nustatomi nuosekliai išvedamomis ašinėmis linijomis, kurios jungia skridimo kelių įėjimo ir išėjimo taškus (Jūrų teisės konvencijos 53 straipsnio 5 dalis) ir turi apimti visus įprastus skridimo kelius, kurie naudojami skrydžiams virš jų (Jūrų teisės konvencijos 53 straipsnio 4 dalis). Jei salyno valstybė nenustato oro koridorių, skridimo salyno oro koridoriais teise gali būti naudojamosi tuose koridoriuose, kurie įprastai naudojami susisiekimui valstybės viduje (Jūrų teisės konvencijos 53 straipsnio 12 dalis), t. y. specialių oro koridorių nustatymas yra valstybės teisė, bet ne pareiga. Skridami specialiai tranzito teisei valstybės nustatytais salyno oro koridoriais, orlaiviai negali nukrypti daugiau nei 25 jūrmyles į bet kurią pusę nuo tokios ašinės linijos, jei tik tokie orlaiviai nepriskrenda prie krantų arčiau nei per atstumą, lygų 10 procentų atstumo tarp artimiausių koridoriaus kraštus sudarančių salų taškų (Jūrų teisės konvencijos 53 straipsnio 5 dalis).

5. Perskridimas virš tarptautinių sąsiaurių

Tarptautinei laivybai naudojamų sąsiaurių režimas, priėmus Jūrų teisės konvenciją, tapo nauja tarptautinės viešosios teisės koncepcija⁴⁸. Jis ypatingai aktualus tarptautinei prekybai ir kariniam jūrų judrumui, nes dažnai tarptautiniai sąsiauriai yra vienintelis tiesus priėjimas nuo vieno vandenyno ar jūros iki kito⁴⁹. Nuostatos, užtikrinančios tranzitinį skridimą virš tarptautinei laivybai naudojamų sąsiaurių, yra taip pat svarbios, nes iki Jūrų teisės konvencijos priėmimo siauresniuose tarptautiniuose sąsiauriuose galiojo tik laivams taikoma taikaus plaukimo teisė per

⁴⁸ Milde, M. *International Air Law and ICAO*. Volume 4. Utrecht, the Netherlands: Eleven International Publishing, 2008, p. 39.

⁴⁹ Lalonde, S. The Right of Overflight above International Straits. *Canadian Yearbook of International Law/Annuaire canadien de droit international*. 2015, 52: 35–76, p. 41.

teritorine jūrą, o orlaiviai naudojami perskridimo atvirąja jūra laisve⁵⁰. Kaip jau minėta, Jūrų teisės konvencija išplėtė teritorinės jūros ribą iki 12 jūrmylių ir suvereniteto galių nustatymas tam tikrai jūros daliai faktiškai susiaurino galimybę naudotis atvirosios jūros režimu, nes, kaip nurodo S. Mahmoudi, dauguma sąsiaurių, naudojamų tarptautinei navigacijai, yra nuo 6 iki 24 jūrmylių pločio⁵¹. Priimant Čikagos konvenciją, vyravo nuomonė, kad valstybės turi suverenitetą tik siauram pakrantės ruožui, o visa kita yra atviroji jūra, kur galioja perskridimo teisė, įgyvendinama laikantis Čikagos konvencijos taisyklių. Todėl, kaip pastebi S. Lalonde, teritorinės jūros išplėtimas lėmė, kad apie 100–120 sąsiaurių, įskaitant tokius jūros „karštus taškus“ kaip Gibraltaro sąsiauris, Hormūzas ir Malaka, tapo visiškai uždari tarp besiribojančių valstybių teritorinių jūrų⁵². Tai, kad tarptautinei laivybai naudojamų sąsiaurių režimas prasplėtė valstybės vidaus vandenims, kurie iki Jūros teisės konvencijos priėmimo, nebuvo tokiais laikomi, lėmė ir tiesiųjų bazinių linijų sistemą, nustatyta Konvencijos 35 straipsnio a punkte⁵³. Tad, jeigu nebūtų sutarta dėl tranzitinio skridimo teisės, išplėtus teritorinės jūros ribas iki dvylikos jūrmylių, civiliniams ir valstybės orlaiviams būtų apribota teisė skristi per tokius sąsiaurius kaip Gibraltaro, Hormūzo ir Malakos, nes kiekvieną kartą reiktų gauti sąsiaurio pakrantės valstybės leidimą skrydžiui⁵⁴.

Jūrų teisės konvencija šią problemą sprendžia orlaivių skrydžiams virš tarptautinių sąsiaurių, naudojamų tarptautinei laivybai tarp vienos atviros jūros ar išskirtinės ekonominės zonos dalies ir kitos atviros jūros ar išskirtinės ekonominės zonos dalies, suteikdama tranzitinio skridimo teisę (Jūrų teisės konvencijos 37 straipsnis ir 38 straipsnio 1 dalis). Tranzitinio

⁵⁰ *Ibid.*, p. 44.

⁵¹ Mahmoudi, S. Transit passage. *Max Plank Encyclopedia of Public International Law*. Oxford University Press, 2015, 2 pkn.

⁵² Lalonde, S., *supra* note 49, p. 41. Daugiau apie Gibraltaro, Hormūzo ir Malagos sąsiaurių svarbą ir reikšmę tarptautinei bendrijai skaityti, pavyzdžiui, Lalonde, S., *supra* note 49, p. 41–42.

⁵³ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 390.

⁵⁴ Lalonde, S., *supra* note 49, p. 44.

skridimo (kaip ir plaukimo) teisė yra netaikoma, kai sąsiauris yra tarp sąsiaurio pakrantės valstybės salos ir jos žemyninės dalies, jei į jūros pusę egzistuoja yra ne blogesnių navigacinių ar hidrografinių charakteristikų kelių atvira jūra arba išskirtine ekonomine zona (Jūrų teisės konvencijos 38 straipsnio 1 dalis). Ši taisyklė geriau žinoma kaip Mesinos išimtis, ir nurodo situaciją tarp Sicilijos salos ir žemyninės Italijos Respublikos, arba Pembos salos ir Jungtinės Tanzanijos Respublikos žemyninės dalies⁵⁵. Tokiu atveju, kaip numato Jūrų teisės konvencijos 45 straipsnio 1 dalies a punktas, tarptautiniame sąsiauryje galios taikaus plaukimo teisė, kuri, kaip minėta aukščiau, nesuteikiama orlaiviams. Orlaiviai naudosis perskridimo laisve oro koridoriais virš atvirosios jūros ar išskirtinės ekonominės zonos tokia apimtimi, kokia nustatyta perskridimui virš šių jūros erdvių. Tranzito teise taip pat nesinaudojama, jeigu sąsiauris jungia atviros jūros ar užsienio valstybės išskirtinės ekonominės zonos dalį ir teritorinę jūrą (Jūrų teisės konvencijos 45 straipsnio 1 dalies b punktas), pvz., Tirano sąsiauryje tarp Raudonosios jūros ir Akabos įlankos⁵⁶.

Tranzitiniam skridimui, kaip ir plaukimui virš tarptautinio sąsiaurio, Jūrų teisės konvencija kelia bendrąsias sąlygas. Orlaiviai, naudodamiesi tranzitinio skridimo teise, nedelsdami skrenda virš sąsiaurio, susilauko nuo bet kokio grasinimo jėga ar jėgos panaudojimo prieš sąsiaurio pakrantės valstybės suverenitetą, teritorijos vientisumą ar politinę nepriklausomybę ir nepažeidžia jokio kito Jungtinių Tautų Chartijoje įtvirtinto tarptautinės teisės principo, neatlieka jokios kitos veiklos, išskyrus tą, kuri susijusi su jų normaliais nenutrūkstamo ir greito tranzito būdais, nebent tokie veiksmai yra būtini dėl nugalimos jėgos ar nelaimės (Jūrų teisės konvencijos 39 straipsnio 1 dalis). Jūrų teisės konvencija nedetaliuoja, kas yra „normalūs nenutrūkstamo ir greito tranzito būdai“, todėl jie turėtų būti aiškinami remiantis „pagrįstumo“ kriterijumi, atsižvelgiant į situacijos aplinkybes⁵⁷. Kitaip tariant, kilus klausimui, ar orlaivis nepa-

⁵⁵ Mahmoudi, S., *supra* note 51, 16 pnk.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 403.

žeidė Jūrų teisės konvencijos 39 straipsnio 1 dalies nuostatų ir jo veikla buvo susijusi tik su „normaliais nenutrūkstamo ir greito tranzito būdais“, kiekviena situacija turėtų būti vertinama individualiai, atsižvelgiant į visas susijusias aplinkybes.

Tranzito teisė suteikiama visiems orlaiviams, t. y. tiek civiliniams, tiek valstybės. Skirtumas tas, kad civiliniai orlaiviai privalo laikytis Tarptautinės civilinės aviacijos organizacijos nustatytų skrydžių taisyklių, o valstybės orlaiviams Jūrų teisės konvencija nustato pareigą įprastai laikytis minėtos organizacijos nustatytų saugos standartų ir visais atvejais eksploatuoti orlaivius deramai atsižvelgiant į skrydžių saugumą (Jūrų teisės konvencijos 39 straipsnio 3 dalies a punktas). Šis Jūrų teisės konvencijoje numatytas įpareigojimas sukuria dvejopą poveikį aviacijos reguliavimui. Pirma, kadangi Tarptautinės civilinės aviacijos standartai pirmiausiai taikomi atvirojoje jūroje, šis punktas išplečia standartų taikymo *ratione loci*, įpareigodami jų laikytis ir virš tarptautinių sąsiaurių⁵⁸. Tarptautinės civilinės organizacijos nuomone, tokios pareigos numatymas skrydžiui virš tarptautinių sąsiaurių reiškia, kad valstybė, reguliuodama aviaciją nacionalinėje oro erdvėje virš tarptautinio sąsiaurio, negali nukrypti nuo tarptautinių standartų ir procedūrų, remdamasi Čikagos konvencijos 38 straipsniu, nes Čikagos konvencijos 12 straipsnis ir jį įgyvendinantys antrojo priedo standartai virš atvirojos jūros taikomi be išimčių⁵⁹. Antra, Jūrų teisės konvencija įtvirtina naują pareigą valstybės orlaiviams, kuri nebuvo aiškiai įtvirtinta Čikagos konvencijoje, t. y. pareigą „įprastai laikytis“ saugos standartų⁶⁰.

⁵⁸ ICAO doc. C-WP/7777. Cituoja: Nandan, S. N.; Anderson, D. H. Straits Used for International Navigation: A Commentary on Part III of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. *British Yearbook of International Law*. 1989, 60(1). Oxford University Press, 1990, p. 159–204, p. 185.

⁵⁹ ICAO doc. C-WP/7777. In Nordquist, M. H. *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary, Volume 2*. Dordrecht, Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2002, p. 344–345.

⁶⁰ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 399.

Jūrų teisės konvencija taip pat reikalauja, kad tranzitinio skridimo metu orlaiviai visą laiką sektų kompetentingos tarptautiniu lygmeniu paskirtos oro eismo kontrolės institucijos nustatytus radijo dažnius arba atitinkamus tarptautinius radijo dažnius, skirtus perduoti pavojaus signalus (39 straipsnio 3 dalis). Išsiskyrus nuomonėms dėl šios nuostatos aiškinimo, ypatingai išryškėjo Jūrų teisės ir Čikagos konvencijos santykio klausimas. Vos priėmus Jūrų teisės konvenciją, Tarptautinė civilinės aviacijos organizacija pareiškė, kad minėtas Jūrų teisės konvencijos reikalavimas sekti vienus ar kitus radijo dažnius nėra alternatyva, o žodis „ar“ yra pavartotas per klaidą, nes Čikagos konvencijos antrame priede įtvirtintas 3.6.5.1. standartas, įpareigojantis nuolat sekti (klausytis) oro eismo kontrolės radijo dažnius, o dešimto priedo standartas 5.2.2.1.1.1. numato pareigą pastoviai sekti LAD pavojaus radijo ryšio dažnį 121.5 MHz⁶¹. Tarptautinės civilinės aviacijos organizacijos manymu, Tarptautinės civilinės aviacijos organizacijos standartai šiuo atveju yra laikytini *lex specialis*, dėl to praktikoje jų bus laikomasi⁶². S. N. Nandan, D. H. Anderson ir B. H. Oxman nesutinka su tokiu Čikagos ir Jūrų teisės konvencijos santykio aiškinimu, teigdami, kad Jūrų teisės konvencijos 39 straipsnio 3 dalis irgi yra *lex specialis* visų orlaivių skrydžių virš tarptautinio sąsiaurio atžvilgiu, dėl ko aiškinimas, implikuojantis klaidą Jūrų teisės konvencijos tekste, nėra galimas⁶³. Atitinkamai kyla klausimas, kaip šiuo atveju, remiantis tarptautine teise, reikėtų spręsti skirtingo reguliavimo suderinamumo abiejose konvencijose klausimą.

⁶¹ *Ibid.*, p. 346.

⁶² *Ibid.*

⁶³ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 413; Nandan, S. N.; Anderson, D. H., *supra* note 58, p. 186.

6. Čikagos ir Jūrų teisės konvencijų santykio problematika

Sprendžiant tarptautinių sutarčių kolizijos klausimą, svarbios 1969 m. Vienos konvencijoje dėl sutarčių teisės⁶⁴ įtvirtintos sutarčių taikymo taisyklės. Viena iš jų yra Vienos konvencijos 30 straipsnio 3 dalyje kodifikuota taisyklė *lex posterior derogat lege prior* (liet. vėlesnė teisė pakeičia ankstesniąją)⁶⁵, įsitvirtinusi valstybių nacionalinėje jurisprudencijoje ir dažnai cituojama tarptautinės teisės kontekste⁶⁶. Tarptautinės teisės komisija šį principą nurodo kaip dažnai naudojamą sprendžiant teisės normų kolizijas tarptautinėje teisėje⁶⁷.

B. Oxman teigia, jog *lex posterior derogat lege prior* gali būti taikoma aiškinant teritorinės jūros sąvoką, kaip neapimančią tarptautinei laivybai naudojamų sąsiaurių tranzitinio skridimo teisės per juos atžvilgiu⁶⁸. Priešingu atveju, B. Oxman manymu, reikėtų vadovautis Čikagos konvencija ir kiekvieną kartą orlaiviui skrendant per sąsiaurį gauti sąsiaurio valstybės leidimą pagal šios konvencijos 3 straipsnio c punktą⁶⁹. A. G. López Martín, nagrinėdama Čikagos ir Jūrų teisės konvencijų santykį, taip pat taiko *lex posterior derogat lege prior* taisyklę. Ji teigia, kad 153 valstybės, esančios tiek Čikagos, tiek Jūrų teisės konvencijų dalyvėmis, turėtų savo santykiuose taikyti Jūrų teisės konvenciją kaip vėlesnę sutartį pagal Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės 30 straipsnio 4 dalį⁷⁰.

⁶⁴ Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 13-480.

⁶⁵ Borgen, C. J. Resolving Treaty Conflicts. *The George Washington International Law Review*. 2005, 37: 573–648, p. 603.

⁶⁶ International Law Commission. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-19]. <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>, p. 125, 243 pnk.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 116, 225 pnk.

⁶⁸ Oxman, B. H., *supra* note 5, p. 391.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ López Martín, A. G. *International Straits: Concept, Classification and Rules of Passage*. Verlag Berlin Heidelberg: Springer, 2010, p. 163.

Reikia pastebėti, kad *lex posterior derogat lege prior* principas nėra universalus ir pritaikomas kiekvienam kolizijos atvejui, nes jis taikomas tik tuomet, kai abi tarptautinės sutartys, tarp kurių kilo prieštaravimas, yra sudarytos dėl to pačio klausimo, o ankstesnės sutarties šalys dalyvauja ir vėlesnėje sutartyje (Vienos konvencijos dėl sutarčių teisės 30 straipsnio 1 ir 4 dalys). Jei bent viena iš valstybių nedalyvauja kažkurioje vienoje sutartyje, konfliktas tarp įsipareigojimų pagal tokias sutartis nėra įmanomas⁷¹. Vadinas, sprendžiant skirtingo teisinio reguliavimo Čikagos ir Jūrų teisės konvencijose, būtina įvertinti abi taisyklės *lex posterior derogat lege prior* taikymo sąlygas.

Pagal savo pobūdį tiek Jūrų teisės konvencija, tiek Čikagos konvencija sukuria specialius režimus, o šių konvencijų reguliavimo objektas skiriasi, todėl, autorių nuomone, šios konvencijos negali būti laikomos tuo pačiu klausimu sudarytomis sutartimis. Be to, iš dalies nesutampa šių tarptautinių sutarčių šalys: 37 valstybės iš 193, prisijungusių prie Čikagos konvencijos, nėra Jūrų teisės konvencijos dalyvės. 5 valstybės, esančios Jūrų teisės konvencijos dalyvėmis, nėra prisijungusios prie Čikagos konvencijos⁷². Dėl šių priežasčių *lex posterior derogat lege prior* taisyklė, sprendžiant Čikagos ir Jūrų teisės konvencijų reguliavimo skirtumus, vargu, ar gali būti taikoma.

Dar viena taisyklė, taikoma sprendžiant tarptautinių sutarčių kolizijos klausimą yra principas *lex specialis derogat legi generali* (liet. specialioji teisė pakeičia bendrąją). Tarptautinės teisės komisija šį principą nurodo kaip vieną iš labiausiai žinomų ir taikomų technikų norminių konfliktų atvejais⁷³. Nors *lex specialis derogat legi generali* principo Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės nenumato, jis yra tradiciškai

⁷¹ Kelsen, H. Conflicts between the Obligations under the Charter of the United Nations and Obligations under Other International Agreements – the Analysis of Article 103 of the Charter. *University of Pittsburgh Law Review*. 1948–1949, 284(10): 284–294, p. 285.

⁷² López Martín, A. G., *supra* note 70, p. 163.

⁷³ International Law Commission. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law, p. 30, 47 pnk. [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-19]. <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>.

taikomas, kai kyla konfliktas tarp bendro taikymo daugiašalių sutarčių ir specialių tarptautinių režimų, skirtų specifinėms sritims⁷⁴. Kitaip tariant, situacijose, kai dvi galiojančios ir taikomos tarptautinės teisės normos skirtingai reglamentuoja tą patį klausimą, *lex specialis* taisyklė yra pragmatinis tokių situacijų sprendimo mechanizmas⁷⁵. Šios taisyklės taikymo atžvilgiu Tarptautinės teisės komisija pastebi, kad kartais labai sunku nustatyti, ar norma yra bendroji, ar specialioji, ir kad nė viena iš jų negali būti nustatyta bendrąja ar specialiąja abstrakčiai, neatsižvelgiant į konkrečią situaciją, kurioje prašoma taikyti *lex specialis* taisyklę⁷⁶.

Tiek Čikagos, tiek Jūrų konvencija sukuria specifinius režimus atskirų teisės šakų lygmenyje, tačiau būtent Jūrų teisės konvencija, reguliuodama perskridimo teisės įgyvendinimą, numato specifinį perskridimo teisės reguliavimą oro erdvėje virš tarptautinių sąsiaurių ir salyno vandenių. Šios Jūrų teisės konvencijos nuostatos atitinka specifiškumo kriterijų, nurodomą Tarptautinės teisės komisijos ir taikomą siekiant nustatyti, kuri norma yra specialioji. Remdamasi H. Grotius, Komisija teigia, kad „<...> kai susitarimai yra vienodo lygmens <...> pirmenybė turėtų būti teikiama tam, kuris yra labiau specifinis ir detaliau priartėja prie svarstomo dalyko <...>“⁷⁷. Autorių nuomone, specifiškumo kriterijus leidžia Jūrų teisės konvencijos konvencijos nuostatas laikyti *lex specialis* Čikagos konvencijos nuostatų, reguliuojančių nacionalinės oro erdvės panaudojimą virš tarptautinių sąsiaurių ir salyno vandenių, atžvilgiu. Tai reiškia, kad toms valstybėms, kurios yra ir Čikagos konvencijos, ir Jūrų teisės konvencijos dalyvės, taikomas *lex specialis* – Jūrų teisės konvencijoje nustatytos taisyklės skrydžiams virš tarptautinių sąsiaurių ir salyno vandenių.

⁷⁴ Borgen, C. J., *supra* note 65, p. 589.

⁷⁵ International Law Commission. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-19]. <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>, p. 30, 46 pnk.

⁷⁶ International Law Commission. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-19]. <https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf>, p. 35–36, 58 pnk.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 36, 59 pnk.

Visgi, išlieka klausimas, koks teisinis reguliavimas taikomas oro erdvei virš tokių sąsiaurių kaip Hormūzas, kurio nei viena iš besiribojančių valstybių, t. y. Iranas ar Jungtiniai Arabų Emyratai, nėra Jūrų teisės konvencijos dalyvės. A. G. López Martín manymu, tokiu ir kitais atvejais, kai valstybės nėra Jūrų teisės konvencijos dalyvės, bet dalyvauja Čikagos konvencijoje, yra taikomos pastarosios nuostatos⁷⁸. Tai reiškia, kad šios valstybės privalo laikytis Čikagos konvencijos nuostatų, o orlaiviams, skrendantiems per šioms valstybėms priskiriamus salynų vandenį ir tarptautinius sąsiaurius, bus taikomas nacionalinės erdvės režimas ir tiek valstybės orlaivio skrydžiui, tiek civilinio orlaivio reguliariam skrydžiui bus reikalingas leidimas. Kaip jau minėta, leidimo virš nacionalinės oro erdvės pagal Čikagos konvenciją nereikia tik nereguliariesiems skrydžiams. Dėl to, pavyzdžiui, Jungtinės Amerikos Valstijos (toliau – JAV), esančios *inter alia* Beringo, Pailolo, Tanagos sąsiaurių valstybe, taikys Čikagos konvenciją, nes nėra Jūros teisės konvencijos dalyvės⁷⁹. Per minėtus sąsiaurius perskrendantys orlaiviai privalės laikytis Čikagos konvencijos reikalavimų⁸⁰.

Toks dviejų nagrinėjamų konvencijų taikymo aiškinimas būtų logiškas su sąlyga, kad tarp valstybių negalėtų tarptautinės paprotinės teisės normos, t. y. būtina įvertinti, ar tranzito teisė per tarptautinius sąsiaurius ir salynus netapo paprotinės teisės norma.

Skirtingai nei dėl taikaus plaukimo tarptautinei laivybai naudojamais sąsiauriais teisės, kuri dar Korfu sąsiaurio byloje Tarptautinio Teisingumo Teismo buvo pripažinta paprotine⁸¹, dėl tranzito teisės paprotinio pobūdžio valstybių nuomonės išsiskiria. JAV, nors ir nėra Jūrų teisės konvencijos dalyvė, nuosekliai laikosi pozicijos dėl paprotinio tranzitinio plaukimo / skridimo, įskaitant karinių laivų bei orlaivių, teisės pobūdžio,

⁷⁸ López Martín, A. G., *supra* note 70, p. 163.

⁷⁹ United Nations Treaty Collection. Law of the Sea [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-23]. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=_en>.

⁸⁰ López Martín, A. G., *supra* note 70, p. 163.

⁸¹ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)* [1949], ICJ Rep. 4, p. 28.

lygindama ją su perplaukimo ir perskridimo laisve, galiojusia iki išplečiant teritorinės jūros plotį iki 12 jūrmylių⁸². Didžioji Britanija ir Prancūzija laikosi panašios pozicijos⁸³, tačiau Rusijos praktika nėra nuosekli ir vienareikšmiška jos pačios sąsiaurių atžvilgiu (yra sąsiaurių, kuriais tranzitas negalimas arba reikalingas išankstinis sutikimas)⁸⁴. Ne kartą Rusija yra oficialiai išreiškusi poziciją, kad tarptautiniuose sąsiauriuose tranzito teisė negalioja, nes tai yra vidaus vandenys, kuriuose ji vykdo visišką ir suverenią kontrolę⁸⁵.

S. Mahmoudi atkreipia dėmesį, kad tokios sąsiaurių valstybės kaip Ispanija, Marokas, Indonezija, Malaizija, Singapūras dar Jūrų teisės konvencijos rengimo metu prieštaravo tranzito teisės įtvirtinimui. Ispanija, Gibraltaro sąsiaurio valstybė, nuosekliai reikalavo atskirti tranzito jūra ir oru režimus, teigdama, kad valstybė nacionalinėje oro erdvėje virš tarptautinio sąsiaurio gali priimti ir taikyti savo teisinį reguliavimą tiek, kiek jis netrukdo tranzitiniam orlaivio perskridimui⁸⁶. Vėliau, prisijungusi prie Jūrų teisės konvencijos su deklaracija, kad tranzitas oro erdve virš tarptautinio sąsiaurio yra galimas „įprastai“, inkorporavo tranzito tarptautiniais sąsiauriais teisę į savo nacionalinę teisę⁸⁷. Kitos aukščiau minėtos valstybės su tranzito teise sutiko suderėjusios dėl plaukimo ir skridimo salyno jūrų koridoriais teisės ir vėliau susitarusios dėl navigacijos saugumo ir galimo teršimo sąsiauriuose kontrolės⁸⁸. Šveicarija, Graikija, Iranas, Omanas ir Suomija taip pat oficialiai pabrėžia sutartinę tranzito teisės pobūdį⁸⁹, o Jungtinių Arabų Emyratų ir Irano nacionalinė teisė jos teritoriniuose vandenyse leidžia tik taikaus plaukimo teisę⁹⁰.

⁸² Mahmoudi, S., *supra* note 51, 24 pnk.; Lalonde, S., *supra* note 49, p. 37.

⁸³ Mahmoudi, S., *supra* note 51, 25 pnk.

⁸⁴ *Ibid.*, 26 pnk.

⁸⁵ Lalonde, S., *supra* note 49, p. 38.

⁸⁶ Mahmoudi, S., *supra* note 51, 28 pnk.

⁸⁷ López Martín, A. G., *supra* note 70, p. 195.

⁸⁸ Mahmoudi, S., *supra* note 51, 29 pnk.

⁸⁹ *Ibid.*, 30, 34 pnk.

⁹⁰ López Martín, A. G., *supra* note 70, p. 195.

Valstybių nuomonėms išsiskiriant ir nesant nuoseklios pozicijos, dauguma tyrėjų daro išvadą, kad tranzito tarptautiniais sąsiauriais teisė dar nėra įgijusi paprotinės teisės pobūdžio⁹¹. Panašiai kaip tranzitinio plaukimo ir skridimo tarptautiniais sąsiauriais ir salyno jūrų koridoriais teisė buvo Jūrų teisės konvencijos naujovė, nekodifikuojanti nusistovėjusios valstybių praktikos, todėl plačiai abejojama paprotiniu šios teisės pobūdžiu⁹². Tai leidžia daryti išvadą, kad valstybės, nesančios Jūrų teisės konvencijos dalyvėmis, perskridimo teisei virš salyno ar tarptautinio sąsiaurio įgyvendinti taiko Čikagos konvencijoje įtvirtintą režimą, jei nėra susiklosčiusi kitokia praktika. Pavyzdžiui, Iranas, Hormūzo sąsiaurio valstybė, pasirašiusi, bet neratifikavusi Jūrų teisės konvencijos, ir nacionalinėje teisėje įtvirtinusi tik taikaus plaukimo sąsiauriais teisę, 1987 m. pareiškė oficialų protestą JAV, vykdžiusiai tranzitą Hormūzo sąsiauriu, dėl Irano vidaus vandenų režimo pažeidimo. Vis tik nuo 1990 m. valstybių praktika rodo, kad tranzitinis plaukimas ir skridimas per Hormūzo sąsiaurį yra leidžiamas ir įgyvendinamas⁹³, tačiau karo laivai ir orlaiviai turi iš anksto apie plaukimą ar skridimą pranešti⁹⁴.

Taip pat reikia atkreipti dėmesį, kad yra valstybių, kurios neratifikavo Čikagos konvencijos, bet yra Jūrų teisės konvencijos dalyvės. Tokių valstybių santykiuose su kitomis valstybėmis, kurios yra tiek Čikagos, tiek

⁹¹ Van Dyke, J. M. Transit Passage through International Straits. In Chircop, A.; McDorman, T.; Rolston, S. (ed.). *The Future of Ocean Regime-Building*. Brill, 2009, p. 186 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-19]. <<https://www.law.hawaii.edu/sites/www.law.hawaii.edu/files/content/Faculty/Straits100308.pdf>>; Tanaka, Y. *The International Law of the Sea*. Cambridge University Press, 2015, p. 109.

⁹² Pavyzdžiui, Scovazzi, T. Management Regimes and Responsibility for International Straits. In Ahmad, H. (ed.), *The Straits of Malacca: International Co-Operation in Trade, Funding & Navigational Safety*. Kuala Lumpur: Maritime Institute of Malaysia, Pelanduk Publications, 1997, p. 344; Van Dyke, J. M., *supra* note 91, p. 186–187.

⁹³ Mahmoudi, S., *supra* note 51, 30 pnk.

⁹⁴ Oral, N. Transit Passage Rights in the Strait of Hormuz and Iran's Threats to Block the Passage of Oil Tankers. ASIL Insights [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-03-15]. <<https://www.asil.org/insights/volume/16/issue/16/transit-passage-rights-strait-hormuz-and-iran's-threats-block-passage>>.

Jūrų teisės konvencijų dalyvės, galios Jūrų teisės konvencijos nuostatos. Santykiuose su valstybėmis, kurios nėra ratifikavusios Jūrų teisės konvencijos, turėtų būti taikomos Čikagos konvencijos nuostatos dėl nacionalinės oro erdvės reguliavimo, nes jos laikomos įgijusiomis tarptautinį paprotinį pobūdį⁹⁵.

Išvados

1. Perskridimo laisvės nacionalinėje oro erdvėje, apimančioje oro erdvę virš teritorinės jūros, įgyvendinimą sąlygoja visiškas ir išimtinis valstybės teritorinis oro erdvės suverenitetas, apibrėžtas Čikagos konvencijoje. Civilinio orlaivio, vykdančio nereguliuojamą skrydį, tranzito laisvė, įtvirtinta Čikagos konvencijoje, nėra absoliuti dėl perskrendamai valstybei paliktos teisės bet kada pareikalauti nusileidimo. Valstybės ir tarptautinių reguliariųjų reisų orlaiviai perskridimo teise naudojami tik esant valstybės sutikimui, išreikštam tarptautinėje sutartyje (daugiašalėje ar dvišalėje) arba *ad hoc* leidimu.
2. Perskridimo laisvės virš atvirosios jūros apimtį pagal Jūrų teisės konvencijos 87 straipsnį reikėtų aiškinti atsižvelgiant į Čikagos Konvencijos 12 straipsnyje įtvirtintą reikalavimą skrendant virš atvirosios jūros laikytis Čikagos Konvencijoje nustatytų taisyklių. Čikagos konvencijos 12 straipsnis yra taikomas tik civiliniams orlaiviams, o valstybės orlaivių perskridimo laisvės turinį riboja orlaivio registracijos valstybės nustatytos taisyklės. Jų laikosi visi orlaiviai, naudodamiesi perskridimo laisve ir išskirtinėje ekonominėje zonoje, kadangi Jūrų teisės konvencija specifinio režimo perskridimui virš išskirtinės ekonominės zonos nesukuria.

⁹⁵ De Luca, M. A. Using the Air Force against Civil Aircraft. From Air Terrorism to Self-Defence, p. 47 [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-01-23]. <https://www.airuniversity.af.edu/Portals/10/ASPJ_French/journals_E/Volume-03_Issue-3/deLuca_e.pdf>.

3. Salynų vandenims ir oro erdvei virš jų pripažinusi suverenitetą, Jūrų teisės konvencija išsprendė oro erdvės fragmentacijos klausimą ir nustatė specialų *sui generis* režimą, įtvirtindama perskridimo tranzitu teisę per nacionalinę oro erdvę virš salyno vandenu. Šiuo atveju, nepaisant to, kad remiantis Čikagos konvencija, orlaivio skrydžiui virš salyno teritorijos būtų taikomas nacionalinės oro erdvės režimas, valstybėms, prisijungusioms tiek prie Čikagos, tiek prie Jūrų teisės konvencijos, turėtų būti taikomos Jūrų teisės konvencijoje įtvirtintos *lex specialis* ir valstybės suverenitetas oro erdvei virš salyno vandenu turėtų būti įgyvendinamas laikantis joje numatytų sąlygų.
4. Analogiškai sprendžiamas skrydžių virš tarptautinių sąsiaurių, kuriuose Jūrų teisės konvencija įtvirtina tranzitinio skrydžio teisę, įgyvendinamą remiantis specifinėmis šioje konvencijoje suformuluotomis sąlygomis, klausimas. Tranzitinio skrydžio reguliavimas nėra įgijęs paprotinio pobūdžio, dėl to jam paklūsta tik tos valstybės, kurios yra Jūrų teisės konvencijos dalyvės. Pagal pastarąją ir kitas sutartis, tranzitinės skrydžio teisės virš tarptautinio sąsiaurio nesuteikusios valstybės, vadovaujasi Čikagos konvencijos nuostatomis, kurios įpareigoja valstybės orlaivius ir civilinius orlaivius, skrendančius reguliariaisiais skrydžiais, turėti perskrendamos valstybės leidimą, išskyrus atvejus, kai yra susiformavusi kitokia praktika.

POSEIDON V. ZEUS? THE PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF THE FREEDOM OF OVERFLIGHT UNDER INTERNATIONAL MARITIME AND AIR LAW

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law*

Prof. Dr. Regina Valutytė

Dr. Lina Laurinavičiūtė

Abstract. The Article examines the content of the over flight freedom under the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) and the Convention on International Civil Aviation. Both conventions govern flying over different maritime zones despite a different subject matter of regulation. The Article analyses the relationship between the UNCLOS and the Chicago Convention. It discusses how the conflicts of norms between these international treaties can be resolved. Additionally, the research focuses on the peculiarities of the legal regime governing the freedom of over flight over different maritime zones (territorial sea, open sea, exclusive economic zone, archipelago waters, and international straits).

The precondition of the findings of the research is the general widely accepted customary rule that the exercise of freedom of flight in the national airspace, which includes the airspace above the territorial sea, is subject to state's full and exclusive territorial sovereignty as defined in the Chicago Convention. The freedom of transit of a civil aircraft engaged in a non-scheduled flight, as enshrined in the Chicago Convention, is not absolute because of the right reserved to a state of transit to request landing at any time. A state aircraft and an aircraft engaged in an international scheduled flight exercise the freedom of over flight only with the consent of a transit state, expressed in an international agreement (multilateral or bilateral) or with an ad hoc authorization.

The research reveals that the scope of the freedom of over flight over the high seas under Article 87 of the UNCLOS should be interpreted in the light of Article 12 of the Chicago Convention, which requires complying with the rules laid down in this Convention. Article 12 of the Chicago Convention applies only to civil aircraft. Therefore, the content of the freedom of over flight of a state aircraft is limited by rules established by the state of registry of the aircraft. Since the UNCLOS does not create a specific regime for an over flight over the exclusive economic zone, the same rules apply as in the high seas.

By recognizing the sovereignty over archipelagic waters and the airspace above them, the UNCLOS has addressed the issue of airspace fragmentation and have set a special *sui generis* regime. Among other features, it establishes the right of transit through national airspace above archipelago waters. States parties to the Chicago Convention and the Convention on the Law of the Sea are subject to the *lex specialis*. Therefore the airspace sovereignty above the archipelago waters should be implemented following the conditions set out in the UNCLOS.

Flying over international straits where the UNCLOS establishes the right of transit passage exercised under the specific conditions laid down in that Convention shall be dealt with by analogy. The regulation of transit passage by air over international straits has not acquired a customary nature; therefore, only those states that are parties to the Convention on the Law of the Sea are subject to it. Countries that have not granted transit passage right by air over an international strait by acceding the UNCLOS or other agreements are subject to the provisions of the Chicago Convention. The latter obliges state aircraft and civil aircraft flying on scheduled flights to have an authorization.

Keywords: over flight freedom, maritime zones, aviation law, sea law, territorial sea, high seas, international straits, archipelago waters.

XII.

Tarptautinės jūrų teisės institutų reikšmė ES muitų teisės raidai ir Sąjungos muitinės kodekso įgyvendinimui: probleminiai aspektai

Doc. dr. Gediminas Valantiejus

TARPTAUTINĖS JŪRŲ TEISĖS INSTITUTŲ REIKŠMĖ ES MUITŲ TEISĖS RAIDAI IR SAJUNGOS MUITINĖS KODEKSO ĮGYVENDINIMUI: PROBLEMINIAI ASPEKTAI

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Doc. dr. Gediminas Valantiejus*

DOI: 10.13165/LA.2020.06.12

Anotacija. Įgyvendinant ES bendrąją prekybos ir muitų politiką ir teoriškai, ir praktiškai susiduriama su ES ekonominės erdvės (muitų teritorijos) apsaugos problemomis. Dėl šios priežasties ES muitų teisė laikytina itin reikšminga priemone procesams, susijusiems su tarptautine prekyba, valdyti, įskaitant ir procesus, vykstančius jūrų teritorijose, priskirtinose Sąjungos muitų teritorijai. Šiuo požiūriu ES muitų teisę taip pat galima vertinti kaip teisės normų visumą, kuri apibrėžiama tuo tikslu, kad sudarytų sąlygas tarptautinės prekybos plėtrai ir vystymuisi, tačiau kartu tenkintų pačios ES bei jos valstybių narių interesus, susijusius su vidaus rinkos apsauga. Taigi ES muitų teisė, jos normų aiškinimas ir taikymas, kiek tai susijęs su ekonominės veiklos jūrų teritorijose reglamentavimu ir jos apmokestinimu, tiesiogiai priklauso ir nuo tarptautinės jūrų teisės aspektų ir nuostatų. Įvertinus tai, jog nuo 2016 m., įgyvendinant naujai priimtą Sąjungos muitinės kodeksą, yra vykdoma ES muitų teisės reforma, itin svarbus ir aktualus tampa probleminis klausimas, kokia yra tarptautinės jūrų teisės ir ES muitų teisės normų sąveika, kokių iššūkių kyla ES bei jos valstybėms narėms užtikrinant jūrų erdvėse esančios ir jai priskirtinos ES muitų teritorijos teisinę apsaugą. Atsižvelgiant į tai, šiame straipsnyje, analizuojant Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktiką taikant ES muitų teisės normas, apibrėžiančias ES muitų teritorijos

ribas, prekių muitinės kilmės nustatymą ir reglamentuojančias muitinės procedūrų tvarką, siekiama identifikuoti teises problemas, susijusias su ekonominės veiklos jūrų teritorijose vykdymu, bei pasiūlyti, kaip jos turėtų būti sprendžiamos.

Raktiniai žodžiai: tarptautinė prekyba, muitai, tarptautinė jūrų teisė, teritorinė jūra, Sąjungos muitinės kodeksas, prekių kilmė, muitinės procedūros.

Įvadas

Šiuolaikinėmis ekonomikos raidos sąlygomis (XXI a.), vykstant jos globalizacijos procesams, itin didelę reikšmę vaidina laisvos ir atviros prekybos principais pagrįsta tarptautinės prekybos sistema.¹ Be to, ir pati tarptautinė prekyba (ypač prekyba prekėmis) yra laikoma pagrindiniu ir neatsiejamu globalizacijos procesų elementu ir jos vystymąsi nulemiančiu faktoriumi.² Dėl šių priežasčių akivaizdu ir tai, jog esant šioms aplinkybėms jokia pasaulio valstybė negali užtikrinti nacionalinės ekonomikos augimo aktyviai nedalyvaudama tarptautinės prekybos procesuose.³ Šiuo aspektu daugelis autorių pažymi, kad kaip tik tarptautinės prekybos plėtra padeda efektyviai kovoti su skurdu, užtikrinti taiką ir saugumą tarptautiniuose santykiuose.⁴

Europos Sąjunga (toliau – ES), kuri savo teisine ir ekonomine prigimtimi yra Europos valstybių ekonominės integracijos forma, apimanti bendrą (vidaus) rinką, kuriai būdingas laisvas prekių, paslaugų, kapitalo, žmonių judėjimas, bei muitų sąjungą (bendrą prekybos su trečiosiomis valstybėmis politiką ir bendras taisykles)⁵, taip pat aktyviai dalyvauja šiuose procesuose. Pavyzdžiui, ES funkcionavimą apibrėžianti Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo (jos 207 straipsnio 1 dalis)⁶ nustato, kad

¹ Laurinavičius, A. ir kt. *Muitinė tarptautinės prekybos logistinėje grandinėje*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014, p. 23.

² Herdegen, M. *Principles of International Economic Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013, p. 19–20.

³ Bernatonytė, D. *Tarptautinės ekonomikos modeliai*. Kaunas: Technologija, 2010, p. 12.

⁴ Leal-Arcas, R. *International Trade and Investment Law. Multilateral, Regional and Bilateral Governance*. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing Ltd., 2011, p. 3, 5; Bernatonytė, D. *Tarptautinė prekyba*. Kaunas: Technologija, 2011, p. 9–10, 271.

⁵ Barnard, C. *The substantive law of the EU: the four freedoms*. Oxford: Oxford University Press, 2016, p. 8.

⁶ Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo (suvestinė redakcija). *Official Journal* C 326 (2012).

ES įgyvendina bendrąją prekybos su trečiosiomis valstybėmis politiką, kuri „grindžiama vienodais principais, ypač keičiant muitų normas, sudarant susitarimus dėl muitų tarifų ir prekybos, susijusius su prekyba prekėmis ir paslaugomis bei intelektinės nuosavybės komerciniais aspektais, tiesioginėmis užsienio investicijomis, liberalizavimo priemonių suvienodinimu, eksporto politika ir prekybos apsaugos priemonėmis, pavyzdžiui, taikytinomis dempingo ar subsidijų atveju. Bendra prekybos politika vykdoma vadovaujantis Sąjungos išorės veiksmų principais ir tikslais“. Tai reiškia, jog, įgyvendinant šią ES bendrąją prekybos politiką, apimančią ir tarptautinės prekybos mokesčių (muitų) reguliavimą, prioritetas yra teikiamas laisvam, taisyklėmis ir susitarimais su trečiosiomis valstybėmis pagrįstam prekybos režimui, taip pat kitų tarptautinės prekybos, pirmiausia eksporto sąlygų gerinimui ir paprastinimui. Šios taisyklės yra apibrėžtos (-iamos) Pasaulio prekybos organizacijos (toliau – PPO) susitarimuose ir ES sudaromuose tarptautiniuose preferenciniuose prekybos susitarimuose su konkrečiomis trečiosiomis valstybėmis.⁷ Kartu, siekdama apsaugoti vidaus rinką, vietos (ES) gamintojų interesus ir jų konkurencingumą, ES reguliuoja tarptautinės prekybos procesus ir vienašališkomis priemonėmis, jomis darydama tiesioginę įtaką tarptautinėje prekyboje dalyvaujančių subjektų veiklai.⁸ Viena iš svarbiausių šių priemonių yra muito mokesčiai⁹, kuriais, taikant bendrąsias taisykles, apibrėžtas tiesiogiai taikomuose ES muitų teisės aktuose, pirmiausia Sąjungos muitinės kodekse (toliau – SMK)¹⁰, apmokestinamos iš trečiųjų valstybių importuojamos prekės.

⁷ Radžiukynas, J. ir kt. *ES bendroji prekybos politika*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2010, p. 28–29.

⁸ Laurinavičius, A. ir kt., *supra* note 1, p. 32.

⁹ Bishop, E. *Finance of international trade*. Oxford: Butterworth-Heinemann, 2004, p. 224; Hollensen, S. *Global marketing: a decision-oriented approach: 5th edition*. Harlow: Financial Times Prentice Hall, 2011.

¹⁰ Europos Parlamento ir Tarybos 2013 m. spalio 10 d. reglamentas 952/2013/ES, kuriuo nustatomas Sąjungos muitinės kodeksas. *Official Journal* L 269, 1 (2013).

Dėl šios priežasties nagrinėjant tarptautinės prekybos procesus ir ES bendrosios prekybos politikos įgyvendinimą, neišvengiamai susiduriama su ES ekonominės erdvės (muitų teritorijos) apsaugos problemomis, o ES muitų teisė laikytina itin reikšminga priemone procesams, susijusiems su tarptautine prekyba, valdyti.¹¹ Būtina atkreipti dėmesį ir į tai, jog šiuolaikinėje tarptautinėje viešojoje teisėje sąvoka „muitų teritorija“ ne tik prilyginama valstybių išorės sienomis ribojamai teritorijai, tačiau į ją įtraukiamos ir teritorinės jūros bei kitos jūrų teritorijos – gretutinės zonos (kurios negali tęstis toliau kaip 24 jūrmyles nuo bazinių linijų, nuo kurių matuojamas teritorinės jūros plotis), sąsiaurių, su kuriais ribojasi valstybė, teritoriją, dirbtinės salos, įrenginiai ir statiniai jūros išimtinėje ekonominėje zonoje. Kita vertus, muitų teritorijai nepriskiriami muitų eksklavai (valstybės teritorijos dalis, atskirta nuo savo šalies), taip pat laisvosios zonos ar laisvieji uostai.¹² Tačiau, autoriaus vertinimu, nebūtų tikslu ES muitų teisę sieti tik su tarptautinės prekybos apmokestinimo tvarkos nustatymu. Ją taip pat galima vertinti kaip teisės normų visumą, kuri apibrėžiama tuo tikslu, kad sudarytų sąlygas tarptautinės prekybos plėtrai bei vystymuisi, tačiau kartu tenkintų pačios ES bei jos valstybių narių interesus, susijusius su vidaus rinkos apsauga.¹³ Šiuo aspektu pabrėžtina, jog prekių, gabenamų jūrų transportu (iš trečiųjų valstybių), kiekis nuolat auga. ES valstybių narių muitinės įstaigose kasmet yra patikrinama daugiau nei 1,5 mln. tonų krovinių.¹⁴

Taigi akivaizdu, jog ES muitų teisė, jos normų aiškinimas ir taikymas, tiesiogiai priklauso nuo tam tikrų tarptautinės jūrų teisės aspektų – tai tiesiogiai pabrėžiama ir ES Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) praktikoje¹⁵.

¹¹ Laurinavičius, A. ir kt., *supra* note 1, p. 32–33.

¹² Einhorn, T. Customs Law, International. *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Vol. II. Rudiger, W. (ed.). Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 960.

¹³ Medelienė, A.; Sudavičius, B. *Mokesčių teisė*. Vilnius: Registrų centras, 2011, p. 594.

¹⁴ Truel, C.; Maganaris, E.; Grigorescu, D.-R. The Development of EU Customs Law: From the Community Customs Code to the Union Customs Code. *Journal of Legal Studies*. 2015, 16(30): 83–106.

¹⁵ Byla T-446/14, *Spain v. European Commission*, 2016 EU:T:2016:742.

Pavyzdžiui, ES prekių muitinės kilmės taisyklių nuoroda kilmės taisyklėse į laivą, plaukiojantį su atitinkamos valstybės vėliava, turi būti suprantama atsižvelgiant į 1982 m. Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos (Jūrų teisės konvencija)¹⁶ 92 straipsnį. Pavyzdžiui, 92 straipsnio 1 dalyje teigiama, jog „laivai plaukioja tik su vienos valstybės vėliava“, 92 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad „laivas, kuris plaukioja su dviejų ar daugiau valstybių vėliavomis, naudodamas jas kaip patogiau, negali reikalauti iš bet kokios kitos valstybės pripažinti kurią nors nacionalinę priklausomybę ir gali būti prilygintas laivui, neturinčiam jokios nacionalinės priklausomybės“. Taigi Jūrų teisės konvencijos 92 straipsnis numato, kad valstybių vėliavos negali būti naudojamos laivo nuožiūra, o tokių veiksmų atlikimas gali nulemti ir mokesťines teises pasekmes, pavyzdžiui, pripažįstant ir nustatant tokiu laivu sugautų ar išgautų jūrų produktų muitinę kilmę ir taikant jiems atitinkamus importo mokesčius.¹⁷

Atitinkamai itin svarbus ir aktualus, iki šiol plačiau nenagrinėtas ES muitų teisės doktrinoje (pastarųjų metų darbuose¹⁸) tampa ir probleminis klausimas, kokia yra tarptautinės jūrų teisės ir ES muitų teisės normų sąveika, kokių iššūkių kyla ES ir jos valstybėms narėms užtikrinant jūrų erdvėse esančios ir jai priskirtinos ES muitų teritorijos teisinę apsaugą. Ši analizė tampa itin aktuali tuo aspektu, jog nuo 2016 m. (įsigaliojus SMK) buvo įgyvendinama ES muitų teisės reforma (susijusi pirmiausia su muitinės procedūrų perkėlimu į elektroninę erdvę), o anksčiau galiojęs Bendrijos muitinės kodeksas (toliau – BMK)¹⁹, pagrįstas popierinių dokumentų (deklaracijų) naudojimu įforminant muitinės procedūras, nustojo galioti. Būtina atkreipti dėmesį, jog SMK ir su jo įgyvendinimu

¹⁶ Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 107-4786.

¹⁷ Lyons, T. *EU Customs Law*. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 262–263.

¹⁸ Truel, C.; Maganaris, E.; Grigorescu, D.-R., *supra* note 14, p. 83–106; Wolfgang, H.-M.; Hardenm, K. The new European customs law. *World Customs Journal*. 2016, 10(1): 3–16; Truel, C.; Maganaris, E. Breaking the code: the impact of the Union Customs Code on international transactions. *World Customs Journal*. 2015, 9(2): 12–23.

¹⁹ Tarybos 1992 m. spalio 12 d. reglamentas Nr. 2913/92/EEB, nustatantis Bendrijos muitinės kodeksą. *Official Journal*, L 302 (1992).

susijusiuose ES reglamentuose buvo atlikta ir kitų esminių pakeitimų muitų teisinio reglamentavimo srityje, kurie susiję ir su kitų, specialių, muitų teisės institutų (pavyzdžiui, prekių muitinės kilmės) reglamentavimo pokyčiais.

Atsižvelgiant į tai, šiame straipsnyje, taikant loginį, sisteminių, lyginamąjį, istorinį mokslinio tyrimo metodus ir analizuojant Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktiką taikant ES muitų teisės normas, siekiama atskleisti, (a) kokia yra ES muitų teritorijos samprata Sąjungos muitinės kodekse ir kokių kyla klausimų dėl jūrų teritorijų priskyrimo jos koncepcijai; (b) kokių teisinių problemų kyla nustatant prekių / produktų, išgautų jūrų teritorijose, muitinę kilmę pagal SMK nuostatas; (c) koks yra tarptautinės jūrų teisės normų ir muitinės procedūrų reglamentavimo ES muitų teisėje santykis ir kokius ES muitų teisės aktus būtina tobulinti (bei kaip) siekiant pašalinti teisinio reguliavimo spragas ar prieštaravimus Sąjungos muitinės kodekse (kiek tai susiję su tarptautinės jūrų teisės normų reguliuojamais teisiniais santykiais).

1. ES muitų teritorijos apibrėžties problematika Sąjungos muitinės kodekse ir jūrų teritorijų priskyrimo jai klausimai

Būtina atkreipti dėmesį į tai, jog šiuo metu, remiantis galiojančiomis ir aktualiomis SMK nuostatomis, Sąjungos muitų teritorijos apibrėžimas yra pateikiamas SMK 4 straipsnyje, kurio 1 dalyje numatyta, kad Sąjungos muitų teritorijai priklauso toliau išvardytos ES valstybių narių Europos žemyne esančios teritorijos, įskaitant jų teritorinę jūrą, vidaus vandenį ir oro erdvę (iki SMK įsigaliojimo panaši nuostata buvo įtvirtinta ir BMK 3 str. 1 ir 3 d.). Akcentuotina, jog SMK 4 straipsnio 1 dalyje yra išvardytos visos dvidešimt aštuonios ES valstybės narės ir jų teritorijos. Būtina pasakyti, jog tiek šiuo metu galiojantis SMK (4 str. 1 d.), tiek ir anksčiau galiojęs BMK (3 str. 3 dalis) aiškiai bei imperatyviai nurodė ir šiuo metu nurodo, kad Sąjungos muitų teritorija apima atitinkamų ES valstybių narių teritorinę jūrą (tai svarbu ir tarptautinės jūrų teisės

požiūriu) ir jų oro erdvę. Autoriaus vertinimu, nors iš pirmo žvilgsnio lingvistinės šių normų formuluotės gali atrodyti gana tikslios ir konkrečios, sistemiškai analizuojant visas SMK nuostatas ir vertinant muitų teisės doktrinoje pateikiamas įžvalgas²⁰ akivaizdu, jog gali būti ir praktiniu požiūriu yra išskiriamos atskiros muitų teritorijos dalys, kurioms nustatomas specialus, išimtinis (privilegiuotas), muitų teisinio reguliavimo režimas. Tokiomis teritorijų dalimis, kurioms ir kuriose esančioms prekėms gali būti netaikomi muitai, kiti importo mokesčiai ir nustatytos ES bendrosios prekybos politikos priemonės, laikomi atskirų rūšių muitinės sandėliai ir laisvosios zonos (SMK 166 str.). Akcentuotina, kad SMK bendrosiose normose, įtvirtintose kodekso 4 straipsnyje, tokia galimybė tiesiogiai nenumatyta ir preziumuojama, kad visai Sąjungos muitų teritorijai taikomas tas pats teisinis statusas, o tai nėra visiškai tikslu, juolab kad galimybes taikyti tokio pobūdžio išimtis, kiek tai susiję su muitinio sandėliavimo procedūromis, numato ir tarptautiniai muitų teisės šaltiniai.²¹ Dėl šios priežasties, autoriaus nuomone, šis teisinio reguliavimo neatitikimas turėtų būti pašalintas SMK 4 straipsnyje (pavyzdžiui, jo 3 dalyje) papildomai įtvirtinant nuostatą, jog Sąjungos muitų teisės aktais gali būti nustatomos ir atskiroms Sąjungos muitų teritorijos dalims taikytinos muitų, kitų importo mokesčių ar nustatytų bendrosios prekybos politikos priemonių lengvatos ar išimtys.

Pabrėžtina, kad su SMK įgyvendinimu susiję ES reglamentai, konkrečiai reglamentas (ES) Nr. 2015/2446²², ES valstybių narių teritorinės jūros sampratą susieja su šiose jūrų erdvėse vykdoma veikla (Reglamento 31 str. „f“ ir „h“ punktai). Kita vertus, nei šis, komentuojamas, straipsnis, nei kiti SMK straipsniai, taip pat ir jau minėtas SMK 4 straipsnis tiesiogiai

²⁰ Lyons, T., *supra* note 17, p. 106–107.

²¹ Tarptautinė konvencija dėl muitinės procedūrų supaprastinimo ir harmonizavimo (Kioto konvencija). *Official Journal*, L 100 (1975).

²² Komisijos 2015 m. liepos 28 d. deleguotasis reglamentas (ES) 2015/2446, kuriuo Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 952/2013 papildomas išsamiais taisyklėmis, kuriomis patikslinamos kai kurios Sąjungos muitinės kodekso nuostatos. *Official Journal* L 343 (2015).

nenumato, jog konkrečios šalies (ES valstybės narės) teritorijai priskiriami ir tos šalies jūrų teritorijos, konkrečiai teritorinė jūra. Kita vertus, BMK 23 straipsnio 3 dalyje buvo tiesiogiai numatyta jog „šalis“ reiškia ir tos šalies teritorinę jūrą. Muitų teisės doktrinoje keliamas klausimas, ar toks SMK įtvirtintas abstraktus (lyginant su BMK nuostatomis) teisinis reguliavimas yra tinkamas jūrų teisės požiūriu.²³ Autoriaus vertinimu, šiuo konkrečiu klausimu vis dėlto galima sutikti su SMK įtvirtinta koncepcija, pagal kurią papildomas „šalies“ („valstybės“) sampratos susiejimas su jai priskiriama teritorine jūra nėra būtinas ar tikslingas. Šiuo atveju visiškai akivaizdu, kad, remiantis bendrosiomis tarptautinės ir ES teisės nuostatomis, „šalies“ („valstybės“) samprata apima ir jos teritorinę jūrą kaip ES ir tarptautinės teisės reguliavimo objektą ir kad šia koncepcija turėtų būti vadovaujama ir ES muitų teisėje.

Pavyzdžiui, Sutarties dėl ES veikimo 216 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad Sąjungos sudaryti susitarimai yra privalomi Sąjungos institucijoms ir valstybėms narėms.²⁴ Kalbant apie tarptautinę teisę, Jungtinių Tautų Organizacijos 1982 m. gruodžio 10 d. Jūrų teisės konvencijoje, kurios šalimi yra ir ES, buvo įtvirtintos nuostatos dėl teritorinių jūrų, taip pat teisė naudotis jūros dugnu. Konvencijos 2 straipsnis (jo 1 dalis) aiškiai nurodo, kad „pakrantės valstybės suverenitetas, be jos sausumos teritorijos ir vidaus vandenų, o salyno valstybės atveju – be jos salyno vandenų, apima ir gretimą jos pakrantėms jūros, kuri vadinama teritorine jūra, uostą“. Toliau Konvencijos 2 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad valstybės suverenitetas taip pat apima ir oro erdvę virš teritorinės jūros, taip pat teritorinės jūros dugną ir jo gelmes. Būtina pasakyti, kad šios komentuojamos Konvencijoje įtvirtintos teisės normos jau buvo susiformavusios ir kaip tarptautiniai papročiai dar prieš įsigaliojant Konvencijai, tai savo praktikoje yra teigęs ir ESTT.²⁵ Svarbu pažymėti, jog kai kurios susijusios

²³ Lyons, T., *supra* note 17, p. 263.

²⁴ Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo (suvestinė redakcija). *Official Journal* C 326 (2012).

²⁵ Byla 286/90, *Anklagemyndigheden v. Peter Michael Poulsen and Diva Navigation Corp.*, 1992 E.C.R. I-06019.

nuostatos buvo įtrauktos dar į 1958 m. balandžio 29 d. Teritorinės jūros ir gretutinės zonos konvenciją, kuri įsigaliojo 1964 m. rugsėjo 10 d.²⁶ Kita vertus, įvertinus, kad konkreti teritorinės jūros riba nebuvo apibrėžta Teritorinės jūros ir gretutinės zonos konvencijoje, Jūrų teisės konvencijos 2 skyriaus nuostatomis buvo siekiama užpildyti šią spragą ir Konvencijos 2 skyriuje („Teritorinės jūros ribos“) akcentuojama, kad „kiekviena valstybė turi teisę nustatyti savo teritorinės jūros plotį, neviršijantį 12 jūrmylių, matuojamą nuo bazinių linijų, nustatytų pagal šią Konvenciją“ (3 str.). Be to, Jūrų teisės konvencijos 5 straipsnis papildomai nurodo, kad „jei šioje Konvencijoje nenustatyta kitaip, įprastine bazine linija, naudojama matuoti teritorinės jūros plotį, yra laikoma didžiausio atoslūgio linija išilgai kranto, pažymėta pakrantės valstybės oficialiai pripažintuose stambaus mastelio jūrlapiuose“. Tenka pastebėti, kad dėl daugelio vertinamųjų nuostatų, įtvirtintų komentuojamuose Konvencijos straipsniuose, daugelio valstybių nu(s)statytos teritorinės jūros ribos yra gana skirtingos. Be to, tokių praktinio pobūdžio teisinių ginčų dėl teritorinės jūros ribų nustatymo kyla net ir tarp atskirų ES valstybių narių tarpusavyje, pavyzdžiui, Kroatijos ir Slovėnijos, kurių ginčą dėl Pirano įlankos vandenių (Adrijos jūroje) padalijimo dar 2017 m. sprendė Hagos nuolatinis arbitražo teismas.²⁷

Kita vertus, visiškai akivaizdu, kad ES muitų teisės nuostatos (*inter alia* SMK) ir nacionaliniai muitinės teisės aktai atskirose ES valstybėse narėse visuomet turėtų būti aiškinami laikantis šių bendrųjų nuostatų, ypač kiek tai susiję su bendrąja teritorinės jūros samprata ir jos priskyrimu atitinkamos šalies (valstybės) teritorijai.²⁸ Taigi šiuo požiūriu SMK nuostatas, apibrėžiančias Sąjungos ir kartu jos valstybių narių muitų teritorijos

²⁶ Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone. *United Nations Treaty Collection* [interaktyvus]. [žiūrėta 2020-04-21]. <https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-1&chapter=21>.

²⁷ Lyons, T., *supra* note 17, p. 264.

²⁸ Byla C-266/16, *Western Sahara Campaign UK v Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs and Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs*, 2018 EU:C:2018:118; byla C-111/05, *Aktiebolaget NN v. Skatteverket*, 2007 E.C.R. I-02697.

ribas jūrose, iš esmės galime laikyti tinkamomis, nors lingvistiniu požiūriu Bendrijos muitinės kodekso normos gali atrodyti tikslesnės.

Kartu būtina atkreipti dėmesį į tai, kad Jūrų teisės konvencijoje išaiškintomis nuostatomis, apibrėžiančiomis valstybių teises naudoti jūrų erdves ekonominei veiklai, remiamasi ne tik SMK, bet ir SMK deleguotojo reglamento Nr. 2015/2446²⁹ II antraštinės dalies I skyriaus I skirsnio 31 straipsnio „h“ punkte, kuris nustato, kaip muitų taikymo ir muitų tarifų nustatymo tikslais apibrėžiami produktai, „išgauti iš jūros dugno arba podugnio, esančių už teritorinės jūros ribų, jeigu ta šalis ar teritorija turi išimtinės teises šį jūros dugną arba podugnį eksploatuoti“. Svarbu pažymėti, kad šios nuostatos teisingam taikymui tiesioginę reikšmę turi būtent išimtinai tik tarptautinės jūrų teisės nuostatos. Kaip jau minėta, pagal Jūrų teisės konvencijos nuostatas valstybės teritorinė jūra negali viršyti dvylikos jūrmilių atstumo. Be to, Jūrų teisės konvencijoje yra vartojama ir „išskirtinės ekonominės zonos“ sąvoka – ja apibrėžiama jūros teritorijos dalis, negalinti viršyti 200 jūrmilių nuo bazinių linijų, nuo kurių matuojamas teritorinės jūros plotis (Konvencijos 55 str.). Pagal Konvencijos 56 straipsnio 1 dalies „a“ punktą, pakrantės valstybė turi suverenias teises šioje zonoje, t. y. teises tyrinėti jai priskiriamą kontinentinį šelfą, esantį šioje zonoje (Konvencijos 76 str. 1 d. ir 77 str. 1 d.), bei eksploatuoti gamtos išteklius. Šiuo aspektu pabrėžtina, kad reglamentuodama jūros gelmių (jūros dugno, vandenyno dugno ir jų gelmių, žr. Konvencijos 1 str. 1 d.) eksploatavimą, Jūrų teisės konvencija taip pat iš esmės remiasi jūros gelmių (nepatenkančių į nacionalinę jurisdikciją), kaip bendro žmonijos paveldo, koncepcija, kuri dar 1967 m. buvo pristatyta Jungtinių Tautų Generalinėje Asamblėjoje ir ilgainiui įsitvirtino kaip paprotinė norma.³⁰ Šios jūrų gelmės, dar apibrėžiamos kaip jūrų „rajonas“,

²⁹ Komisijos 2015 m. liepos 28 d. deleguotasis reglamentas (ES) Nr. 2015/2446, kuriuo Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 952/2013 papildomas išsamiomis taisyklėmis, kuriomis patikslinamos kai kurios Sąjungos muitinės kodekso nuostatos“. *Official Journal* L 343 (2015).

³⁰ Higgins, Q. C. R. *Problems and Process: International Law and How We Use It*. Oxford: Oxford University Press, 1995, p. 130–131; Lodge, M. W. *The Common Heritage of Mankind*. *The*

gali būti eksploatuojamos tik gavus Tarptautinės jūros dugno institucijos leidimą (žr. Jūrų teisės konvencijos 153 str. ir jos II priedo 3 straipsnį). Toks leidimas gali būti suteiktas valstybei, tačiau taip pat gali būti suteiktas komerciniam subjektui. Tačiau Jūrų teisės konvencija imperatyviai numato, kad teritorija „rajone“ ir jos ištekliai turi sudaryti bendrą žmonijos paveldą (žr. Konvencijos 136–137 str.), o veikla rajone turi būti vykdoma visos žmonijos labui (žr. Konvencijos 140 ir 153 str.). Konvencija (150–151 str.) taip pat numato, kad neturi būti taikomos diskriminuojančios apmokestinimo priemonės mineralams, išgautiems rajone ir kad, atsižvelgiant į išgautų mineralų kilmę, neturi būti ribojamos lengvatinės galimybės tokiems mineralams patekti į naudingųjų iškasenų rinkas. Akivaizdu, kad, įtvirtindamos tokį teisinį reguliavimą, Jūrų teisės konvencijos nuostatos yra tiesiogiai susijusios ir su muitų teise (ES muitų teise), kurioje taip pat turėtų būti vadovaujama analogiška samprata. Pastebėtina, kad nors formaliai jau minėtos SMK deleguotojo reglamento Nr. 2015/2446 31 straipsnio nuostatos, susiejančios prekių muitinę kilmę su valstybės teisėmis eksploatuoti jūros gelmes, iš esmės neprieštaruja Jūrų teisės konvencijoje įtvirtintoms ir anksčiau apibrėžtoms taisyklėms, praktiniu požiūriu dėl jūrų teritorijose išgautų prekių kilmės nustatymo kyla ir teisinių ginčų, kuriuos aptarsime kitame šio straipsnio poskyryje. Jas spręsti siūlytina ne tiek keičiant bendrąsias SMK normas, nes jos ir toliau turėtų būti aiškinamos laikantis tarptautinės jūrų teisės normų, bet koreguojant specialiuosius muitų teisės institutus, konkrečiai prekių kilmės institutą ir jo taisykles.

International Journal of Marine and Coastal Law. 2012, 27: 733; Jaeckel, A.; Gjerde K. A.; Ardron, J. A. Conserving the Common Heritage of Humankind – Options for the Deep-Seabed Mining Regime. *Marine Policy*. 2017, 78: 150.

2. Tarptautinės jūrų teisės normos ir prekių muitinės kilmės nustatymas bei jo iššūkiai

Vienas iš pagrindinių veiksnių, kurių pagrindu apskaičiuojamas mui-to mokestis bei nustatomas jo dydis, yra prekių muitinė kilmė. Taisyklės, pagal kurias prekei suteikiama muitinė kilmė, taikomos, kai prekė yra papildomai perdirbama, gaminama daugiau nei vienoje valstybėje, pakuojama kitoje valstybėje nei ta, kurioje ji pagaminta, ar nustatoma, jog kiti atitinkamoje valstybėje su preke atlikti veiksmai yra pakankami, kad prekė būtų pripažinta kilusi kaip tik iš konkrečios valstybės. Jų sampratą ir ypatingą reikšmę taikant ES bendrąjį muitų tarifą ir kitas prekybos reguliavimo priemones ESTT yra pabrėžęs dar byloje 49/76. *Gesellschaft für Überseehandel GmbH v. Handelskammer Hamburg*.³¹ Joje pažymėta, kad bendra prekių kilmės sąvokos samprata yra būtina priemonė siekiant užtikrinti vienodą bendrojo muitų tarifo, kiekybinių prekybos apribojimų ir visų kitų priemonių, susijusių su importu ar eksportu, taikymą į Bendriją ar valstybes nares importuotoms bei iš jos (jų) eksportuotoms prekėms. Kaip tik atsižvelgiant į prekių muitinės kilmės veiksnį nustatomos muitų rūšys – įprastiniai, sumažinti ar lengvatiniai muitai, kurie ES taikytini į Sąjungos muitų teritoriją importuojamoms prekėms.³²

ES muitų teisėje prekių kilmei nustatyti taikomi du pagrindiniai skirtingi kriterijai: „visiškai išgautos“ kriterijus taikomas vienoje šalyje išgautiems produktams ir iš jų pagamintoms prekėms ir „paskutinio esminio pakeitimo“ kriterijus taikomas prekėms, kurių gamyboje dalyvauja dvi ar daugiau šalių.³³ Jų aiškinimui tiesioginę reikšmę turi ir tarptautinės jūrų teisės normos. Pavyzdžiui, nagrinėjant nepreferencinės prekių kilmės

³¹ Byla 49/76, *Gesellschaft für Überseehandel mbH v. Handelskammer Hamburg*, 1977 E. C. R. 41.

³² Terra, B. J. M.; Wattel, P. J. *European Tax Law*. The Hague: Kluwer Law International, 2012; Lux, M. *Guide to Community Customs Legislation*. Bruxelles: Bruylant, 2002; Li, J. Rules of origin and the use of free trade agreements: a literature review. *World Customs Journal*. 2015, 9(1): 43–58.

³³ Radžiukynas, J. ir kt., *supra* note 7, p. 75.

nustatymą (kai prekėms taikomi įprastiniai, konvenciniai muitai), būtina pastebėti, jog jas reglamentuoja tiek tiesiogiai SMK nuostatos (59–68 str.), tiek ir su SMK įgyvendinimu susiję ES reglamentai. Pavyzdžiui, vadovaujantis Tarptautinės konvencijos dėl muitinės procedūrų supaprastinimo ir harmonizavimo D1 priedo nuostatomis³⁴, SMK deleguotojo reglamento Nr. 2015/2446 II antraštinės dalies I skyriaus I skirsnio 31 straipsnyje nustatyta, kad prekėmis, kilusioms iš tam tikros šalies, laikomos prekės, kurios išgautos arba pagamintos tik toje šalyje. Šiame straipsnyje pateiktas „prekės, išgautos arba pagamintos vienoje šalyje“ apibūdinimas. Tai suprantama kaip:

- a) toje šalyje išgauti mineraliniai produktai;
- b) joje išauginti augalinės kilmės produktai;
- c) joje atsivesti ir užauginti gyvi gyvūnai;
- d) produktai, gauti iš joje užaugintų gyvų gyvūnų;
- e) joje vykusios žvejybos arba medžioklės produktai;
- f) jūrų žvejybos produktai ir kiti produktai, laivų, registruotų toje šalyje ir plaukiojančių su tos šalies vėliava, sugauti arba išgauti jūroje, kuri neįeina į šalies teritorinę jūrą;
- g) prekės, išgautos arba pagamintos plaukiojančiose įmonėse iš tos šalies kilmės produktų, nurodytų f punkte, jeigu tokios plaukiojančios įmonės registruotos toje šalyje ir plaukioja su jos vėliava;
- h) produktai, išgauti iš jūros dugno arba podugnio, esančio už teritorinės jūros ribų, jeigu ta šalis turi išimtinės teises eksploatuoti šį jūros dugną arba podugnį;
- i) gamybos operacijų metu susidariusios atliekos ir laužas bei naudoti gaminiai, jeigu jie buvo surinkti toje šalyje ir tinka tik žaliavoms regeneruoti;
- j) prekės, pagamintos arba pradėtos gaminti toje šalyje vien tik iš a–i punktuose nurodytų prekių arba jų darinių.

Taigi, kaip galima matyti iš šių formuluočių, kaip jau minėta, pagal komentuojamo straipsnio nuostatas nustatoma „natūralių produktų“

³⁴ Council decision 77/415/EEC. *Official Journal* L 166 (1977).

kilmė, pvz., išgauti mineralai, daržovių, vaisių ir javų derlius, toje šalyje atsivesti ir užauginti gyvūnai ir kt., kai tokios prekės yra visiškai išgautos ar iš jų pagamintos toje šalyje, jos laikomos tos šalies kilmės prekėmis. Svarbu pastebėti, jog iš prekių rūšių formuluočių matyti, kad kai kurių iš nurodytų prekių samprata yra tiesiogiai susijusi ir su tarptautinės jūrų teisės normomis bei reguliuojamais santykiais, nes šiose formuluočiose yra vartojamos tarptautinės jūrų teisės sąvokos – „jūrų žvejybos produktai [...] sugauti arba išgauti jūroje, kuri neįeina į šalies teritorinę jūrą“; „produktai, išgauti iš jūros dugno arba podugnio, esančio už teritorinės jūros ribų, jeigu ta šalis turi išimtinės teises eksploatuoti šį jūros dugną arba podugnį“, „laivai, registruoti toje šalyje ir plaukiojantys su tos šalies vėliava“ ar „plaukiojančios įmonės registruotos atitinkamoje šalyje ir plaukiojančios su jos vėliava“. Vadinasi, taikant prekių kilmės taisyklės (ypač nepreferencinės kilmės taisyklės) labai svarbu tinkamai atskleisti šių sąvokų turinį, nes nuo to priklauso ir taikytinas maito mokesčio dydis.

Šiuo aspektu būtina atkreipti dėmesį, kad dėl minėtų sąvokų aiškinimo kilo ir ginčų ESTT praktikos lygmeniu. Pavyzdžiui, ESTT dar byloje 100/84³⁵ išaiškino tuo metu galiojusio BMK 23 straipsnio „f“ punkto „jūrų žvejybos produktai ir kiti produktai, laivų, registruotų toje šalyje ir plaukiojančių su tos šalies vėliava, sugauti arba išgauti jūroje, kuri neįeina į šalies teritorinę jūrą“ taikymą (minėta nuostata atitinka ir šiuo metu galiojančio SMK deleguotojo reglamento Nr. 2015/2446 31 straipsnio „f“ punkto nuostatas). Kaip matyti iš šių nuostatų, ES muitų teisė laikė ir iki šiol laiko prekėmis, visiškai išgautomis ar pagamintomis atitinkamoje šalyje (valstybėje), tuos produktus, kurie buvo sugauti arba išgauti jūroje, neįeinančioje į šalies teritorinę jūrą, su sąlyga, jei juos sugavo laivai, registruoti toje šalyje ir plaukiojantys su tos šalies vėliava. ESTT byloje 100/84 kilo ginčas dėl tikslios frazės „sugauti arba išgauti jūroje“ reikšmės, kurią atskiromis ES valstybių narių kalbomis galima

³⁵ Byla 100/84, *Commission of the European Communities v. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*. 1985 E. C. R. 01169.

aiškinti skirtingai (lingvistiniu požiūriu). Byla buvo susijusi su bendromis Jungtinės Karalystės ir Lenkijos (kuri tuo metu dar nepriklausė ES) žvejybos operacijomis tarptautiniuose Baltijos jūros vandenyse nuo keturiasdešimt iki aštuoniasdešimt mylių nuo Lenkijos krantų ir kaip tik toje zonoje, kurioje Lenkija akcentavo turinti išimtinės žvejybos teises³⁶. Šiuo atveju kilo klausimas, kaip reikėtų nustatyti sugautų jūroje žuvų kilmę, įvertinus Jungtinės Karalystės ir Lenkijos žvejų atliktas bendras operacijas. Siekdami pasinaudoti Lenkijos vandenimis ir apeiti Lenkijos reikalavimus dėl tik jai suteikiamų išimtinių žvejybos teisių šioje teritorijoje, Jungtinės Karalystės žvejybos traleriai į Baltijos jūrą išmetė tuščius tralavimo tinklus, kuriuos toliau perėmė ir tralavo Lenkijos laivai (plaukiojantys su Lenkijos vėliava ir registruoti joje). Vėliau Jungtinės Karalystės žvejybos laivai užmetė tinklus ir perėmė Lenkijos laivų tralu sugautas žuvis. Atsižvelgiant į šią situaciją, kilo klausimas, ar sugautos žuvis gali būti laikomos ES (ar Europos Bendrijos kilmės, kaip tuo metu buvo vadinama ES) kilmės preke ir todėl neturėtų būti apmokestinamos muitais, ar vis dėlto jos turėtų būti laikomos Lenkijos kilmės preke, kuriai taikomi importo muitai (nes jos pirmiausia buvo sugautos laivų, plaukiojančių su Lenkijos vėliava ir registruotų joje).

Būtina pasakyti, kad ESTT sprendimu komentuojuamoje byloje žuvų kilmė vis dėlto buvo priskirta šaliai, kurios laivas tralu sugavo žuvis savo tinkluose, t. y. atliko svarbiausią žuvų sugavimo operacijų dalį, o žuvų kilmę pirmiausia lemia svarbiausias žuvų sugavimo operacijas atlikusio laivo vėliava ir registracijos vieta (ESTT sprendimo 19 punktą). Šiuo požiūriu, lingvistiškai aiškindamas Sąjungos muitų teisės aktų nuostatas, ESTT taip pat atmetė argumentus, kad prekių kilmė turėtų būti siejama su valstybe, su kurios vėliava plaukiojantis ir kurioje registruotas laivas fiziškai išgavo (ištraukė) sugautas žuvis iš vandens. Akcentuotina, kad esamos SMK deleguotojo reglamento Nr. 2015/2446 II antraštinės dalies I skyriaus I skirsnio 31 straipsnio „f“ punkto bendrosios formulotės, apibrėžiančios žuvų sugavimą ar išgavimą, yra suderintas su ESTT

³⁶ Lyons, T., *supra* note 17, p. 264.

byloje 100/84 formuojama praktika. Tačiau, keičiantis Sąjungos muitų teisei šiuo metu yra sugriežtinti reikalavimai nustatant preferencinę (lengvatinę) žvejybos produktų kilmę, kuriai esant taikomi sumažinti arba lengvatiniai importo muitai. Tokiu atveju (žr. SMK deleguotojo reglamento Nr. 2015/2446 II antraštinės dalies I skyriaus II skirsnį) vertinama ne tik žuvų produktus sugavusio laivo vėliava, jo registracijos vieta, bet ir laivo įgulos sudėtis (jos narių, kapitono pilietybė, asmenų, kuriems nuosavybės teise priklauso laivas, rezidavimo vieta ir jų statusas). Kita vertus, atsižvelgiant, kad šioje srityje kyla teisinių ginčų net ir ES lygmeniu, autariaus vertinimu, prekių kilmės nustatymo bei įrodinėjimo srityje (ypač įvertinus situaciją, nagrinėtą jau aptartoje ESTT byloje 100/84) reikėtų ir papildomų teisinio reguliavimo pokyčių, kurių netgi neinicijavo SMK ir su jo įgyvendinimu susijusių reglamentų įsigaliojimas. Pagrindinė praktinė problema, su kuria susiduriama šioje srityje, yra ta, kad iki šiol Sąjungos muitų teisės normose nėra visiškai aiškiai ir konkrečiai įtvirtinta, kas turėtų įrodinėti, pavyzdžiui, jūrų teritorijose išgautų produktų kilmę – ar ši atsakomybė aiškintis ir įrodinėti produktų išgavimo tvarką, aplinkybes ir pan. tenka mokesčių mokėtojui (asmeniui, išgavusiam produktus arba susijusiam su jų išgavimu) ar kompetentingoms valstybės institucijoms – muitinės įstaigoms.

Taigi, kaip pastaruoju metu matoma teisės mokslo doktrinoje³⁷ ir kaip galima identifikuoti analizuojant ESTT praktiką šios kategorijos byloje³⁸, vis daugiau klausimų kelia (kėlė) prekių muitinės kilmės

³⁷ Lyons, T., *supra* note 17, p. 238; Gavier, P. D.; Verhaeghe, L. Eu-Korea Free Trade Agreement: Origin Declaration and Approved Exporter Status. *Global Trade and Customs Journal*. 2012, 7: 315–325; Holdgaard, R.; Spiermann, O. Case C-386/08, Brita GmbH v. Hauptzollamt Hamburg-Hafen (Notes). *Common Market Law Review*. 2011, 48(5): 1667–1686; Muniz, P. Preferential Origin Disputes: Is the Good Faith Defence under EU Law Being Enforced. *Global Trade and Customs Journal*. 2015, 10: 368–379.

³⁸ Žr., pvz., bylas 218/83, *Les Rapides Savoyards v. Directeur General des Douanes et Droits Indirects*, 1984, E. C. R. 03105; C-97/95, *Pascoal & Filhos Ld v. Fazenda Pública*, 1997 E. C. R. I-04209; C-204/07 P, *CAS SpA v. Commission*, 2008 E. C. R. I-06135; bylos C-442/08, *Komisija v. Vokietija*, 2010 E. C. R. I-06457, 72–73 punktus; bylos C-386/08, *Brita v. Hauptzollamt Hamburg-Hafen*, 2010 E. C. R. I-01289, 62 punktą.

įrodinėjimo naštos paskirstymą reglamentuojančių nuostatų aiškinimas ir taikymas nustatant tiek nepreferencinę, tiek ir preferencinę prekių kilmę. Pastebėtina, kad šiuo klausimu BMK (26 str. 2 d.) įtvirtino gana lakonišką taisyklę, jog „muitinė turi teisę, kilus rimtoms abejonėms, reikalauti, kad būtų pateiktas bet kuris papildomas įrodymas, liudijantis, kad nurodyta prekių kilmė tenkina atitinkamų Bendrijos teisės aktų nustatytų taisyklių reikalavimus“. Aiškindamas šią nuostatą ESTT paprastai laikėsi pozicijos, kad tais atvejais, kai yra bendrųjų požymių, kurie patvirtina galimus pažeidimus, susijusius su importuojamų prekių muitinės kilmės nustatymu, o importuotojas tinkamų prekių kilmės įrodymų nepateikia, pagrįstai ir teisėtai gali būti keliamas klausimas dėl papildomai mokėtinų muitų sumų išieškojimo iš importuotojo po prekių muitinio įforminimo.³⁹ Tokiais atvejais ESTT paprastai rėmėsi ir koncepcija, kad kiekvienas apdairus ūkio subjektas, privalantis žinoti muitinės taisykles, turi gebėti įvertinti ir riziką rinkoje, kurią jis pasirenka prekių importui, bei galinčias atsirasti papildomas mokestines prievoles (*inter alia* dėl netinkamai įrodytos prekių kilmės) laikyti įprastos prekybos rizikos dalimi.⁴⁰

Kita vertus, autoriaus nuomone, ši ESTT praktika išliko nevisiškai nuosekli, nes ji pirmiausia neapibrėžė tikslų tokio papildomo prekių muitinės kilmės tikrinimo atlikimo sąlygų ir importuotojams taikytinų garantijų, nors dar byloje *Kaufring and Others* (2001 m.) ESTT buvo pažymėjęs, kad rizika, kurią prekybininkai turi prisiimti tokiais atvejais

³⁹ Žr., pvz., bylos C-409/10, *Afasia Knits Deutschland GmbH v. Hauptzollamt Hamburg-Hafen*, 2011 E. C. R. I-13331, 32 punktą; sujungtų bylų C-23/04 ir C-25/04, *Sfakianakis v. Elliniko Dimosio*, 2006 E. C. R. I-01265, 30 ir 31 punktus; bylą C-442/08, *Komisija v. Vokietija*, 2010 E. C. R. I-06457; sujungtas bylas C-121/91 ir C-122/91, *CT Control (Rotterdam) BV and JCT Benelux BV v. Commission*, 1993 E. C. R. I-03873; bylą C-12/92, *Criminal Proceedings Against Edmond Huygen and others*, 1993 E. C. R. I-06381.

⁴⁰ Pabrėžtina, kad „apdairaus ūkio subjekto“ koncepciją TT pirmą kartą suformulavo dar byloje 827/79, *Amministrazione del le Finanze v. Enterprise Ciro Acampora*, 1980 E. C. R. 3731.

(t. y. dėl prekių kilmės įrodinėjimo), nėra „neribota“⁴¹. Atkreiptinas dėmesys, kad šia pozicija iš dalies buvo bandoma netiesiogiai remtis ir ją plėtoti nacionalinių teismų praktikoje (Lietuvos Respublikoje)⁴², kurioje buvo konstatuota, kad specifiniais atvejais (pavyzdžiui, taikant prekėms antidempingo muitus) prekių kilmę privalo įrodyti ne mokesčių mokėtojas, o mokesčių administratorius. Kita vertus, tokia nacionalinių teismų ir kitų mokestinius ginčus nagrinėjančių institucijų formuojama praktika gali būti kritikuojama įvairiais aspektais: tiek dėl to, kad ji neturi tiesioginio teisinio pagrindo nei Bendrijos muitinės kodekse (jo 26 str. 2 d.), nei kituose ES muitų teisės aktuose, tiek ir dėl to, kad prieštarauja ESTT praktikai. Pavyzdžiui, ES Bendrasis Teismas yra pažymėjęs, kad pirminė pareiga pateikti įrodymus dėl importuojamų prekių muitinės kilmės turėtų būti perkeliama kaip tik importuotojui: jo pateiktos informacijos turėtų pakakti nustatyti, ar, pavyzdžiui, importuotojas nedalyvavo ūkinėse operacijose, kuriomis buvo siekiama išvengti muitų taikymo.⁴³ Dėl šios priežasties (nesant nuoseklios ESTT ir atskirų ES valstybių narių nacionalinių teismų praktikos dėl prekių muitinės kilmės įrodinėjimo pareigos paskirstymo) iš esmės teigiamai vertintina SMK (61 str. 1 d.) įtvirtinta nauja šiuos teisinius santykius reglamentuojanti nuostata, kad „jeigu pagal muitų teisės aktus prekių kilmė nurodoma muitinės deklaracijoje, muitinė gali reikalauti, kad deklarantas įrodytų prekių kilmę“. Autoriaus vertinimu, lyginant su BMK 26 straipsnio 2 dalies nuostata, galima pastebėti, kad ši SMK įtvirtinta taisyklė yra kur kas aiškesnė ir tikslesnė, joje atsakoma vertinamojo pobūdžio kriterijų („svarbių priežasčių“ kriterijaus), nepaliekama su tuo susijusių skirtingų interpretacijų galimybės ir iš esmės suformuluojama prezumpcija, jog prekių kilmę visais atvejais turėtų įrodyti kaip tik deklarantas, t. y. asmuo, kuris pateikia muitinei

⁴¹ Žr. sujungtas bylas T-186/97, T-147/99, *Kaufring and Others v. Commission*, 2001 E. C. R. II-01337.

⁴² Valantiejus, G. Problems of Customs Legal Regulation in International Trade between the European Union, Russia and China: Analysis of Lithuanian Judicial Practice since 2010. *Social Transformations in Contemporary Society: Annual Journal*. 2015, 3: 81–98.

⁴³ Žr. bylos T-412/13, *Chin Haur Indonesia, PT v. Council*, 2015 EU:T:2015:163, 118 punktą.

deklaracijas, susijusias su šių prekių teisiniu statusu muitų teisės požiūriu.

Nors tam tikrų pokyčių šiuo klausimu vis dėlto buvo įtvirtinta SMK (žr. II antraštinės dalies 2 skyriaus 1 skirsnio „Nelengvatinė kilmė“ 61 straipsnį „Kilmės įrodymas“), autoriaus vertinimu, jie nėra pakankami ir kol kas neatspindi visų aspektų, dėl kurių kyla ginčų teismų praktikoje, pirmiausia dėl tos priežasties, kad jie gali būti taikomi tik nepreferencinės prekių kilmės nustatymo srityje ir nereguliuoja teisinių santykių, kylančių preferencinių prekių kilmės taisyklių taikymo srityje. Esamos SMK nuostatos dėl prekių kilmės įrodinėjimo paskirstymo yra kritikuojamos ir teisės doktrinoje kaip nepakankamai lanksčios ir adaptuotos visoms galimoms teisinėms situacijoms.⁴⁴ Dėl šios priežasties, įvertinus anksčiau nurodytus autoriaus išdėstytus argumentus, būtų tikslinga papildyti SMK 64 straipsnį „Lengvatinė prekių kilmė“ 7 dalimi, nustatant, kad kaip tik deklarantas laikytinas atsakingu už lengvatinę prekių kilmę patvirtinančių įrodymų pateikimą ir išsaugojimą. Tokio teisinio reguliavimo įtvirtinimas neabejotinai padėtų spręsti ir prekių kilmės įrodinėjimo klausimus, kai ginčo produktai (prekės) yra išgaunami jūrų teritorijose, ir tinkamai paskirstyti įrodinėjimo našta mokesčių mokėtojams (produktus išgaunantiems asmenims) ir muitinės įstaigoms, užtikrinančioms maito ir kitų importo mokesčių taikymą.

3. Tarptautinės jūrų teisės normos ir muitinės procedūrų reglamentavimas Sąjungos muitinės kodekse

Pabrėžtina, kad ES, kaip muitų sąjungos, vienas svarbiausių bruožų tas, kad bendra muitų teritorija ir bendra užsienio prekybos bei muitų politika pasireiškia taikant ne tik bendrąją muitų tarifą, bet ir vienas kitą muitinės procedūras. Tokiu būdu visos ES valstybės narės prekiauja

⁴⁴ Geraets, D. Accommodating Global Value Chains in the Union Customs Code: Towards Rules of Origin That Better Reflect Business Realities? *Global Trade and Customs Journal*. 2017, 12(2): 64–65.

su trečiosiomis valstybėmis taikydamos vienodas muitinės procedūras, kurių taisyklės (taip pat priklausančios muitų teisės normoms), irgi yra nustatytos SMK. Muitinės procedūrų taisyklės yra esminės nustatant ES muitų teisės subjektų teises ir pareigas, visų pirma jų teises atlikti veiksmus su į Sąjungos muitų teritoriją įvežtomis prekėmis ir prievolės sumokėti už šias prekes muitus ir kitus importo mokesčius atsiradimo momentą.⁴⁵ Šios taisyklės ES užtikrina vienodą prekių pergabenimo tvarką per muitinės postus į Sąjungos muitų teritoriją, taip pat prekių priežiūrą, jei to reikalauja atitinkama muitinės procedūra.⁴⁶ Akivaizdu, kad muitinės procedūroms vykdyti bei įgyvendinti turi būti taikomos ir tarptautinės jūrų teisės normos, ypač vertinant aplinkybę, kada prekės laikomos patekusiomis į Sąjungos muitų teritoriją ar išgabentomis iš jos (jei jos atgabenamos iš jūrų teritorijų ar, priešingai, gabenamos į jas). Tokio pobūdžio praktinės situacijos, kuriose buvo aiškinamos SMK nuostatos bei taikomos tarptautinės jūrų teisės normos, buvo nagrinėjamos ir ESTT praktikoje, konkrečiai byloje C-4/15, *Staatssecretaris van Financiën v. Argos Supply Trading BV*.⁴⁷

Šioje byloje buvo nagrinėjama situacija, kai pareiškėjas „Argos“ pateikė Nyderlandų muitinei prašymą pagal tuo metu galiojusio BMK 85 straipsnį išduoti leidimą taikyti laikinojo prekių išvežimo perdirbti muitinės procedūrą. Bendrovė „Argos“ ketino šią procedūrą taikyti eksportui skirtiems Bendrijos kilmės degalams, siekdama juos sumaišyti su trečiosios šalies kilmės bioetanoliu, kuris nebuvo išleistas į laisvą apyvartą Sąjungoje. Sumaišiusi šias medžiagas – maždaug 15 dalių benzino ir 85 dalis bioetanolio, „Argos“ būtų gavusi etanolį 85 (toliau – E 85) – biodegalus, skirtus tam tikroms „mišrius degalus“ naudoti pritaikytoms

⁴⁵ Sarapinienė, S.; Avižienis, Š. *Muitinės procedūros*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2008, p. 9–11.

⁴⁶ Vėgėlė, I. *Europos Sąjungos teisė: vidaus rinkos laisvės, konkurencija ir teisės derinimas*. Vilnius: Registrų centras, 2011, p. 112; Heijmann, F. H. A.; Mulder, H. *Muitų teisė. Europos Sąjungos teisė. Seminarai*. Mockevičius, R. (red.). Vilnius: VĮ Teisinės informacijos centras, 2005, p. 32.

⁴⁷ Byla C-4/15, *Staatssecretaris van Financiën v. Argos Supply Trading BV*, 2016 EU:C:2016:580.

transporto priemonėms. „Argos“ ketino maišyti šias medžiagas atvirojoje jūroje. Benzinas ir bioetanolis Nyderlandų uoste būtų buvę pakrauti į laivą – supilti į dvi pertvara atskirtas talpyklas. Laivui išplaukus už Sąjungos teritorinių vandenų ši pertvara būtų pašalinta, kad abi sudėtinės dalys susimaišytų, o bangų poveikis šį procesą paskatintų. Vėliau laivas grįžtų į Nyderlandus. Šitaip gautas E 85 būtų deklaruotas muitinėje siekiant išleisti į laisvą apyvartą Sąjungoje ir apmokestintas importo muitais, taikomais šiam produktui (6,5 proc. dydžio tarifas). Taikydama laikinojo išvežimo perdirbti procedūrą „Argos“ būtų galėjusi sumažinti šiuos muitus suma muitų (4,7 proc. dydžio tarifas), kurie būtų taikytini tą pačią dieną Bendrijos kilmės benzinui, jeigu jis būtų importuotas ir išleistas į laisvą apyvartą Sąjungoje iš tos vietos, kur jis buvo sumaišytas. Nyderlandų muitinė dėl „Argos“ prašymo kreipėsi į Europos Komisiją su prašymu išnagrinėti, ar įvykdytos ekonominės sąlygos, su kuriomis pagal BMK 148 straipsnio „c“ punktą siejamas leidimo taikyti laikinojo išvežimo perdirbti procedūrą suteikimas, ir galiausiai „Argos“ prašymą atmetė.

Būtina pažymėti, kad kilusiam ginčui pasiekus ESTT (į jį kreipėsi Nyderlandų nacionalinis teismas), laikinojo išvežimo perdirbti procedūros sąvoka, atsižvelgiant į ginčo kontekstą, tiek generalinio advokato išvadoje⁴⁸, tiek ir galutiniam ESTT sprendime⁴⁹ buvo išaiškinta plečiamai. Teismas pirmiausia dėl argumento, kad laikinojo išvežimo perdirbti procedūra netaikytina perdirbimo operacijoms, atliekamoms atvirojoje jūroje, nes pagal BMK 151 straipsnio 1 dalį (pagal reguliuojamų teisinių santykių pobūdį atitinkančią SMK 211 str. 4 dalies „b“ punkto nuostatas) reikalaujama, kad tokios operacijos būtų atliekamos konkrečioje „šalyje“, išaiškino, kad, kaip tai padarė generalinis advokatas išvados 46–49 punktuose, ši procedūra gali būti taikoma, kai minėtos operacijos atliekamos ne Sąjungos muitų teritorijoje. Taigi aplinkybė, kad pagrindinėje byloje pareiškėjo „Argos“ numatytos operacijos turėjo būti vykdomos atvirojoje

⁴⁸ Generalinio advokato Henrik Saugmandsgaard Øe išvada byloje C-4/15, *Staatssecretaris van Financiën v. Argos Supply Trading BV*, 2016 EU:C:2016:223.

⁴⁹ Byla C-4/15, *Staatssecretaris van Financiën v. Argos Supply Trading BV*, 2016 EU:C:2016:580

jūroje, negali sukliudyti taikyti Muitinės kodekso nuostatų. Be to, dėl šios ekonominio poveikio turinčios (su apmokestinimo sąlygomis susijusios) muitinės procedūros (laikinojo išvežimo perdirbti) turinio ESTT pažymėjo, kad iš esmės leidimų atlikti muitinės specialiąsias procedūras išdavimo sąlygos taip pat turėtų būti aiškinamos plečiamai (plečiamai apibrėžtas neigiamas poveikis esminiams Sąjungos gamintojų interesams kaip muitinės procedūros taikymo sąlyga). ESTT, pavyzdžiui, akcentavo, kad būtina vertinti ir tai, ar su muitinės procedūra susijusi prekės perdirbimo operacija galėtų labai pakenkti Sąjungos ūkio subjektų, gaminančių žaliavą, skirtą ir naudojamą galutinio produkto gamybai, esminiams interesams (komentuojamo teismo sprendimo 43 punktą).

Kita vertus, tokia ESTT argumentacija, paremta ir jūrų teisės nuostatomis, kelia tam tikrų klausimų dėl Sąjungos muitinės kodekse įtvirtinto muitinės procedūrų reglamentavimo ir galiausiai muitinės skolininko sampratos aiškinimo. Akcentuotina, kad pagal SMK 77 ir 79 straipsnio nuostatas įvykdžius atitinkamas muitinės procedūras ar pažeidus jų nuostatas atsiranda skola muitinei (prievolė mokėti maito mokestį). Kita vertus, palyginti su BMK, SMK išplečia potencialių skolininkų ratą⁵⁰, pavyzdžiui, įtraukdama į potencialių skolininkų sąrašą asmenis, kurie „pateikė deklaracijai surašyti reikalingą informaciją ir kurie žinojo arba, yra pagrindo manyti, turėjo žinoti, jog tokia informacija yra klaidinga“ (SMK 77 str. 3 d.), bei asmenis, kurie „žinojo arba, yra pagrindo manyti, turėjo žinoti, kad muitų teisės aktais nustatyta pareiga“ nebus (nebuvo) įvykdyta (SMK 79 str. 3 dalies „b“ ir „c“ punktai). Autoriaus nuomone, akivaizdu, kad šiame kontekste tapimas skolininku priklauso ne tik nuo objektyvių, bet ir nuo subjektyvių veiksnių (žinojimo arba turėjimo žinoti apie muitų teisės aktų pažeidimus). Kita vertus, skolininko apibrėžimas ES muitų teisėje tradiciškai buvo aiškinamas siaurai (implicitiškai) – kaip siekis aprašyti visas įmanomas situacijas, kokios gali būti, ir laikomasi nuostatos, kad jei situacija neatitinka to, kas nustatyta atitinkamuose

⁵⁰ Šią aplinkybę pastebi įvairūs SMK nuostatas analizuojantys autoriai, pvz., prof. dr. H.-M. Wolfgang, žr. Wolfgang, H. M.; Harden, K., *supra* note 18, p. 8.

Bendrijos muitinės kodekso straipsniuose, vadinasi, skola muitinei neat-siranda.⁵¹ Todėl šiuo atveju gali būti keliamas probleminis klausimas, ar subjektyvių elementų vartojimas skolininko sąvokos apibrėžime, ypač įvertinus ir muitinės procedūrų tvarkos plečiamojo aiškinimo ir taikymo galimybę, itin išplės skolininkų muitinei ratą ir potencialiai įtrauks į jį bet kurį su muitinės procedūrų vykdymu susijusį asmenį. Pabrėžtina, kad ESTT dar byloje *Spedition Ulustrans*⁵² yra pabrėžęs, kad bent jau nacionalinės teisės nuostatomis negalima išplėsti skolininkų skaičiaus.

Dėl tokių ES priimtų muitų teisės aktų nuostatų taikymo raidos tendencijų yra plačiai diskutuojama ir jos vertinamos nevienareikšmiškai, juolab kad skirtingai nuo kitų ES mokesčių teisės aktų, pavyzdžiui, Tarybos direktyvos 2006/112/EB „Dėl pridėtinės vertės mokesčio bendros sistemos“⁵³, SMK bendrų nuostatų dėl galimybės taikyti ar nustatyti specialias kovas su piktnaudžiavimu mokesčių srityje priemonės nėra įtvirtinta. Be to, teisės doktrinoje pažymima ir tai, jog, pavyzdžiui, plečiamasis skolininko sąvokos aiškinimas (net ir motyvuojant tai kovos su piktnaudžiavimu ar mokesčių vengimu būtinybe) gali sukelti neigiamų pasekmių atskirų verslo sričių atstovams.⁵⁴ Taip pat atskirais atvejais plečiamasis ES priimtų muitų teisės aktų nuostatų aiškinimas ir taikymas nurodytais tikslais (ypač nesant tam tiesioginio teisinio pagrindo) gali nulemti tokių priemonių atitikties Pasaulio prekybos organizacijos teisės (susitarimų) atžvilgiu kvestionavimą⁵⁵ ar paskatinti kitas trečiąsias

⁵¹ Žr. bylą C-11/05, *Friesland Coberco Dairy Foods v. Inspecteur van de Belastingdienst/Douane Noord/kantoor Groningen*, 2006 E. C. R. I-4285.

⁵² Byla C-414/02, *Spedition Ulustrans, Uluslararası Nakliyat ve. Tic. A.Ş. İstanbul v. Finanzlandesdirektion für Oberösterreich*, 2004 E. C. R. I-08633.

⁵³ 2006 m. lapkričio 28 d. Tarybos direktyva 2006/112/EB dėl pridėtinės vertės mokesčio bendros sistemos. *Official Journal* L 347 (2006). Žr., pavyzdžiui, šios direktyvos preambulės 42 punktą, 59 punktą, taip pat 131 straipsnį.

⁵⁴ Vergani, M. E-commerce agents potentially liable for import VAT and duties in the case of principal fraud (EU Court of Justice, Case C-454/10). *EC Tax Review*. 2012, 21(5): 283.

⁵⁵ Žr. Lasiński-Sulecki, K. Will the Court of Justice apply its anti-abuse doctrine in customs valuation cases? *World Customs Journal*. 2015, 9(2): 9; Wolfrum, R.; Stoll, P.-T.; Hestermeyer, H. P. ir kt. *WTO – Trade in Goods*. Leiden, the Netherlands: Koninklijke Brill NV, 2011,

valstybes taikyti panašias atsakomąsias priemones savo nacionalinėje teisėje. Manytina, jog tai galėtų sąlygoti ir ES bei jos atskirų valstybių narių, kaip tarptautinės prekybos partnerių, konkurencingumo mažėjimą, paskatinti dažnesnius tarptautinius prekybos konfliktus.

Autoriaus nuomone, vertinant esamą teisinį reguliavimą, įtvirtintą SMK (79 str. 3 d.), galima pasakyti, kad naujoji ES muitinės kodekso versija kur kas plačiau apibrėžia skolininko muitinei sąvoką neteisėto prekių importo atvejais nei ankstesnės lakoniškos BMK nuostatos (202 str. 3 d.), kurios siejo skolos muitinei atsiradimą vien tik su prekių faktinio įvežimo veiksmų atlikimu ar dalyvavimu šiuose veiksmuose. Pagal šiuo metu galiojančias SMK nuostatas skolos muitinei atsiradimas siejamas tiek su pažeidimais, atliekant veiksmus, susijusius su prekių įvežimu (gabėnimu), tiek ir su prekių pateikimu galutiniam vartojimui (išleidimu į laisvą apyvartą) (SMK 79 str. 1 d. „a“–„c“ punktai), ar su tarpininkavimu (jau minėtos 79 str. 3 d. „b“ punktas). Taigi galima konstatuoti, kad, nors tiesioginių kovos su piktnaudžiavimu nuostatų šiame straipsnyje nėra įtvirtinta, vadovaujantis Sąjungos muitinės kodeksu, esant dabartinėms itin plačioms teisinio reguliavimo formuluotėms ir formuojamai ESTT praktikai, pagal kurią muitinės procedūrų vykdymo sąlygos yra aiškinamos plečiamai (kaip, pavyzdžiui, jau aptartoje byloje C-4/15, susijusioje su jūrų teisės nuostatų taikymu), asmuo skolininku muitinei formaliai gali būti teisėtai pripažintas bet kuriose iš anksto nekonkretizuotose teisinėse situacijose.

Autoriaus vertinimu, problemų dėl šios SMK normos (79 str. 3 d.) taikymo ir aiškinimo gali iškilti tuo aspektu, kad ji yra itin plačiai suformuluota, nesusiejant skolininko statuso suteikimo (neteisėtų veiksmų / neveikimo atvejais) su žinojimu (turėjimu žinoti), kad dėl jo veiksmų ar neveikimo bus nesurenkama visa importo muito suma arba jos dalis (tai esminis kovos su piktnaudžiavimu doktrinos elementas ir kaip tik ši aplinkybė buvo akcentuojama ir kitose ESTT pastaraisiais metais

p. 1165; taip pat žr. Sherman, S. L.; Glashoff, H. *Customs valuation: commentary on the GATT customs valuation code*. Paris: ICC Publishing, Kluwer, 1988.

nagrinėtose byloje, pavyzdžiui, byloje C-547/15⁵⁶ ir C-371/09⁵⁷). Tai itin akivaizdu tais atvejais, kai asmuo ne pats atliko tokius veiksmus ar tiesiogiai dalyvavo juose, bet veikė netiesiogiai, kaip tarpininkas, tačiau nesiėmė jokių priemonių, kad prievolės muitinei būtų tinkamai įvykdytos, o tai taip pat buvo specialiai akcentuojama ESTT byloje C-454/10.⁵⁸ Todėl dalies asmenų, pirmiausia muitinės procedūrų tarpininkų pripažinimą skolininkais muitinei reglamentuojančio SMK 79 straipsnio 3 dalies „b“ punktą siūlytina patikslinti, įtvirtinant papildomą nuostatą, ir nustatant, jog skolininku laikomas „asmuo, kuris žinojo arba, yra pagrindo manyti, turėjo žinoti, kad muitų teisės aktais nustatyta pareiga nebuvo įvykdyta, ir kuris veikė asmens, privalėjusio įvykdyti tą pareigą, interesais arba kuris dalyvavo atliekant veiksmus, dėl kurių ta pareiga nebuvo įvykdyta, jeigu jis nesiėmė visų priemonių, kurių buvo galima pagrįstai iš jo tikėtis, kad aptariamoms muitų teisės aktais nustatytos pareigos būtų įvykdytos ir būtų surenkama visa importo maito suma ar jos dalis“. Tai patikslintų dabartines plačias SMK 79 straipsnio nuostatas, orientuotų jas kaip tik į maito mokesčių vengimo prevenciją, preziumuojant sąmoningus veiksmus, atliekamus piktnaudžiaujant ir / ar vengiant maito mokesčio arba žinant, kad jis bus nesumokėtas, ir nesiimant jokių priemonių mokestinių prievolių įvykdymui užtikrinti. Aptartas teisinis reguliavimas, kaip patvirtina ESTT praktika, suformuota byloje C-4/15, *Staatssecretaris van Financiën v. Argos Supply Trading BV*, būtų aktualus ir tais atvejais, kai muitinės procedūrų vykdymas yra susijęs su atitinkamų veiksmų ar operacijų atlikimų jūrų teritorijose (atviroje jūroje), nes šiandien šių procedūrų sąlygos yra aiškinamos itin plačiai ir nėra pakankamai konkretizuotos.

⁵⁶ Byla C-547/15, *Interservice d.o.o. Koper v. Sándor Horváth*, 2016 EU:C:2016:983.

⁵⁷ Byla C-371/09, *Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs v. Isaac International Limited*, 2010 E. C. R. I-07727.

⁵⁸ Byla C-454/10, *Oliver Jestel v. Hauptzollamt Aachen*, 2011 E. C. R. I-11725, 24–25 punktai.

Išvados

1. Įgyvendinant ES bendrąją prekybos ir muitų politiką ir teoriškai, ir praktiškai susiduriama su ES ekonominės erdvės (muitų teritorijos) apsaugos problemomis. Dėl šios priežasties ES muitų teisė laikytina itin reikšminga priemone procesams, susijusiems su tarptautine prekyba, valdyti, įskaitant ir procesus, vykstančius jūrų teritorijose, priskirtinose Sąjungos muitų teritorijai. Šiuo požiūriu ES muitų teisę taip pat galima vertinti kaip teisės normų visumą, kuri apibrėžiama tuo tikslu, kad sudarytų sąlygas tarptautinės prekybos plėtrai bei vystymuisi, tačiau kartu tenkintų pačios ES bei jos valstybių narių interesus, susijusius su vidaus rinkos apsauga. Kita vertus, ES muitų teisė, jos normų aiškinimas ir taikymas, kiek tai susiję su ekonominės veiklos jūrų teritorijose reglamentavimu ir jos apmokestinimu, tiesiogiai priklauso nuo tam tikrų tarptautinės jūrų teisės aspektų ir nuostatų. Šie nuostatai pirmiausia yra susiję su ES valstybių narių suvereniteto ir jų suverenių teisių įgyvendinimo sričiai priskiriamų jūrų teritorijų ribų apibrėžimu, prekių muitinės kilmės taisyklių taikymu (nustatant jūrose išgaunamų produktų muitinę kilmę ir priskiriant ją konkrečiai valstybei), muitinės procedūrų su į jūrų teritorijas išgabentų ar iš jų atgabentų prekių įgyvendinimo tvarka.
2. Nustatant ES muitų teritorijos ribas jūrų vandenyse svarbu atsižvelgti į tai, jog šiuo metu galiojantis Sąjungos muitinės kodeksas, skirtingai nei anksčiau galiojęs Bendrijos muitinės kodeksas, tiesiogiai nenumato, jog konkrečios ES valstybės narės teritorijai muitų teisės aktų taikymo aspektu priskiriama ir tos valstybės teritorinė jūra. Autoriaus vertinimu, toks SMK įtvirtintas abstraktus (lyginant su BMK nuostatomis) teisinis reguliavimas tarptautinės jūrų teisės požiūriu vis dėlto yra laikytinas tinkamu, nes, remiantis bendrosiomis tarptautinės teisės nuostatomis, „šalies“ („valstybės“) samprata apima ir jos teritorinę jūrą kaip tarptautinės teisės jūrų teisės reglamentavimo objektą. Kita vertus, vadovaujantis tarptautinėmis konvencijomis (Kioto konvencija dėl muitinės procedūrų supaprastinimo ir harmonizavimo)

ir specialiosiomis ES muitų teisės normomis (išskiriančiomis laisvąsias zonas, laisvuosius uostus ir laisvuosius muitinės sandėlius), ne visoms ES muitų teritorijos dalims yra taikomas tas pats teisinio reguliavimo režimas. Šis principas bendrosiose Sąjungos muitinės kodekso normose nėra tinkamai įtvirtintas, preziumuojant lygiavertį atskirų muitų teritorijos dalių teisinį statusą, todėl Sąjungos muitinės kodekso 4 straipsnį būtų tikslinga papildyti, pateikiant jame nuorodą į galimas specialias muitų teisės taisykles ir išimtis, taikytinas atskiroms Sąjungos muitų teritorijos dalims (įvertinus jų statusą).

3. Tarptautinės jūrų teisės normų taikymas ES muitų teisėje taip pat yra itin svarbus tinkamai aiškinant prekių kilmės taisykles, ypač susijusias su jūrų teritorijose išgautų žvejybos produktų muitinę kilmę. Šiuo aspektu kaip tik pagal tarptautinės jūrų teisės nuostatas atitinkamus produktus jūrose, ypač jų vandenyse, nepatenkančiuose į teritorinę jūrą, išgavęs ar sugavęs laivas ar plaukiojanti įmonė gali būti priskiriama vienos ar kitos valstybės jurisdikcijai, o tai galiausiai nulemia išgautų produktų kilmės nustatymą ir jų apmokestinimą lengvatinais (preferenciniais) arba nelengvatinais (nepreferenciniais) muitų tarifais. Šiuo požiūriu atkreiptinas dėmesys, jog kol kas Sąjungos muitinės kodeksas nenustato visiškai aiškių ir detalių prekių kilmės įrodinėjimo pareigos paskirstymo taisyklių, pagrindžiant bei įrodant operacijas ir aplinkybes, esančias prekių kilmės pagrindu (jūroje atliktų operacijų pobūdį, šias operacijas atlikusio laivo statusą ir pan.). Kadangi dėl tokio pobūdžio aplinkybių nustatymo yra ne kartą kilę ginčų ESTT praktikoje, Sąjungos muitinės kodekso normas, ypač jo 64 straipsnį, siūlytina patikslinti, nustatant, kad iš esmės visais atvejais už prekių kilmės įrodinėjimą turėtų būti atsakingas pats atitinkamus produktus išgaunantis asmuo, kuriam tenka prievolė mokėti maito mokesčių (deklarantas).
4. ESTT praktikoje (remiantis byloje C-4/15, *Argos*, suformuota praktika), nagrinėjant muitinės procedūras, kurios su prekėmis, esančiomis maito mokesčio objektu, yra atliekamos jūrų teritorijose, pavyzdžiui, atvirojoje jūroje (laikino išvežimo perdirbti procedūra), kol kas

laikomasi nuostatos, jog šių procedūrų sąlygos gali būti aiškinamos plečiamai. Autoriaus nuomone, toks muitinės procedūrų tvarkos aiškinimo modelis gali turėti neigiamą įtaką bendrai muitinės skolininko koncepcijai bei sampratai ir potencialiai leidžia įtraukti į ją bet kurį su muitinės procedūrų vykdymu susijusį asmenį, nesvarbu, ar jis savo veiksmais realiai piktnaudžiavo teise ir siekė išvengti maito mokesčio mokėjimo, ar ne. Dėl šios priežasties siūlytina tikslinti Sąjungos muitinės kodekso 79 straipsnio nuostatas, jose imperatyviai nustatant, kad skolininku gali būti laikomas pirmiausia asmuo, kuris žinojo arba, yra pagrindo manyti, turėjo žinoti, kad muitų teisės aktais nustatyta pareiga nebuvo įvykdyta, jeigu jis nesiėmė visų priemonių, kurių buvo galima pagrįstai iš jo tikėtis, kad aptariamoms muitų teisės aktais nustatytos pareigos būtų įvykdytos ir būtų surenkama visa importo maito suma ar jos dalis.

**THE ROLE OF INSTITUTES OF INTERNATIONAL
MARITIME LAW IN THE DEVELOPMENT
OF EU CUSTOMS LAW AND THE IMPLEMENTATION
OF THE UNION CUSTOMS CODE:
PROBLEMATIC ASPECTS**

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Assoc. Prof. Dr. Gediminas Valantiejus*

Abstract. The implementation of the European Union common trade and customs policy raises many problems, both at the theoretical and practical level. Such problems are often related to the protection of the EU's economic area (customs territory of the EU). For this reason, EU customs law should be considered a crucial tool for the management of processes related to international trade, including those taking place in maritime areas falling within the customs territory of the Union. In this respect, EU customs law can also be seen as a set of rules defined to facilitate the development of international trade, while at the same time serving the interests of the EU itself and its Member States in protecting the internal market. Thus, EU customs law, the interpretation and application of its rules regarding the regulation and taxation of economic activities in maritime areas also directly depend on aspects and provisions of international maritime law. Taking into account the reform of EU customs law after the newly adopted Union Customs Code entered into force since 2016, the interplay between international maritime law and EU customs law and the challenges facing the EU and its Member States in this area (while ensuring the legal protection of the EU's customs territory belonging to maritime areas) are becoming increasingly important and relevant. In this context, the Article seeks to identify legal issues related to the implementation of economic activities in maritime

areas by analysing the case-law of the Court of Justice of the European Union related to the application of EU customs law and its regulations defining the boundaries of the EU customs territory, determining the customs origin of goods and describing the order of the customs procedures. The Article also presents suggestions on how the identified legal issues should be addressed by amending EU customs legislation.

Keywords: international trade, customs duties, international maritime law, territorial sea, Union Customs Code, the origin of goods, customs procedures.

XIII.

Kultūros objektų gražinimas pagal tarptautinę ir Europos Sąjungos teisę: Lietuvos teisės patirtis

Doc. dr. jur. LL.M. Pavelas Ravluševičius

KULTŪROS OBJEKTŲ GRAŽINIMAS PAGAL TARPTAUTINĘ IR EUROPOS SAJUNGOS TEISĘ: LIETUVOS TEISĖS PATIRTIS

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokykla
Doc. dr. jur. LL.M. Pavelas Ravluševičius

DOI: 10.13165/LA.2020.06.13

Anotacija. Šiame straipsnyje analizuojami klausimai yra reikšmingi kultūros objektų gražinimui pagal tarptautinę ir Europos Sąjungos teisę. Kultūros objektų gražinimas yra kompleksinis reiškiny, kuriam, viena vertus, būdingas tarptautiškumo elementas, kita vertus, jis realizuojamas taikant nacionalinės teisės nuostatas. Lietuvos Respublika yra viena iš nedaugelio valstybių, ratifikavusių UNIDROIT konvenciją dėl pavogtų ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų, kuri reglamentuoja kultūros objektų gražinimo sąlygas ir tvarką, todėl straipsnyje dėmesys skiriamas Lietuvos teisės ypatumams. Lietuvos teisėje taikoma Europos Sąjungos direktyva 2014/60/ES dėl neteisėtai iš valstybės teritorijos išvežtų kultūros objektų gražinimo ir atskiri susitarimai kultūrinio bendradarbiavimo srityje, kuriuose taip pat apibrėžiamos nuostatos dėl kultūros objektų gražinimo. Straipsnio tikslas – atskleisti kultūros objektų gražinimo reglamentavimą tarptautinėje bei Europos Sąjungos teisėje ir jo įgyvendinimo ypatumus Lietuvos nacionalinėje teisėje.

Raktiniai žodžiai: Kultūros objektų gražinimas, sąžiningas įgijimas, kompensacija, UNIDROIT konvencija, Direktyva 2014/60/ES, laikinai taikoma sutartis.

Ivadas

Kultūros objektų praradimai pasireiškia skirtingomis formomis ir apima skirtingas veikas – nuo vagysčių, neteisėto eksporto atvejų, iki apgaulingų bei tariamų sandorių sudarymo. Šios veikos neapsiriboja vienos valstybės teritorija. Dėl to kultūros objektų grąžinimas yra sudėtinga teisinė problema, kurios negalima laikyti vien tik nacionalinės teisės problema. Jos sudėtingumas išryškėja kultūros objektų grąžinimo atvejais tarp valstybių, kurios yra tarptautinių susitarimų dalyvės ir valstybių, kurios tokius atvejus vertina išskirtinai nacionalinės teisės pagrindu. Šio straipsnio tikslas – atskleisti kultūros objektų grąžinimo reglamentavimą tarptautinėje bei Europos Sąjungos teisėje ir jo įgyvendinimo ypatumus Lietuvos nacionalinėje teisėje.

Straipsnyje nagrinėjami teisiniai reikalavimai kultūros objektų grąžinimui pagal tarptautinę ir Europos Sąjungos teisę ir jų įtaka Lietuvos teisei. Pagal tai, aptariamas Lietuvos Respublikos teisės santykis su tarptautine ir Europos Sąjungos teise.

Ypač didelis dėmesys yra skiriamas 1995 m. birželio mėn. 24 d. Tarptautinės privatinės teisės unifikavimo instituto (toliau – UNIDROIT) konvencijai dėl pavogtų ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų (toliau – UNIDROIT konvencija) ir 2014 m. gegužės 15 d. Europos Sąjungos (toliau – ES) direktyvai 2014/60/ES dėl neteisėtai iš valstybės teritorijos išvežtų kultūros objektų grąžinimo, kuria iš dalies keičiamas Reglamentas (ES) Nr. 1024/2012 (toliau – Direktyva 2014/60/ES), taip pat laikinai taikomai 1993 m. liepos 21 d. sutarčiai tarp Vokietijos Federacinės Respublikos ir Lietuvos Respublikos Vyriausybių dėl bendradarbiavimo kultūros srityje.

Straipsnyje apibrėžiami šios skirtingos teisinės prigimties teisės nuostatų aiškinimo ir taikymo ypatumai. Kartu atsižvelgiama į civilinės teisės institutų, kaip savininko ir sąžiningo įgijėjo, teisių sąsajas su tokiais tarptautinės ir ES teisės institutais, kaip grąžinimas savininkui ir

kompensacijos mokėjimas. Taip pat nagrinėjamos kultūros objekto savininko teisių pripažinimo bei įrodymo prezumpcijos skirtumai.

Straipsnyje analizuojama teismų praktika yra pagrįsta tarptautinės ir ES teisės taikymu, vertinant tarptautinių ir ES teisės nuostatų pranašumus ir trūkumus, jas lyginant su civilinės teisės būdais, kuriais ginami savininkų ir sąžiningų įgijėjų interesai. Taip pat nagrinėjami kultūros objektų, priklausančių Vokietijos Federacinei Respublikai ir Prūsijos kultūros paveldo fondui, grąžinimo teisminiai atvejai. Pirmojoje straipsnio dalyje aptariami tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės santykio su Lietuvos teise klausimai kultūros objektų grąžinimo atveju. Antrojoje dalyje gvildenami UNIDROIT konvencijos ypatumai, atskleidžiantys konvencijos reglamentavimo mechanizmą, kuri turi užtikrinti valstybės dalyvės realizuojančios teisę į kultūros objekto grąžinimą. Toliau nagrinėjami Direktyvos 2014/60/ES taikymo ypatumai, nurodant kultūros objektų grąžinimo sąlygas, kurias ES valstybės narės privalo įgyvendinti nacionalinėje teisėje. Paskutinėje dalyje pateikiama kultūros objektų grąžinimo teisminių atvejų, nagrinėtų Lietuvos teismuose, analizė.

1. Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės santykis su Lietuvos teise kultūros objektų grąžinimo srityje

1.1. Teisės šaltinių ypatumai

Kultūros objektų grąžinimas Lietuvos teisėje yra apibrėžiamas remiantis tarptautiniais ir Europos Sąjungos teisės šaltiniais, todėl nacionalinės teisės santykis su tarptautine ir ES teise turi ne tik teorinę, bet ir praktinę reikšmę įstatymų leidyboje ir teismų praktikoje.

Ypatingą vietą šioje srityje užima UNIDROIT konvencijos nuostatos¹, dvišaliai susitarimai kultūrinio bendradarbiavimo srityje, kuriuose reglamentuojami klausimai dėl dingusių be žinios, pavogtų arba neteisėtai

¹ United Nations. Treaty collection [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-11-09]. <<https://treaties.un.org/>>.

išvežtų kultūros objektų grąžinimo². Tarp jų, ypatumų turi susitarimai, kurie yra laikinai taikomi nacionalinėje teisėje. Būtent toks susitarimas buvo pasiektas dėl 1993 m. liepos 21 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės ir Vokietijos Federacinės Respublikos Vyriausybės sutarties dėl bendradarbiavimo kultūros srityje³. Europos Sąjungos teisėje taikoma 2014 m. gegužės 15 d. Direktyva Nr. 2014/60/ES, kurios nuostatos buvo perkeltos į nacionalinius teisės aktus⁴.

1.2. Tarptautinių sutarčių ypatumai

Tarptautinių sutarčių veikimas yra Lietuvos teisei aktualus klausimas. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 138 straipsnio 2 dalis nustato, kad Seimo ratifikuotos tarptautinės sutartys yra neatsiejama Lietuvos teisinės sistemos dalis. UNIDROIT konvenciją Lietuvos Respublikos Seimas ratifikavo 1997 m. sausio 1 d. (įsigaliojo 1998 m. liepos 1 d.), taigi Lietuva patenka į šią konvenciją ratifikavusių valstybių gretas. O tokios valstybės kaip Jungtinės Amerikos Valstijos, Didžioji Britanija, Šveicarija, Vokietijos Federacinė Respublika ir kitos⁵ nėra ratifikavusios konvencijos ir santykiuose su šiomis valstybėmis jos nuostatos nėra taikomos. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, vertindamas ratifikuotinių tarptautinių sutarčių ir ratifikavimo nereikalaujančių tarptautinių sutarčių galią nacionalinėje teisėje, remiasi nuostata, kad prisiimtus tarptautinius įsipareigojimus privalu vykdyti, nurodydamas, kad „tais atvejais, kai nacionaliniuose teisės aktuose (*inter alia* įstatymuose ar konstituciniuose įstatymuose) nustatomas toks teisinis reguliavimas, kuris konkuruoja su nustatytu tarptautinėje sutartyje, turi būti taikoma tarptautinė

² LR užsienio reikalų ministerija. Dvišalės sutartys [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-11-29]. <<http://www.urm.lt/default/lt/uzsienio-politika/tarptautines-sutartys/dvisales-sutartys>>.

³ *Valstybės žinios*, 2012-07-14, Nr. 83-4352.

⁴ 2014-05-28 Europos Sąjungos oficialusis leidinys, L 159/1.

⁵ Unidroit [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-11-09]. <<https://www.unidroit.org/status-cp>>.

sutartis⁶.“ 2006 metais Konstitucinis Teismas patikslino ankstesnę praktiką dėl tarptautinių sutarčių galios Lietuvos teisėje ir konstatavo, kad „Seimo ratifikuotos tarptautinės sutartys įgyja įstatymo galią, bet ši doktrinos nuostata negali būti aiškinama, kad Lietuvos Respublika gali nesilaikyti savo tarptautinių sutarčių, jeigu jos įstatymuose ar konstituciniuose įstatymuose yra nustatytas kitoks teisinis reguliavimas negu nustatytasis tarptautinėmis sutartimis⁷.“ Tai reikštų, kad nacionalinės institucijos privalės kiekvienu atveju įvertinti tarptautinės sutarties tiesioginio taikymo galimybes. UNIDROIT konvencijos taikymas yra būtent toks pavyzdys. Lietuvos Respublikos Seimas perkėlė konvencijos nuostatas į LR kilnojamųjų kultūros vertybių apsaugos įstatymą⁸. Tai buvo ypač aktualu kultūros objektų grąžinimo sąlygų ir specifinių terminų reglamentavime. Vėliau nutarta atsisakyti konvencijos nuostatų perkėlimo ir įvesti tarptautinės teisės viršenybės išlygą, kuri Kilnojamųjų kultūros vertybių apsaugos įstatymo 17 straipsnyje numatė, kad neteisėtai iš trečiųjų užsienio valstybių išvežti kultūros objektai, esantys Lietuvos Respublikoje, trečiosioms užsienio valstybėms grąžinami pagal dvišalių ir tarptautinių sutarčių, kurių šalys – Lietuvos Respublika ir trečioji užsienio valstybė, kuri kreipėsi dėl kultūros objektų grąžinimo, nuostatas⁹. Panašiai numatė ir Lietuvos Respublikos muziejų įstatymo 7 straipsnio nuostatos, kuriose teigiama, kad, jeigu Lietuvos Respublikos tarptautinėse sutartyse nustatytos kitokios normos negu šiame Įstatyme, taikomos tarptautinių sutarčių normos¹⁰. Be to, Muziejų įstatymo 8 straipsnio „Lietuvos Respublikos muziejų fondas“ 1 dalyje yra numatyta specifinė nuostata, kad muziejų fondo vertybės ankstesniems savininkams negrąžinamos, išskyrus atvejus, kai jos muziejų fondui yra neteisėtai atitekusios po 1990 m. kovo 11 d. arba Lietuvos Respublikos tarptautinėse sutartyse numatyta kitaip.

⁶ 2006 m. kovo 14 d. Konstitucinio Teismo nutarimas. *Valstybės žinios*, 2006-04-22, Nr. 44-1608.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Valstybės žinios*. 1996-02-14, Nr. 14-352.

⁹ TAR. 2016-11-16, Nr. 26896.

¹⁰ TAR. 2018-06-30, Nr. 10967.

Toks įstatymo leidėjo požiūris reiškia, kad LR muziejinių fondų vertybės galima atgauti natūra tik LR tarptautinių sutarčių numatytais atvejais, nebent jos neteisėtai atitektų muziejui po 1990 m. kovo 11 d., t. y. po Nepriklausomybės paskelbimo. Tokie atvejai yra didelė retenybė Lietuvos teismų praktikoje. Šis reglamentavimas netaikomas privačių kultūros objektų gražinimo atvejams.

Kultūros objektų gražinimas patenka į LR Civilinio kodekso (toliau – CK) reguliavimo sritį, o jis galėtų būti vertinamas kaip vienas iš labiausiai atvirų Lietuvos teisės aktų tarptautinės teisės atžvilgiu. Pagal LR Civilinio Kodekso 1.13 straipsnio 2 dalį, tarptautinės sutarties teisės normos civiliniams santykiams taikomos tiesiogiai, išskyrus atvejus, kai tarptautinė sutartis numato, kad jos taikymui būtinas Lietuvos Respublikos vidaus teisės aktas. Tarptautinių sutarčių normos turi būti taikomos ir aiškina- mos pagal jų tarptautinį pobūdį ir būtinybę užtikrinti vienodą jų aiškinimą bei taikymą (LR CK 1.13 str. 3 d.).

1.3. Laikiniai taikomų tarptautinių sutarčių ypatumai

Ypatingą vietą užima laikiniai taikomų tarptautinių sutarčių reglamentavimas. Pagal LR tarptautinių sutarčių įstatymo 11 straipsnio 1 dalį, laikiniai taikomos Lietuvos Respublikos tarptautinės sutartys taip pat turi būti vykdomos Lietuvos Respublikoje. Įstatymo 11 straipsnio aiškinimas dėl laikiniai taikomų tarptautinių sutarčių tapo ypač svarbiu, nes laikiniai jos vykdomos sutarties šalių pasirinktų būdu¹¹. 1969 m. Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės 25 straipsnis nustato, kad tarptautinė sutartis ar sutarties dalis yra laikinai taikoma iki jos įsigaliojimo, jei tai numatyta pačioje sutartyje, arba derybose dalyvaujančios valstybės yra atskirai dėl to susitarusios kuriuo nors kitu būdu¹². Laikino taikymo pobūdžio sutartis buvo sudaryta tarp Lietuvos Respublikos ir Vokietijos

¹¹ Lepeber, R. Treaties Provisional Application. *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Volume X. Oxford University Press, 2012, p. 4.

¹² Vienos konvencija dėl tarptautinių sutarčių teisės. *Valstybės žinios*. 2002-02-06, Nr. 13-480.

Federacinės Respublikos, jos 16 straipsnyje nustatyta, kad susitariančiosios šalys yra vieningos nuomonės dėl dingusių be žinios ar neteisėtai išvežtų kultūros vertybių, esančių jų teritorijoje, grąžinimo savininkui arba jo teisių paveldėtojui¹³. Susitarimas buvo pasiektas (Vyriausybės lygiu) tik 1993 m. liepos 21 d., nes iš Vokietijos pusės atsirado teisiųjų kliūčių ratifikuoti susitarimą. Vokietijos Teisingumo ministerija prieštaravo kelioms susitarimo nuostatoms, kurios jų nuomone, būtų pažeidę kultūros vertybės sąžiningo įgijėjo teisėtus interesus, įtvirtintus Vokietijos Civiliniame kodekse. Todėl Vokietijai buvo pasiūlyta taikyti šį susitarimą tarpvalstybiniuose santykiuose laikinai. Po apsiskeitimo diplomatinėmis notomis, 1994 m. rugpjūčio 5 d. galutinai nutarta taikyti susitarimą laikinai. Vokietijai ir Lietuvai šis susitarimas neįsigaliojo, tačiau įpareigojo šalis iki tol vykdyti prisiimtus įsipareigojimus pagal nacionalinę teisę. Tarptautinės teisės doktrinoje laikinai taikomos sutartys kelia neaiškumus, nes tokiu būdu gali būti nesilaikoma konstitucinių reikalavimų, kurie yra būtini, kad sutartis įsigaliotų. Pats laikinai taikomų tarptautinių sutarčių, kurios neįsigaliojo, principas yra abejotinas, tačiau tokių sutarčių galima sutikti tarptautinėje praktikoje¹⁴. Pagal LR tarptautinių sutarčių 11 straipsnį, laikinai taikomos tarptautinės sutartys turi būti vykdomos. Lietuvos Respublikos teisės aktuose, reglamentuojančiuose kultūros objektų grąžinimą, nustatoma tarptautinio reguliavimo pirmenybė prieš nacionalinį reguliavimą. Tokiu būdu galima daryti išvadą, kad, pagal LR tarptautinių sutarčių 11 straipsnio 1 dalį, neįsigaliojusios laikinai taikomos sutartys kolizijos atveju įgyja pirmenybę prieš galiojančius nacionalinius teisės aktus, nes jos yra tarptautinis įsipareigojimas, kuris nutrūksta, kai valstybė, kuriai sutartis yra laikinai taikoma, praneša apie savo ketinimą netapti tos sutarties šalimi.

¹³ *Valstybės žinios*. 2012-07-14, Nr. 83-4352.

¹⁴ Lepeber, R., *supra* note 11, p. 4.

1.4. ES teisės ypatumai

ES teisės įgyvendinimas nacionalinėje teisėje taip pat turi tam tikrų ypatybių nagrinėjamoje srityje. Europos Sąjungos ir nacionalinės teisės santykį reglamentuoja Konstitucinis aktas dėl narystės ES, nustatydamas, kad Europos Sąjungos teisės normos yra sudedamoji Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalis. Jeigu tai kyla iš sutarčių, kuriomis grindžiama Europos Sąjunga, ES teisės normos taikomos tiesiogiai, o teisės normų kolizijos atveju jos turi viršenybę prieš Lietuvos Respublikos įstatymus ir kitus teisės aktus¹⁵. 2006 m. kovo 14 d. nutarime Konstitucinis Teismas aiškino Konstitucinio akto nuostatas, darydamas išlygą, palikdamas nacionalinės konstitucijos viršenybės garantijas prieš bet kokią teisės aktą. Konstitucinis Teismas darė prielaidą, kad nacionalinė konstitucija turi realizuoti ES teisę ir dėl to niekaip negalės prieštarauti pačiai konstitucijai arba priešingai – konstitucija ES teisei. Tačiau Konstitucinis Teismas negali pašalinti prieštaravimų tarp Konstitucijos ir ES teisės, jei jie visgi iškiltų. Potencialias teises kolizijas, anot pačio Konstitucinio Teismo, turėtų spręsti LR Konstitucinis Teismas ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismas¹⁶. Po Lisabonos sutarties įsigaliojimo ypač keitėsi požiūris į ES ir nacionalinės teisės santykio problemą. Šis reiškinys dažnai apibrėžiamas kaip postlisaboninis ES teisės vystymasis. ES valstybės narės pradėjo dažnai akcentuoti konstitucinio savitumo apsaugos poreikius. Taip pat pačioje ES teisėje reglamentuoti ir ES valstybių narių konstitucinio savitumo santykiai, kurie apibrėžia ES integravimosi ribas. Panašias tendencijas *de facto* galima pastebėti ir Lietuvos teisėje, nors Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas termino

¹⁵ Lietuvos Respublikos konstitucijos papildymo konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2004-07-17, Nr. 111-4123.

¹⁶ Kumm, M. The jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty. *European Law Journal*. 2005, 11(3): 262; Lenaerts, K. Kooperation und Spannung im Verhältnis von EuGH und nationalen Verfassungsgerichten. *EuR*, 2015, 3, p. 2.

„konstitucinis savitumas“ savo jurisprudencijoje nenaudoja. Prejudicinio sprendimo procedūra nagrinėjama kaip kolizijos sprendimo būdas, o LR Konstitucinio Teismo paklausimai pagal Sutartį dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) 267 str. šį teiginį įrodo.

Visgi Direktyvos 2014/60/ES įgyvendinimas šioje srityje slepia konflikto potencialą, nes konstitucinės garantijos taikomos tiems objektams, kurie priskirti prie nacionalinio kultūros paveldo. LR Konstitucijos 47 straipsnis numato, kad Lietuvos Respublikai pagal išimtinę nuosavybės teisę priklauso ne tik žemės gelmės, bet ir istorijos, archeologijos ir kultūros objektai. Šis turtas yra išimtinė, valstybės nuosavybė, negalinti netgi teisiškai priklausyti kitiems subjektams, nekalbant apie jo grąžinimą. Tokia teisinė padėtis gali kelti prieštaravimus Direktyvos 2014/60/ES nuostatomis dėl kultūros objektų grąžinimo.

2. UNIDROIT konvencijos dėl pavogtų ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų ypatumai

UNIDROIT konvencija kuriama universali saugotinių kultūros objektų klasifikacija, kuri įpareigoja valstybes dalyves jos laikytis¹⁷. Pagal ją, kultūros objektams priskiriami tie objektai, kurie religiniu ar pasaulietiniu požiūriu yra svarbūs archeologijai, priešistori, istorijai, literatūrai, menui arba mokslui ar yra priskirti prie vienos iš kategorijų, išvardintų konvencijos priede. Konvencija draudžia daryti išlygas dėl prisiimamų įsipareigojimų, išskyrus joje numatytus atvejus.

UNIDROIT konvencija remiasi bendru teisės principu, kad vagystė nesukuria nuosavybės teisių į pavogtą kultūros objektą¹⁸. Jos preambuloje nurodoma, kad šia konvencija siekiama palengvinti kultūros objektų

¹⁷ Žr. UNIDROIT konvencijos dėl pavogtų ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų priedą. *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 8-139.

¹⁸ Vadi, V.; Schneider, H. Art, Cultural Heritage and the Market: Legal and Ethical Issues. Vadi, V.; Schneider, H. E. G. S.; *Art, Cultural Heritage and the Market*. Springer, 2013, p. 15.

grąžinimą ir nuosavybės teisės atkūrimą. Pagal konvencijos 3 straipsnio 1 dalį, pavogto kultūros objekto valdytojas turi jį gražinti. Vagystės kategorija aiškinama pagal konvencijos nuostatas ir nėra tiesiogiai siejama su įprastu nusikaltimu, numatytu nacionaliniuose baudžiamuosiuose įstatymuose. Pagal konvenciją vagystė apima ne tik tai pavogtus, bet ir neteisėtai iškastus bei laikomus kultūros objektus.

Taip pat UNIDROIT konvencijos 9 straipsnyje reglamentuojama, kad ji nedraudžia susitarusiai šaliai pasinaudoti įstatymais, palankesniais nei konvencijos numatytos sąlygos nuosavybės teisei atgauti, pavogtam ar neteisėtai išvežtam kultūros objektui susigrąžinti. Šis konvencijos straipsnis kultūros objekto savininkui leidžia taikyti konkrečios valstybės palankesnę teisę. Konvencija ypatinga tuo, kad kiti tarptautiniai susitarimai nereguliuoja pavogtų kultūros objektų gražinimo, nenustato tvarkos ir sąlygų¹⁹.

UNIDROIT konvencijos 5 straipsnyje reglamentuojami neteisėtai išvežtų kultūros objektų atvejai. Šis straipsnis nustato, jog asmuo turi teisę reikalauti, kad teismas ar kita kompetentinga institucija įpareigotų gražinti kultūros objektą, kuris buvo neteisėtai išvežtas iš prašymą pateikusių valstybės. Taip pat manoma, kad kultūros objektas yra neteisėtai išvežtas, jei jis buvo laikinai išvežtas iš prašymą pateikusių šalies į parodą, ištyrimui ar restauravimui (net ir su leidimu, galiojančiu pagal valstybės įstatymus, reguliuojančius eksportą ir saugančius kultūros paveldą), tačiau nustatytu terminu nebuvo gražintas²⁰.

Akivaizdu, kad UNIDROIT konvencijos 5 straipsnio turinys reikalauja įgyvendinimo nacionalinėje teisėje, nes numato kompetentingos institucijos ar teismo sprendimą dėl kultūros objekto gražinimo. Atkreiptinas dėmesys į tai, kad kultūros objektų pervežimo taisyklės turi viešojo administravimo reglamentavimo pobūdį, o kultūros objekto sandoriai yra

¹⁹ Siehr, K. The Protection of Cultural Property: the 1995 Unidroit Convention and the EEC Instruments of 1992/93 Compared. *RDU*. 1998, 2/3, p. 673.

²⁰ Thorn, B. *Internationaler Kulturgüterschutz nach der Unidroit – Konvention*. De Gruyter Verlag, 2005, p. 121.

privatinio pobūdžio. Taigi, galimi atvejai, kai sutarties pagrindu parduotam kultūros objektui nebus suteiktas valstybinės institucijos leidimas jį pervežti. Kultūros objekto savininkas negalės pilnavertiškai valdyti savo turtą: norėdamas įgytą turtą išvežti, tokios galimybės neturės, o tai gali varžyti laisvą prekių judėjimą ir prekybą meno ir kultūros objektais.

Konvencijoje numatomi specifiniai terminai, kurių laikytis privalo šalys, įgyvendinančios savo teises į kultūros objekto grąžinimą. Reikalavimas grąžinti kultūros objektą turi būti pateiktas per trejus metus nuo tada, kai reikalaujanti šalis sužinojo, kur yra objektas ir kas jo savininkas, ir, apskritai, per penkiasdešimt metų nuo objekto išvežimo dienos.²¹ Ilgiausia ieškinio senatis – septyniasdešimt penkeri metai.

Valstybėms leidžiama pasirinkti senaties netaikymą ieškiniams dėl nuosavybės teisės į objektą (kuris yra paminklo ar archeologinės vietovės dalis arba priklauso visuomeninei kolekcijai) atstatymo. Tačiau perkeldami konvencijos nuostatas į nacionalinę teisę, galime numatyti trejų metų senaties terminą nuo tada, kai ieškovas sužinojo, kur yra kultūros objektas ir kas jo savininkas, arba pagal bendrą senaties terminą lygų septyniasdešimt penkeriems metams nuo kultūros objekto dingimo. Konvencija leidžia numatyti dar ilgesnę senatį, pvz., šimtą metų nuo kultūros objekto dingimo²².

Konvencija imperatyviai nustato pareigą grąžinti pavogtą ir neteisėtai išvežtą kultūros objektą. Konvencijos nuostatose nėra prezumpcijos, kad sąžiningas įgijėjas išlaikys nuosavybės teisę į pavogtą ar neteisėtai išvežtą kultūros objektą, todėl sprendžiant kultūros objekto grąžinimo atvejus, kompensacijos klausimas visuomet svarbus. Asmenį, kuris privalo grąžinti kultūros objektą, domina konvencijoje numatomos kompensacijos sąlygos ir gavimo tvarka. UNIDROIT konvencijos 4 ir 6 straipsniai reglamentuoja kompensacijų klausimus dėl pavogto ar neteisėtai išvežto kultūros objekto. Norėdamas gauti kompensaciją, asmuo, įgijęs kultūros

²¹ UNIDROIT konvencija dėl pavogtų ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų. *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 8-139, III skyriaus 5 str., 1 d.

²² Siehr, K. *Kunstrecht*. Verlag C.H. Beck, 2012, p. 93.

objektą, turi būtų sąžiningu įgijėju (*bona fide*), t. y. neturi žinoti, kad objektas yra vogtas ar neteisėtai išvežtas ir gali įrodyti, kad įsigydamas objektą buvo pakankamai atsargus.

Konvencija reikalauja nustatyti asmenį, kuris perdavė objektą savininkui, arba ankstesnį perdavėją, nepažeidžiant savininko teisės į minėtą kompensaciją, jei tai leidžia šalies, kurioje ieškinys iškeltas, įstatymai. Kompensacijos išmokėjimas netrukdo regreso teisei reikalauti atgauti ją iš bet kurio kito asmens.

Nustatant, ar savininkas buvo pakankamai atsargus įsigydamas objektą, atsižvelgiama į tokias daikto įsigijimo aplinkybes, kaip: suinteresuotų asmenų būdingas savybes, sumokėtą kainą, ar savininkas patikrino bet kokį prieinamą pavogtų kultūros vertybių sąrašą arba kitą prieinamą informaciją ar dokumentaciją, ar konsultavosi su agentūromis arba kompetentingais asmenimis²³.

Konvencija įvedė tam tikrus kriterijus sąžiningam įgijėjui, kurie reiškia ne nuosavybės teisių į kultūros objektą pripažinimą, o tiesiog teisės į kompensaciją, kuri dažnai sutampa su pirkimo kaina ar būdu, įsigijus vogtą arba neteisėtai išvežtą kultūros objektą. Kompensacijos klausimas yra labai svarbus kultūros objekto gražinimo atvejais.

UNIDROIT konvencijoje nurodoma, kad konvencija yra taikoma tarptautiniams ieškiniams dėl nuosavybės teisės į pavogtus kultūros objektus atstatymo ir dėl kultūros objektų, išvežtų, pažeidžiant teisės aktus, siekiančius apsaugoti kultūros paveldą ir reglamentuojančius kultūros objektų eksportą, gražinimo. Šiai nuostatai reikalingas įgyvendinimas nacionalinėje teisėje. 1997 m. sausio 14 d. buvo priimtas Lietuvos Respublikos įstatymas Nr. VIII-72 dėl konvencijos ratifikavimo, kurio 2 straipsnis numatė, kad Lietuvos Respublikos kultūros ministerija yra institucija, priimanti ieškinius dėl nuosavybės teisės atkūrimo arba reikalavimus gražinti kultūros objektus ir pateikianti juos Lietuvos Respublikos

²³ Weidner, A. *Kulturgüter als res extra commercium im internationalen Sachenrecht*. De Gruyter Verlag, 2013, p. 56.

teismams²⁴. Šis pareiškimas buvo materialinė ir procesinė norma kartu, nes Kultūros ministerija yra institucija, kuri priima ieškinius ir sprendžia dėl jų pagrįstumo nuosavybės teisėms atkurti.

Vien vertus, ši nuostata suteikia galimybę tikėtis valstybės institucijos paramos siekiant susigrąžinti kultūros objektą. Kita vertus, ji gali apsunkinti kultūros objekto susigrąžinimą, nes Lietuvoje daug kultūros objektų yra valstybės nuosavybė, t. y. tiesiogiai priklauso Kultūros ministerijai. Tokiu atveju Kultūros ministerija spęstų dėl kultūros objektų sugrąžinimo. Interesų konfliktas būtų neišvengiamas. Šis pareiškimas kritikuotinas ir LR Civilinio proceso kodekso (toliau – CPK) požiūriu, nes ieškiniai teikiami teismui betarpiškai ir pats ieškovas yra atsakingas už ieškinio objektą ir pagrindą. Kultūros ministerijos tarpininko funkcija tarp asmens, siekiančio susigrąžinti kultūros objektą, ir dabartinio jo valdytojo, nepasiteisino iš praktinės pusės, nes tokio pobūdžio teisminės bylos yra retenybė.

Kultūros Ministerija ilgainiui atsisakė būti institucija, kuri priima ieškinius nuosavybės teisei atkurti arba reikalavimus grąžinti kultūros objektus ir pateikti juos Lietuvos Respublikos teismams. Dėl to 2011 m. gegužės 19 d. buvo pakeistas UNIDROIT konvencijos ratifikavimo įstatymas, kuris numatė, kad ieškiniai dėl nuosavybės teisės į pavogtus kultūros objektus atkūrimo arba neteisėto išvežtų kultūros objektų grąžinimo reiškiami tiesiogiai Lietuvos Respublikos teismams²⁵.

²⁴ *Valstybės žinios*. 1997, Nr. 8-139.

²⁵ *Valstybės žinios*. 2011, Nr. 68-3226.

3. Direktyvos 2014/60/ES dėl neteisėtai iš valstybės teritorijos išvežtų kultūros objektų gražinimo taikymo ypatumai

ES direktyva 2014/60/ES pakeitė prieš tai galiojusią Direktyvą 93/7/EEC, įvesdama pakeitimus: 96/100/EC ir 2001/30/ES²⁶. Direktyva 2014/60/ES yra taikoma kultūros objektų, kurių valstybės narės nepriškyrė prie nacionalinių vertybių arba neapibrėžė kaip neteisėtai išvežtų iš tos valstybės narės teritorijos, gražinimui. Gražinimo tvarka ir konkrečios sąlygos yra apibrėžtos Direktyvos 2014/60/ES nuostatose, kurias ES valstybės narės privalo įgyvendinti nacionalinėje teisėje.

Pagal direktyvą, kultūros objektas laikomas neteisėtai išvežtu iš valstybės narės teritorijos, jei jis buvo eksportuotas iš valstybės narės teritorijos pažeidžiant jos nacionalinių vertybių apsaugos taisykles ar 2008 m. gruodžio 18 d. Tarybos reglamentą (EB) Nr. 116/2009 dėl kultūros vertybių eksporto²⁷ arba negražintas po teisėto laikino išvežimo laikotarpio ar pažeidus kitą laikiną išvežimą reglamentuojančią sąlygą.

Taip pat direktyva įveda specifinę terminiją, siejamą su kultūros objektų nuosavybės santykiais. Terminas *valdytojas* reiškia asmenį, fiziškai turintį kultūros objektą kaip savą, o *turėtojas* – asmenį, fiziškai turintį tretiesiems asmenims priklausantį kultūros objektą. Šiems asmenims kaip ir aktualiam objekto savininkui galima reikšti reikalavimus dėl kultūros objekto susigrąžinimo. Tokie ypatumai ne visada atsispindi ES valstybių narių civilinėje teisėje, nes ten naudojama įprasta terminija: *savininkas, sąžiningas / nesąžiningas įgijėjas*²⁸.

Direktyvos 6 straipsnyje numatoma teisė pačiai valstybei pareikšti ieškinį dėl neteisėtai išvežto kultūros objekto gražinimo. Toks teismo procesas pradamas tais atvejais, kai prie procesinio dokumento, kuriuo

²⁶ 2014-05-28 Europos Sąjungos oficialusis leidinys, L 159/1.

²⁷ OJ L 39, 10.2.2009, p. 1–7 (kodifikuota redakcija).

²⁸ Schöenberger, B. *Restitution von Kulturgut. Anspruchsgrundlagen – Restitutionshindernisse – Entwicklung*. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2009, p. 116.

pradedamas teismo procesas, yra pridėti: a) dokumentas, kuriame aprašomas objektas, dėl kurio pateiktas prašymas, ir kuriame konstatuojama, kad tai yra kultūros objektas; b) prašančiosios valstybės narės kompetentingos valdžios institucijos pareiškimas, kad šis kultūros objektas buvo neteisėtai išvežtas iš jos teritorijos.

Direktyvos nuostatos, kaip taisyklė, yra taikomos reikalavimams grąžinti kultūros objektus, kurie buvo neteisėtai išvežti iš ES valstybės narės teritorijos po 1993 m. sausio 1 d. Ši data sutampa su vidaus rinkos įvedimo Europos Sąjungoje data. Tai riboja direktyvos taikymą kultūros objektams, kurie buvo neteisėtai išvežti iš vienos valstybės į kitą iki šios datos, nes direktyvos reguliavimo paskirtis apima laisvą prekių judėjimą kultūros objektų srityje. Tačiau ES valstybei narei leidžiama direktyvos nuostatas taikyti retrospektyviai. Vis tik, valstybė narė turėtų priimti specialų teisės aktą arba kitaip numatyti tokią galimybę savo nacionalinėje teisėje²⁹. Tai reglamentuoja direktyvos 15 straipsnis, kuriame numatyta, kad kiekviena valstybė narė gali šioje direktyvoje nurodytas priemones taikyti ir prašymams grąžinti kultūros objektus, kurie iš kitų valstybių narių teritorijos buvo neteisėtai išvežti iki 1993 m. sausio 1 d.

Po kultūros objekto grąžinimo, nuosavybės teisę į jį reglamentuoja prašančiosios valstybės narės teisė. Direktyvos nuostatos nėra taikomos neteisėtam išvežimui į trečiąsias šalis, kurios nėra ES valstybės narės.

Teisiniai terminai turi ypatingą reikšmę, reikalavimų dėl kultūros objektų grąžinimo teikime. Direktyvos 8 straipsnis numato, kad ES valstybės narės savo teisės aktuose privalo įtvirtinti, kad teismo procesas dėl grąžinimo pagal šią direktyvą negali būti pradėtas vėliau nei trys metai nuo tos dienos, kai prašančiosios valstybės narės kompetentinga centrinė valdžios institucija sužinojo apie kultūros objekto buvimo vietą ir jo valdytojo arba turėtojo tapatybę. Be to, teismo procesas negali būti pradėtas praėjus daugiau kaip trisdešimčiai metų nuo objekto neteisėto išvežimo iš prašančiosios ES valstybės narės teritorijos. Prailgintas

²⁹ Roodt, Chr. *Private International Law, Art and Cultural Heritage*. Edward Elgar Publishing, 2015, p. 91.

septyniasdešimt penkerių metų terminas yra taikomas kultūros objektams, kurie yra visuomeninių kolekcijų dalis ir objektams, kurie priklauso bažnytinių ar kitų religinių apeigų įstaigų inventoriams, kuriose jiems pagal nacionalinę teisę taikomos specialios apsaugos priemonės. Direktyva taip pat toleruoja valstybė narės atvejus, kuriuose tokiam teismo procesui netaikomas joks terminas arba atvejus, kai valstybių narių dvišaliuose susitarimuose numatytas terminas yra ilgesnis nei septyniasdešimt penkeri metai.

Direktyvos 10 straipsnyje yra numatyta kompensacija už susigrąžinamą kultūros objektą. Teismas gali priteisti kultūros objekto valdytojui kompensaciją, kuri, pagal bylos aplinkybes, būtų teisinga, jeigu valdytojas įrodo, kad įsigydamas objektą jis buvo pakankamai rūpestingas ir apdairus.

Nustatant, ar valdytojas buvo pakankamai rūpestingas ir apdairus, atsižvelgiama į visas objekto įsigijimo aplinkybes: objekto kilmės dokumentus, leidimus išvežti objektą, kurių reikia pagal prašančiosios valstybės narės teisės aktus, susijusių asmenų reputaciją, sumokėtą kainą, tai, ar valdytojas ieškojo informacijos kuriame nors prieinamame pavogtų kultūros objektų registre ir visą kitą svarbią informaciją, kurią jis būtų galėjęs pagrįstai gauti, ar ėmėsi kitų veiksmų, kurių tokiomis aplinkybėmis būtų ėmęsis apdairus asmuo³⁰.

Prašančioji valstybė narė sumoka kompensaciją už kultūros objektą tai atvejais, kai tas objektas yra jai grąžinamas. Pagal direktyvos nuostatas kompensacija sumokama kultūros objekto turėtojui. Direktyva numato, kad vykdymo išlaidas turi padengti prašančioji valstybė narė. Kompensacijos ir kitų patirtų išlaidų sumokėjimo gali būti reikalaujamas regreso tvarka, kad šios sumos būtų sugrąžintos iš asmenų, atsakingų už neteisėtą kultūros objekto išvežimą iš jos teritorijos.

Lietuvos teisėje direktyvos nuostatos yra perkeltos į nuo 1996 m. sausio 23 d. galiojantį Lietuvos Respublikos kilnojamųjų vertybių apsaugos

³⁰ Anton, M. *Handbuch Kulturgüterschutz: Illegaler Kulturgüterverkehr*. De Gruyter Verlag, 2010, p. 255.

įstatymą Nr. I-1179³¹ bei 2004 m. rugpjūčio 31 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimą Nr. 1107 „Dėl neteisėtai iš Europos Sąjungos valstybės narės teritorijos išvežtų kultūros objektų gražinimo taisyklių patvirtinimo“,³² vėliau šie teisės aktai buvo keisti.

Direktyvos nuostatų įgyvendinime LR Kilnojamųjų kultūros vertybių apsaugos įstatymo 16 straipsnio 8 dalis numatė išlygą, jog įstatymas nedaro poveikio teismo procesui civilinėje arba baudžiamojoje byloje, kurį pagal Lietuvos Respublikos nacionalinės teisės aktus gali pradėti prašančioji valstybė narė ir (arba) pavogto kultūros objekto savininkas. Paprastai omenyje turimi ieškiniai dėl vindikacijos, t. y. kultūros objekto išreikalavimas iš svetimo valdymo, įskaitant ir jo išreikalavimą iš sąžiningo įgijėjo, yra priskiriamas prie daiktinių asmens teisių gynimo būdų. Tokį ieškinį daikto savininkas turi teisę pareikšti remdamasis daiktinės teisės normomis (LR CK 4.95-4.97 straipsniai), įrodydamas valdymo teisės praradimo faktą bei kitas šiose normose nustatytas vindikacinio ieškinio sąlygas. Toks ieškinys gali būti pareikštas baudžiamojoje byloje, siekiant apginti nukentėjusio asmens turtinius interesus. Direktyvos ir jos ankstesnių redakcijų perkėlimas buvo išties painus, nes kartu įgyvendinant UNIDROIT konvenciją Lietuvos Respublikos teisės aktai buvo kelis kartus keičiami, juose ypač skirtingai reglamentuojami terminai kultūros objektų susigrąžinimui bei jų taikymo sąlygos³³.

³¹ *Valstybės žinios*. 1996-02-14, Nr. 14-352.

³² *Valstybės žinios*. 2004-09-04, Nr. 135-4900.

³³ *Valstybės žinios*. 1996-02-14, Nr. 14-352; *Valstybės žinios*. 1997-07-09, Nr. 65-1550; *Valstybės žinios*. 1997-10-29, Nr. 97-2442; *Valstybės žinios*. 2000-10-18, Nr. 87-2655; *Valstybės žinios*. 2001-07-04, Nr. 57-2028; *Valstybės žinios*. 2002-12-24, Nr. 123-5559; *Valstybės žinios*. 2003-12-30, Nr. 123-5572; *Valstybės žinios*. 2004-04-30, Nr. 73-2513; *Valstybės žinios*. 2004-11-26, Nr. 171-6294; *Valstybės žinios*. 2008-07-17, Nr. 81-3183; *Valstybės žinios*. 2010-05-11, Nr. 54-2643; *Valstybės žinios*. 2012-05-08, Nr. 53-2638; TAR. 2016-11-16, Nr. 26896.

4. Lietuvos teismų praktika kultūros objektų gražinimo srityje

Lietuvos teismų praktika šioje srityje nėra gausi. Teismai nagrinėjo tik keletą reikalavimų susigrąžinti kultūros objektus, kai turėjo taikyti tarptautinę ir Europos Sąjungos teisę.

Ieškovai – Vokietijos Federacijos Respublika, atstovaujama Vokietijos Federacijos Respublikos ambasados, ir Prūsijos kultūros vertybių fondas prašė teismine tvarka (pagal 2006 m. gruodžio 12 d. pateiktą pradinį ir vėlesnį patikslintą ieškinį) įpareigoti atsakovą – Lietuvos valstybę – gražinti pirmajam ieškovui – Vokietijos Federacinei Respublikai – Antonio Campi paveikslą „Trys Marijos prie Kristaus kapo“ ir antrajam ieškovui – Prūsijos kultūros vertybių fondui – Adolfo Menzel paveikslą „Pelenų dienos rytas“³⁴.

Antonio Campi paveikslas „Trys Marijos prie Kristaus kapo“ ir Adolf Menzel paveikslas „Pelenų dienos rytas“ priklausė Prūsijos valstybei. Po Antrojo pasaulinio karo Prūsijos valstybė nustojo egzistuoti. Dabar paveiksmai priklauso Vokietijos Federacinei Respublikai kaip jos valstybinis turtas, bet jų savininkai – atskiri asmenys.

Antonio Campi paveikslą „Trys Marijos prie Kristaus kapo“, kuris priklauso Vokietijos Federacinės Respublikos federaliniam turtui, pagal patikėjimo teises, disponuoja Prūsijos Rūmų ir sodų Berlyne ir Brandenburge Fondas. Nuosavybės santykiai yra sureguliuoti įstatymų pagal pritarimą valstybinei sutarčiai dėl „Prūsijos pilių ir Berlyno-Brandenburgo sodų fondo“ įsteigimo ir susitarimui dėl „Prūsijos pilių ir Berlyno-Brandenburgo sodų fondo“ bendro finansavimo 2 straipsni³⁵. Adolf Menzel paveikslas „Pelenų dienos rytas“ pagal nuosavybės teisę

³⁴ Vilniaus apygardos teismo 2013 m. vasario 15 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 2-172-450/2013; Lietuvos apeliacinio teismo 2013 m. lapkričio 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-1809/2013; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. birželio 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-357/2014.

³⁵ Įstatymas dėl pritarimo valstybinei sutarčiai dėl „Prūsijos pilių ir Berlyno-Brandenburgo sodų fondo“ įsteigimo ir susitarimui dėl „Prūsijos pilių ir Berlyno-Brandenburgo sodų

priklauso Prūsijos Kultūros Vertybių Fondui, kuriam kaip teisės perėmėjui yra priskirta likviduotos Prūsijos valstybės turto dalis. Nuosavybės santykiai yra sureguliuoti pagal Fondo „Prūsijos kultūros vertybių fondas“ įsteigimo ir buvusios Prūsijos žemės turto perdavimo fondui įstatymo 2 straipsnį ir 3 straipsnio 2 punktą³⁶. Antonio Campi paveikslą „Trys Marijos prie Kristaus kapo“ 1821 m. įsigijo Prūsijos karalius Frydrichas Vilhelmas III. Paveikslas įvairiais laikotarpiais puošė Berlyne ir Potsdame esančius rūmus³⁷. Antrojo pasaulinio karo metais šis paveikslas kartu su kitomis muziejų fondų vertybėmis buvo saugomas nuo bombardavimų ir perkeltas į Potsdamo Sanssouci parko Naujuosius rūmus Potsdame, Vokietijoje.

1945 m. Potsdam ir Sanssouci kartu su parko Naujausiais rūmais buvo užimti Raudonosios armijos, kurios padaliniais pasitraukus paveikslas dingo. Raudonosios Armijos Vyriausiosios trofėjų valdyba šio paveikslo nekonfiskavo. Nuosavybės teisės į jį nebuvo perleistos. Oficialus sutikimas dėl paveikslo transportavimo už Vokietijos ribų taip pat nebuvo išduotas.

Taigi, Raudonosios Armijos kariškai pažeidė taip vadinamą maršalo Žukovo direktyvą, kuri reglamentavo trofėjų pervežimą kertant Oderio upės ribą. Kultūros objektų pervežimas turėjo būti vykdomas tik turint leidimą.³⁸ Minėtiems paveikslams toks leidimas nebuvo išduotas. Todėl vienareikšmiškai konstatuojama, kad jie buvo savavališkai paimti (pavogti) iš Vokietijos saugyklų ir išvežti.

fondo“ bendro finansavimo. Iš: Lietuvos apeliacinio teismo 2013 m. lapkričio 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-172-450/2013.

³⁶ 1957-07-25 Fondo „Prūsijos kultūros vertybių fondas“ įsteigimo ir buvusios Prūsijos žemės turto perdavimo fondui įstatymas. Iš: Lietuvos apeliacinio teismo 2013 m. lapkričio 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-172-450/2013.

³⁷ Įrašas 1883 m. paveikslų generaliniame kataloge Nr. 2039. Iš: Lietuvos apeliacinio teismo 2013 m. lapkričio 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-172-450/2013.

³⁸ Богуславский, М. М. *Культурные ценности в международном обороте – правовые аспекты*. Москва: Норма, 2015, p. 287 [Boguslavskij, M. M. *Kulturnye cennosti v mezhdunarodnom oborote – pravovye aspekty*. Moskva: Norma].

Ieškovai reikalavimus grindė 1993 m. liepos 21 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės ir Vokietijos Federacinės Respublikos Vyriausybės sutartimi dėl bendradarbiavimo kultūros srityje (toliau – Sutartis) 16 straipsniu, kuriame nustatyta, kad susitariančiosios šalys yra vieningos nuomonės dėl dingusios be žinios ar neteisėtai išvežtos kultūros vertybės, esančios jų teritorijoje, gražinimo savininkui arba jo teisių paveldėtojiui. Minėta sutartis Lietuvos teisėje yra laikinai taikoma nuo 1994 m. rugpjūčio 5 d. pagal Vokietijos Federacinės Respublikos ambasados ir Lietuvos Respublikos užsienio reikalų ministerijos susitarimą, sudarytą pasikeičiant verbalinėmis notomis.

Tokiais atvejais laikinas taikymas reiškia, kad dingusios be žinios ar neteisėtai išvežtos kultūros vertybės, esančios Lietuvos Respublikos ar Vokietijos Federacinės Respublikos teritorijoje, turi būti gražinamos savininkui arba jo teisių perėmėjui pagal valstybės, kurios teritorijoje jos yra, nacionalinę teisę. Kita vertus, remiantis Lietuvos Respublikos tarptautinių sutarčių įstatymo 11 straipsnio 1 dalies nuostata, kad įsigaliojusias taip pat laikinai taikomas Lietuvos Respublikos tarptautines sutartis Lietuvos Respublikoje vykdyti privaloma. Tai reiškia, kad laikinai taikoma tarptautinė sutartis, kuri pagal tarptautinės teisės reikalavimus nėra įsigaliojusi, veikia Lietuvos teisėje kaip privaloma vykdyti tik tuomet, kai joje yra numatytos laikino taikymo sąlygos, dėl kurių susitarė šalys.

Laikinai taikomos sutarties 16 straipsnis negali būti aiškinamas kaip suteikiantis Susitariančioms šalims teisę nacionaliniuose įstatymuose ar jų taikymo praktikoje kaip nors riboti be žinios dingusių ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų gražinimą. Lietuvos teismai, nagrinėdami Ieškovų reikalavimus, taikė ne tik Laikinai taikomos sutarties 16 straipsnį, bet ir Lietuvos Respublikos kilnojamųjų vertybių apsaugos įstatymą bei 2004 m. rugpjūčio 31 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimą Nr. 1107 „Dėl neteisėtai iš Europos Sąjungos valstybės narės teritorijos išvežtų kultūros objektų gražinimo taisyklių patvirtinimo“. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pažymėjo, kad specialaus teisinio reguliavimo, nustatančio teismo teisę spręsti dėl kilnojamųjų kultūros objektų, išvežtų iš Europos Sąjungos valstybės narės teritorijos iki 1993 m.

sausio 1 d., grąžinimo ir grąžinimo pagrindus nebuvimas savaime nepa-
neigia Sutarties 16 straipsnyje įtvirtintos Lietuvos Respublikos, kaip
Susitariančiosios šalies, pareigos užtikrinti efektyvų dingusių be žinios
ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų grąžinimo mechanizmą, taigi nepa-
neigia ir kasatoriaus teisės reikalauti grąžinti iki 1993 m. sausio 1 d. din-
gusius be žinios ir neteisėtai išvežtus kultūros objektus.

Darytina išvada, kad santykiams, susijusiems su iki 1993 m. sausio
1 d. dingusių be žinios ar neteisėtai išvežtų kultūros objektų grąžinimu
Vokietijos Federacinei Respublikai, pagal Sutarties 16 straipsnį, kurių
tiesiogiai nereglamentuoja Lietuvos Respublikos kilnojamųjų verty-
bių apsaugos įstatymas (pvz., grąžinimo pagrindai, grąžinamų kultūros
objektų pagerinimo ir išlaikymo išlaidų atlyginimas grąžinančiai šaliai,
sprendimo grąžinti vykdymo išlaidos, grąžinamų kultūros objektų per-
davimo ir priėmimo aktų pasirašymas ir kt.), pagal analogiją taikytinos
Taisyklėse ir kituose teisės aktuose įtvirtintos teisės normos³⁹.

1995 m. birželio 8 d. Lietuvos Respublikos muziejų įstatymo 8 straips-
nio 1 dalis numatė, kad muziejų fondo vertybės ankstesniems savininkams
negrąžinamos, tačiau tame pačiame įstatyme nurodomi atvejai, kai kultū-
ros vertybės yra grąžinamos, t. y., kai jos yra neteisėtai atitekusios muziejų
fondui po 1990 m. kovo 11 d., taip pat jei Lietuvos Respublikos tarptauti-
nėse sutartyse numatyta kitaip. 1993 m. liepos 21 d. Lietuvos Respublikos
Vyriausybės ir Vokietijos Federacinės Respublikos Vyriausybės sutarty-
je dėl bendradarbiavimo kultūros srityje buvo numatyti kultūros objektų
grąžinimo atvejai. Antrosios aptariamąs civilinės bylos teisinis vertini-
mas tapatus nagrinėtam 2000 m. Lietuvos Aukščiausiajame Teisme⁴⁰,
1999-03-16 ir 1994-05-27 Lietuvos Konstituciniame Teisme⁴¹, vėliau

³⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. birželio 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-357/2014.

⁴⁰ Žr. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2000 m. kovo 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-146/2000.

⁴¹ Žr. Lietuvos Konstitucinio Teismo 1999 m. kovo 16 d. nutarimas byloje Nr. 7/98 ir Lietuvos Konstitucinio Teismo 1994 m. gegužės 27 d. nutarimas bylos Nr. 12/93.

2010-10-25 Vilniaus Apygardos Teisme⁴² ir 2011-07-01 Lietuvos Apeliaciniame Teisme⁴³ dėl Ieškovės p. Antros Vincės Karosienės ieškinio dėl nuosavybės teisių atstatymo ir kompensacijos už nusavintus jos tėvo p. Vinco Steponavičiaus kolekcijos paveikslus. Pabrėžtina, kad p. Antra Vincė Karosienė realizavo ankstesnį reikalavimą į kompensaciją už nusavintus paveikslus, bet ne į jų susigrąžinimą natūra. Šio ginčo objektu buvę paveikslai nepateko į Lietuvos Respublikos išmokėtą kompensaciją.

Tai reikšminga aplinkybė, nes ieškovė, Vokietijos Federacinė Respublika, neprarado nuosavybės teisės į Antonio Campi paveikslą „Trys Marijos prie Kristaus kapo“, kuris dingo be žinios 1945 m. iš Sanssouci parko Naujųjų Rūmų, neteisėtai jį išvežus ir vėliau, 1951 m. rugpjūčio 15 d., SSSR Valstybės saugumo ministerijai konfiskavus jį kartu su p. Vinco Steponavičiaus turtu Lietuvoje. Vokietija galėjo susigrąžinti paveikslą natūra, nes tai numatė Lietuvos Respublikos tarptautiniai įsipareigojimai ir ES direktyvos nuostatos, kurias Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taikė vadovaujantis analogijos principu.

Galiausiai Vokietijos Federacijos Respublika ir Prūsijos kultūros vertybių fondas realizavo savo teises į dingusių be žinios ir neteisėtai išvežtų kultūros objektų susigrąžinimą.

Vertėtų paminėti, kad Vokietijos Federacinės Respublikos institucijų praktikoje tokios bylos yra gerai žinomos kaip „suvenyry“ bylos. Pagal Vokietijos Federacinės Respublikos ieškinį, Didžiosios Britanijos Aukščiausiasis teisingumo teismas sugrąžino Joachimo Wtewaels paveikslą „Šventoji šeima su angelais“. Po Antrojo pasaulinio karo šį paveikslą konfiskavo Raudonosios Armijos SMERSH trofėjų valdyba, vėliau jis keliskart buvo parduotas tretiesiems asmenims ir galiausiai buvo bandoma jį viešai parduoti Londono „Sorbio“ aukcione⁴⁴. 1945 metais Hanso ir Felicitas Tucherių portretai (tapytojas Albrechtas Düreris) dingo iš

⁴² Žr. Vilniaus apygardos teismo 2010 m. gegužės 4 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-39-560/2010.

⁴³ Žr. Lietuvos apeliacinio teismo 2011 m. liepos 1 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-633/2011.

⁴⁴ Didžiosios Britanijos Aukščiausiojo teisingumo teismo sprendimas byloje *City of Gotha v. Sothebys*, 1993 C 3428, byloje 1997 G 185.

Schwarzburgo pilies, kai ją paliko JAV kariuomenės padaliniai. 1946 m. šiuos portretus nupirko Niujorko kolekcininkas Edwardas I. Elicofonas. 1982 m. Niujorko Apeliacinis Teismas patvirtino sprendimą dėl meno kūrybinių gražinimo Vokietijos Federacinei Respublikai⁴⁵. Jungtinės Karalystės ir JAV teismai menų kūrybinių pirkėjams nepripažino sąžiningo įgijimo ir jokios kompensacijos nepriteisė. Manytina, kad užsienių šalių teismų sprendimai, nesant pakankamos Lietuvos Respublikos teismų praktikos dėl menų kūrybinių gražinimo bei taikant lyginamosios teisės metodą, galėjo nulemti civilinės bylos eigą Lietuvos teismuose.

Išvados

1. Lietuvos teisėje, sprendžiant tarptautinės teisės ir nacionalinės teisės santykio klausimus, kurie yra svarbūs nustatant teisės normų taikymą kultūros objektų gražinimo atveju, remiamasi Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės principu, kuris reikalauja privalomai laikytis tarptautinių sutarčių, bet su ypatybe, kad tai apima laikinai taikomas tarptautines sutartis, kurių teisinė reikšmė Vienos konvencijoje yra ginčytina, pripažįstant arba nepripažįstant jas privalomai vykdytinais tarptautiniais susitarimais.
2. 1993 m. liepos 21 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės ir Vokietijos Federacinės Respublikos Vyriausybės sutarties dėl bendradarbiavimo kultūros srityje laikinasis taikymas Lietuvos teisėje yra ryškus to pavyzdys, nes sutartyje numatytas dingusių be žinios kultūros objektų gražinimas, o Lietuvos teisėje pasigendama privalomo dingusių be žinios kultūros objektų gražinimo ankstesniems savininkams. Tokiais atvejais, pagal civilinės teisės vindikaciją, gražinimas ankstesniems savininkams tampa praktiškai neįmanomu.

⁴⁵ JAV teismų praktika civilinėje byloje *Kunstsammlungen Zu Weimar – Edward I. Elicofon* 478 F. 2 d 231 (2 d Cir. 1973). 536 F.Supp. 813, 829 (E.D.N.Y. 1978), 678 F. 2 d. 1150 (2 d. Cir. 1982).

3. UNIDROIT konvencija nustato reikalavimų gražinti pavogtus arba neteisėtai išvežtus kultūros objektus sąlygas ir tvarką. Direktyva 2014/60/ES taikoma reikalavimams gražinti neteisėtai išvežtus, bet ne pavogtus kultūros objektus. O dvišaliai tarptautiniai susitarimai kultūrinio bendradarbiavimo srityje numato įsipareigojimus gražinti ne tik neteisėtai išvežtus, bet ir dingusius be žinios kultūros objektus.
4. UNIDROIT konvencijos ir Direktyvos 2014/60/ES teisinės nuostatos yra savotiškas kompromisas tarp pavogto ar neteisėtai išvežto kultūros objekto savininko teisių ir sąžiningo įgijėjo teisių gynimo, nes savininkui laiduoja teisę į kultūros objekto gražinimą, o įgijėjui – kompensaciją dėl šio objekto gražinimo.
5. Lietuvos teisinė sistema sukūrė kelis kultūros objekto savininko teisių gynimo režimus: UNIDROIT konvencijos normos, įgyvendintos ES direktyvos normos, dvišalių tarptautinių sutarčių normos ir Lietuvos Respublikos nacionalinė teisė. Teisinių normų taikymo ypatumus sąlygoja skirtingas požiūris į kultūros objekto savininko teisių gynimą ir įrodymo prezumpcijų taikymas. Civiliniame kodekse reikalaujama, kad savininkas įrodytų įsigyto turto nesąžiningumą, o UNIDROIT konvencijoje ir Direktyvoje 2014/60/ES priešingai – įgijėjas, norėdamas gauti kompensaciją iš kultūros objekto savininko, turi įrodyti sąžiningą įsigijimą.
6. Skirtingas senaties terminų kvalifikavimas ir jų skaičiavimas, numatytas UNIDROIT konvencijoje ir Direktyvoje 2014/60/ES, vertinamas kaip pagrindinė kliūtis kultūros objektų gražinimo reikalavimų įgyvendinime. Tai patvirtina analizuotos civilinės bylos dėl kultūros objektų gražinimo Vokietijos Federacinei Respublikai ir Prūsijos kultūros paveldo fondui.
7. Lietuvos teismai, įgyvendindami tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės normas, kultūros objektų gražinimą traktuoja kaip savarankišką kultūros objektų savininko teisių gynimo būdą, kuris skiriasi nuo vindikacijos, kaip pagrindinio savininko teisių gynimo būdo civilinėje teisėje.

RETURN OF THE CULTURAL OBJECTS UNDER INTERNATIONAL AND EUROPEAN UNION LAW: EXPERIENCE OF LITHUANIAN LAW

Mykolas Romeris University Law School
Assoc. Prof. Dr. Jur. LL.M. Pavelas Ravluševičius

Abstract. The paper analyses the problems related to return of the cultural objects, which arise in the legal system of the Republic of Lithuania. The analysis deals with the issues of the relations between the domestic law, international law and the law of the European Union. Special attention is devoted to the influence of the UNIDROIT Convention on stolen or illegally exported cultural objects, Council Directive 2014/60/EU on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State, and international treaties with provisional application.

Relationships of such institutes of civil law like protection of the rights of the owner and the aquirors of the cultural property in good faith, on one hand, and the corresponding institutes of the international and European Union law as return to the owner and compensation to the possessor of the cultural property, on the other hand, are analysed. The practice of the Lithuanian legislator and judiciary is not to apply the institute of vindication for the protection of the rights of the owner of the cultural objects. It also differs from the traditional solution of the problems with the return of the cultural objects according to the national civil law. The paper analyses the issues related to recognition of the rights of the owner and changes in the evidence presumption.

The legal regulation of the Republic of Lithuania on the return of cultural objects is based on the norms of the UNIDROIT Convention on stolen or illegally exported cultural objects and Council Directive 2014/60/EU on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State. The Article demonstrates the specialities of the interpretation in the national legal system of the institutes of these legal acts.

The courts of the general jurisdiction dealt with the claims on return of the cultural properties, which belonged to the foreign subjects – Federal Republic of Germany and Foundation Cultural Heritage of Prussia. A special issue had been the question of the application of the international and European Union law in the courts practice, which is also addressed in the Article.

According to the results of the analysis of the practice of legislator and judiciary of the Republic of Lithuania, it is proposed to treat the return of the cultural property as an independent measure of protection of the rights of the owner. UNIDROIT convention on stolen or illegally exported cultural objects and Council Directive 2014/60/EU on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State carries in that context the primary importance.

Keywords: Return of cultural objects, acquisition in good faith, compensation, UNIDROIT convention, Directive 2014/60/EU, provisional application of treaties.

XIV.

Ginčai dėl darbo laivuose: kaip nustatyti jurisdikciją ir taikytiną teisę?

Doc. dr. Katažyna Mikša

Dr. Laima Vaigė

GINČAI DĖL DARBO LAIVUOSE: KAIP NUSTATYTI JURISDIKCIJĄ IR TAIKYTINĄ TEISĘ?

*Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas*

Doc. dr. Katažyna Mikša

Upsalos universiteto Teisės fakultetas

Dr. Laima Vaigė

DOI: 10.13165/LA.2020.06.14

Anotacija. Šiame straipsnyje analizuojami tarptautinės privatinės teisės klausimai, kurie yra glaudžiai susiję su tarptautine jūrų teise. Kai kyla ginčas dėl darbo laivuose, nėra savaimė suprantama, kur galima kreiptis su ieškiniu ir kurios valstybės teisė turėtų būti taikoma. Šiuos klausimus reguliuoja tarptautinės privatinės teisės taisyklės, tačiau, kadangi jos nėra specialiai pritaikytos darbui laivuose ar kitose mobiliuose erdvėse, gali kilti neaiškumų. Juos padeda išaiškinti tarptautinėje viešojoje teisėje įtvirtinti principai ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika. Straipsnyje aptariama mobilaus darbo laivuose problematika, analizuojamos Europos Sąjungos Teisingumo Teisme nagrinėtos bylos dėl jurisdikcijos ir taikytinos teisės klausimų, kylant ginčams dėl darbo laivuose, ir atkreipiamas dėmesys į tokių sąvokų kaip „*įprastinė darbo vieta*“ ir „*darbdavio verslo vieta*“ aiškinimo problemas.

Raktiniai žodžiai: darbas laivuose, darbo ginčai, teismų jurisdikcija, taikytina teisė, darbuotojo nuolatinė gyvenamoji vieta, įprastinė darbo vieta, darbdavio verslo vieta, vėliavos principas, *locus laboris*, *lex flagi*.

Įvadas

Prieš daugiau nei 400 metų Hugas Grocijus (1583-1645) pristatė iki šiol aktualų jūros laisvės, *mare liberum*, principą, pagal kurį tautos turi laisvę keliauti ir prekiauti tarpusavyje.¹

Taisyklių dėl darbo laivuose galima rasti keliasdešimtyje tarptautinių konvencijų. Dauguma jų priimtose Tarptautinės darbo organizacijos (toliau – TDO) ir Tarptautinės jūrų organizacijos (toliau – TJO).² Šiuo metu svarbiausia yra 2006 m. konvencija dėl darbo jūrų laivyboje³, kuri įsigaliojo 2013 m. Konvencija nustato pagrindines jūrininkų darbo ir socialines teises, minimalius reikalavimus jūrininkams darbui laive, įdarbinimo sąlygas, apgyvendinimo, poilsio ir maisto klausimus, sveikatos apsaugos ir priežiūros bei socialinės apsaugos taisyklės. Vis dėlto minėtas taisyklės valstybės gali įgyvendinti lanksčiai, vadovaudamasi savo nuožūra.⁴ Tai reiškia, kad valstybių taikomi standartai gali skirtis ir, nepaisant konvencijų nuostatų, jurisdikcijos ir taikytinos teisės klausimai, susiję su jūrininkų darbo sutartimis, išlieka aktualūs.

Šiame straipsnyje nagrinėjami jurisdikcijos ir taikytinos teisės klausimai bylose dėl darbo laivuose sutarčių. Analizuojamos taisyklės taikomos tuo atveju, kai darbo ginčas turi užsienio elementą, pvz., asmens darbo vietos ir darbdavio nacionalinė priklausomybė skiriasi, darbas atliekamas užsienyje, sutartis sudaroma užsienyje, pasirenkama užsienio teisė. Tokiu atveju ginčą dėl darbo pateikus Lietuvos ar kitiems Europos

¹ Katuoka, S. *Tarptautinė jūrų teisė*. Vilnius: Eugrimas, 1997, p. 127.

² Mačernytė-Panomariovienė, I. Tarptautinių darbo laivuose standartų įtaka Lietuvos jūrininkų darbo santykiams. *Jurisprudencija*. 2007, 1(91): 28–36, p. 29.

³ Tarptautinės darbo organizacijos konvencija dėl darbo jūrų laivyboje. *Valstybės žinios*. 2013, Nr. 78-3941.

⁴ Aiškinamasis raštas, pridedamas prie konvencijos dėl darbo jūrų laivyboje taisyklių ir kodekso, p. 7–9.

valstybių teismams, jurisdikcijai ir taikytinai teisei nustatyti paprastai būtų taikomi atitinkami Europos Sąjungos (toliau – ES) reglamentai, kuriais siekiama suvienodinti teisę šioje srityje. Jiems būdingas visuotinis ir tiesioginis taikymas, ir įsigalioję reglamentai tampa valstybių narių teisės sistemų dalimi.⁵

Todėl didžiausias dėmesys šiame tyrime skiriamas atitinkamiems ES reglamentams ir jų aiškinimui Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) byloje. Išskyrus kelis aktualius aspektus, nėra aptariami kolektyvinių darbo sutarčių dėl tarptautinio darbo jūrose ypatumai, nesigilinama į Konvencijos dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo su Šveicarija, Norvegija ir Islandija (Lugano konvencija)⁶ nuostatas, nors tolesnė analizė aktuali ir šios Konvencijos aiškinimui.

Šiame straipsnyje nagrinėjami, pirma, jurisdikcijos ir, antra, taikytinos teisės darbo ginčų bylose ypatumai ir problemos. Analizuojama aktuali ESTT praktika.

1. Jurisdikcija darbo ginčų bylose

1.1. Kai atsakovas darbuotojas: tik nuolatinė gyvenamoji vieta

2012 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 1215/2012 dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo⁷ (toliau – reglamentas arba Briuselio I bis reglamentas) taikomas taip pat ir ginčams dėl darbo laivuose. Pagal šį Lietuvoje privalomą reglamentą nustatoma teisminių

⁵ Katuoka, S. *Tarptautinės teisės šaltiniai*. Vilnius: Registrų centras, 2013, p. 36.

⁶ Konvencija dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo. *OL L 147, 10.6.2009, p. 5–43*.

⁷ 2012 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 1215/2012 dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo. *OL L 351, 20.12.2012, p. 1–32*.

institucijų jurisdikcija, kai ginčai kyla iš individualių darbo sutarčių. Taigi, jei darbdavys yra ieškovas, o darbuotojas atsakovas, reglamentas taikomas esant tokioms sąlygoms: 1) yra užsienio elementas; 2) darbuotojas (atsakovas) turi nuolatinę gyvenamąją vietą ES valstybėje narėje; 3) kilęs ginčas susijęs su individualiąja darbo sutartimi.

Briuselio I bis reglamento 22 straipsnis numato, kad darbdavys gali pareikšti reikalavimą tik valstybės narės, kurioje yra darbuotojo nuolatinė gyvenamoji vieta, teismuose. Tai galioja visais atvejais ir išankstiniu susitarimu negalima nustatyti, kad ieškiniai nebus keliami darbuotojo nuolatinėje gyvenamojoje vietoje. Darbdavys gali pareikšti priešiškinį darbuotojo inicijuotame procese, net jei ieškinio pareiškimo vieta nebūtų darbuotojo nuolatinė gyvenamoji vieta, tačiau tai yra vienintelė išimtis. Reglamentas išskiria darbuotoją kaip silpnesnę šalį, o „*silpnesnioji šalis turėtų būti ginama pagal jurisdikcijos taisykles, kurios yra palankesnės tokios šalies interesams negu bendrosios taisyklės*“⁸. Manytina, kad atsakovui patogiausia gintis jo nuolatinės gyvenamosios vietos valstybės teismuose.

Kai darbas vykdomas laivuose, gali kilti nesutarimų, kur yra darbuotojo nuolatinė gyvenamoji vieta. Atsižvelgiant į Briuselio I bis reglamento nuostatas, fizinio asmens nuolatinė gyvenamoji vieta nustatoma pagal teismo vietos teisę.⁹ Taigi, nustatant fizinio asmens nuolatinę gyvenamąją vietą, aktualios nacionalinės teisės taisyklės.

Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – CK) 2.12 straipsnio 1 dalis nurodo, kad fizinio asmens nuolatinė gyvenamoji vieta pažymi „*asmens teisinį santykį su valstybe ar jos teritorijos dalimi*“¹⁰. CK nustato ne tik objektyvų kriterijų, t. y. kur asmuo daugiausia faktiškai gyvena, bet ir subjektyvų kriterijų, t. y. ką jis laiko „*savo asmeninių, socialinių ir ekonominių interesų buvimo vieta*“. Subjektyvus kriterijus gali būti svarbus šio tipo bylose. Pavyzdžiui, nors asmuo didžiąją metų dalį dirba

⁸ Reglamento preambulė, 18 konstatuojamoji dalis.

⁹ Reglamento 62 straipsnio 1 dalis.

¹⁰ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 74-2262, VIII-1864.

laive, plaukiojančiame su Antigvos ir Barbudos vėliava, jis pats gali laikyti Lietuvą savo nuolatine gyvenamąja vieta. Negalima jo nuolatine gyvenamąja vieta laikyti Antigvos ir Barbudos, jei asmuo iš tiesų neturi šioje valstybėje asmeninių, socialinių, ekonominių interesų centro.

Lietuvos Respublikos darbo kodekso 215 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta identiška reglamentui specialioji teisės norma dėl teisingumo, kai darbo ginčas turi tarptautinį elementą. Tuo atveju, kai darbo ginčą teisme inicijuoja darbdavys, šis gali pareikšti reikalavimą darbuotojui tik valstybėje, kurioje yra darbuotojo nuolatinė gyvenamoji vieta. Reglamento nuostatos turi viršenybę prieš Darbo kodeksą, tačiau Lietuvoje teismai remiasi tiek Darbo kodekso, tiek identiškomis reglamento nuostatomis.¹¹ Tuo atveju, kai darbuotojo nuolatinė gyvenamoji vieta yra ne Lietuvoje, o kitoje ES valstybėje arba trečiojoje valstybėje, Lietuvos teismai ginčiuose dėl ieškinių darbuotojui neturi jurisdikcijos ir pagal reglamentą, ir pagal nacionalines taisykles dėl jurisdikcijos darbo ginčiuose su užsienio elementu.

Kaip minėta, reglamentas netaikomas tam tikroms darbo sutartims, pavyzdžiui, apsauginė jurisdikcija pagal jo 5-ąją skirsnį taikoma „*individualiosioms*“ darbo sutartims, kaip ir sako pavadinimas. Galima manyti, kad, ginčui kilus iš kolektyvinės darbo sutarties, turėtų būti taikomos Lietuvos Respublikos teisės aktų nustatytos taisyklės, t. y. Darbo kodekso ir Civilinio proceso kodekso nuostatos dėl teisingumo.¹² Tačiau reikia pabrėžti, kad Briuselio I bis reglamentas nepriskiria kolektyvinių darbo sutarčių prie sutarčių, kurioms jis netaikytinas (reglamento 1 straipsnio 2 dalis). Jei kyla ginčas su užsienio elementu dėl kolektyvinės darbo sutarties egzistavimo, galiojimo ir taikymo apimties, teismų jurisdikcijai nustatyti turėtų būti taikomas Briuselio I bis reglamentas.¹³ Tačiau būtų

¹¹ Pavyzdžiui, byloje dėl darbo ginčo, reiškiant reikalavimą darbuotojui, gyvenančiam kitoje ES valstybėje. Klaipėdos apygardos teismo 2019 m. birželio 6 d. nutartis civilinėje byloje Nr. eE2S-896-642/2019.

¹² Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. 2002 m. vasario 28 d. Nr. IX-743, VII dalis „Tarptautinis civilinis procesas“.

¹³ Carballo Piñeiro, L. *International Maritime Law*. Springer, 2015, p. 257.

taikomas ne 5-asis skirsnis, skirtas individualiosioms darbo sutartims, o bendrosios taisyklės, skirtos jurisdikcijai ginčiuose dėl sutarties nustatyti.

1.2. Kai atsakovas darbdavys: kelios alternatyvos

Sudėtingesnė situacija yra tokiu atveju, kai darbdavys yra atsakovas. Šiuo atveju, pareiškiant ieškinį ES valstybėse narėse, visada taikomas reglamentas, net jeigu darbdavys atsakovas yra trečiojoje valstybėje įsteigta įmonė. Tai yra naujovė, praplėtusi reglamento taikymo sritį 2012 m. ir suteikianti dar daugiau apsaugos darbuotojui kaip silpnesniajai šaliai.

Reglamento 21 straipsnis numato, kad darbdaviui galima pareikšti ieškinį tiek darbdavio nuolatinėje gyvenamoje (buveinės) vietoje¹⁴, tiek ir kitose valstybėse narėse. Darbuotojas taip pat gali rinktis inicijuoti darbo ginčą „vietos, kurioje arba iš kurios darbuotojas paprastai atlieka savo darbą, teismuose“¹⁵, o jeigu darbuotojas atliko darbą keliose valstybėse arba nuolat keliaudamas, taip pat ir „vietos, kurioje yra arba buvo darbuotoją įdarbinusi įmonė, teismuose“¹⁶. Šiuo atveju reglamento vertimas gali kiek suklaidinti: „vieta, kurioje yra arba buvo įmonė“ iš tiesų reiškia darbdavio verslo vietą¹⁷, kuri yra papildoma alternatyva teisingumui nustatyti, t. y. darbuotojas gali rinktis pateikti ieškinį ir pagal darbdavio domicilę, ir darbuotojo įprastinės darbo vietos valstybės teismui, ir darbdavio verslo vietos teismui (jei šios vietos tikrai skiriasi).

Darbuotojui inicijuojant darbo ginčą, galimas ir išankstinis susitarimas dėl teisingumo su darbdaviu, jeigu tai neapribos jo galimybių kreiptis į teismą pagal reglamentą. Pavyzdžiui, gali būti susitarta, kad ginčą darbuotojas gali pateikti ir savo nuolatinės gyvenamosios vietos valstybės teismuose. Kaip jau minėta, fizinio asmens nuolatinė gyvenamoji vieta nustatoma pagal teismo vietos teisę.¹⁸ Tačiau jei fizinis asmuo

¹⁴ Šiuo atveju atsakovas yra ES valstybėje narėje.

¹⁵ Reglamento 21 (1) (b)i straipsnis.

¹⁶ Reglamento 21 (1) (b)ii straipsnis.

¹⁷ Žr. reglamento tekstą anglų ir prancūzų kalbomis.

¹⁸ Reglamento 62 straipsnio 1 dalis.

gyvena kitoje valstybėje narėje nei ieškinio pareiškimo vieta, siekiant nustatyti to asmens (šiuo atveju darbuotojo) nuolatinę gyvenamąją vietą, taikoma būtent tos kitos valstybės teisė.¹⁹ Taip pat darbdavys su darbuotoju gali susitarti dėl teisingumo jau kilus ginčui.²⁰ Akivaizdu, kad ieškinyms gali būti pareiškiamas tik vienoje valstybėje narėje, siekiant išvengti vienas kitam prieštaraujančių teismo sprendimų.²¹

1.3. Darbdavio „nuolatinė gyvenamoji vieta“

Reglamento tekste lietuvių kalba nurodoma, kad darbuotojas gali rinktis pareikšti ieškinį darbdaviui ten, kur yra darbdavio „nuolatinė gyvenamoji (buveinės) vieta“²². ES terminai gali ir suklaidinti, nes iš tiesų juridinių asmenų „nuolatinė gyvenamoji vieta“ yra aiškinama autonomiškai, ir tai nėra vien tikrai oficiali buveinės vieta. Pagal 63 reglamento straipsnį, tai gali būti ir centrinės administracijos arba pagrindinė verslo vieta. Šie kriterijai taikomi alternatyviai, jeigu šios vietos faktiškai skiriasi.

Kai laivas yra valstybinis, tačiau ginčas kyla dėl darbo sutarties, šio ginčo teisingumas taip pat nustatomas pagal reglamentą. Kaip ESTT yra išaiškinęs, darbo sutarčių atveju skirtingai nuo situacijų, kai vykdomos valstybei svarbios užduotys (diplomatai), valstybė vertinama kaip juridinis asmuo ir negali pasinaudoti imunitetu apsauginei jurisdikcijai.²³ Tai reiškia, kad darbuotojas vis tiek, bent jau teoriškai, gali rinktis ieškinio pareiškimo vietą, ir jeigu praktiškai jo įprastinė darbo vieta skiriasi nuo darbdavio domicilės, darbuotojas gali pateikti ieškinį darbdaviui valstybėje, kurioje arba iš kurios įprastai atlikdavo darbą.

¹⁹ Reglamento 62 straipsnio 2 dalis.

²⁰ Reglamento 23 straipsnis.

²¹ Reglamento 9 skirsnis.

²² *Rutten v. Cross Medical*. Byla C-383/95. ECLI:EU:C:1997:7.

²³ Žr. ESTT bylą *Ahmed Mahamdia v. Alžyro Liaudies Demokratinę Respubliką*. Byla C154/11, ECLI:EU:C:2012:491.

1.4. Darbo vietos samprata: privalumai ir problemos

Reglamentas suteikia galimybę darbuotojui teikti ginčą įprastinėje darbo vietoje, o tai gali turėti didelių privalumų. Pirma, ši valstybė (vieta) yra glaudžiau susijusi su ginču, ir tai patogiau teismui ir atitinka teisingumo principą. Antra, galimybė pateikti ieškinį įprastinėje darbo vietoje, o ne ten, kur įsteigta arba verslą vysto įmonė, jau savaime užtikrina darbuotojo teisių apsaugą, didesnes jo pasirinkimo, kur pareikšti ieškinį, galimybes. Šis principas taip pat dera su taikytinos teisės nustatymo principais: suderinamumą norėjo išlaikyti Europos Komisija, tačiau reikia pabrėžti, kad teisingumas ir taikytina teisė (*lex causae*) neturi sutapti.²⁴ Galiausiai įprastinės darbo vietos kriterijaus taikymas suteikia aiškumą, turint omenyje, kad darbuotojai neretai teikia paslaugas įvairiose valstybėse, tačiau vis dėlto paprastai turi vieną įprastinę darbo vietą. Remiantis reglamentu, įprastinė darbo vieta gali būti tikrai viena.

Formuluotė „*vieta, kurioje arba iš kurios paprastai atliekamas darbas*“ nėra vienareikšmė. Egzistuoja tam tikri kriterijai, t. y. įprastinė darbo vieta laikoma ta vieta (valstybė), kurioje yra efektyvus darbo veiklos centras.²⁵ Darbo laive atveju tai gali būti vieta, iš kurios darbuotojai gauna darbo užduotis bei nurodymus, ar pakrantės valstybė, kurioje praleidžiama daugiausia darbo laiko, atsižvelgiant į visą darbo laiką.

ESTT 2002 m. turėjo galimybę nagrinėti problemą, kuri rodo, kaip glaudžiai kartais gali būti susipynę tarptautinės privatinės ir tarptautinės viešosios teisės klausimai. Jei darbuotojas dirba eksploatuojant gamtinius išteklius tam tikros valstybės kontinentinio šelfo teritorijoje, ar ta valstybė narė laikytina jo darbo „*vieta*“ (*locus laboris*)? O gal darbo valstybę (vietą) visada reikia nustatyti pagal laivo vėliavos principą, visiškai neatsižvelgiant į laivo buvimo vietą ir kitus veiksnius? Tai tarptautinės

²⁴ Van Carlsster, G. *European Private International Law*. Oxford: Hart publishing, 2013, p. 75.

²⁵ *Rutten v. Cross Medical*. Byla C-383/95. ECLI:EU:C:1997:7. Taip pat žr. *Practice Guide. Jurisdiction and applicable law in international disputes between the employee and the employe*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016.

privatinės teisės klausimai, tačiau jie yra susiję su jūrų teise ir tuo, ką reiškia laivo nacionalinė priklausomybė bei kaip suprantama valstybės teritorija.

Panagrinėkime konkrečią situaciją. H. Weberis buvo Vokietijos pilietis, jis dirbo virėju įmonėje *Universal Ogden Services Ltd.*, registruotoje pagal Škotijos teisę ir eksploatavusioje gamtinius išteklius Nyderlandų kontinentiniame šelfe.²⁶ *Universal Ogden Services* nutraukus darbo santykius, darbuotojas pateikė ieškinį Nyderlandų teismui, kuris kreipėsi į ESTT, prašydamas išaiškinti, ar Nyderlandų teismai turi jurisdikciją. ESTT nutarė, kad Nyderlandai, kurių kontinentinio šelfo teritorijoje H. Weberis dirbo, gali būti laikoma jo įprastine darbo vieta. Taigi ESTT atsižvelgė į tarptautinės viešosios teisės principus, konkrečiau, į pakrantės valstybės suverenias teises bei kontinentinio šelfo apsaugos ir kontrolės principą, ir pritaikė juos tarptautinės privatinės teisės byloje. Nyderlandai buvo ratifikavę 1985 m. Ženevos konvenciją dėl kontinentinio šelfo, tačiau kol kas nebuvo ratifikavę 1982 m. Jungtinių Tautų (toliau – JT) jūrų teisės konvencijos.

Kaip reiktų nustatyti teismų jurisdikciją, jei H. Weberis būtų dirbęs laive, kuris tiesiog praplaukia pro Nyderlandus ar kitą valstybę, o ne kurį laiką dirba kontinentiniame šelfe? Reikia manyti, kad atvirojoje jūroje būtų taikomas laivo nacionalinės priklausomybės principas.²⁷ Tarptautinės privatinės teisės tikslais būtų galima vertinti, kad virėjas (H. Weberis) dirbo toje valstybėje, su kurios vėliava plaukiojo laivas. Valstybė, pro kurią praplaukiama, negali būti laikoma „įprastine“ darbo vieta. Tarptautinės viešosios teisės konvencijos, į kurias atkreipė dėmesį ir generalinis advokatas Jacobsas²⁸, taip pat numato vėliavos principo taikymą. Pagal 1982 m. Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos 91 straipsnio 1 dalį:

²⁶ *Herbert Weber v. Universal Ogden Services Ltd.* Byla C-37/00. ECLI:EU:C:2002:122.

²⁷ Carballo Piñeiro, L., *supra* note 13, p. 103.

²⁸ Generalinio advokato Jacobso išvada *Weber* byloje, ECLI:EU:C:2001:554.

„Kiekviena valstybė nustato sąlygas, kuriomis ji suteikia savo nacionalinę priklausomybę laivams, registruoja laivus savo teritorijoje ir suteikia teisę plaukioti su savo vėliava. Laivai turi tos valstybės nacionalinę priklausomybę, su kurios vėliava jie turi teisę plaukioti. Valstybę ir laivą turi sieti tikri ryšiai.”²⁹

Šios Konvencijos 94 straipsnis nustato, kad valstybė vykdo jurisdikciją ir kontrolę laivuose, plaukiojančiuose su jos vėliava.³⁰ Tačiau reikia pabrėžti, kad laivų registravimas tam tikros valstybės teritorijoje ir vėliavos suteikimas laivui negali būti tiesiogiai suprantamas kaip tiesioginis valstybės teritorijos pratęsimas.³¹ Kaip teigia S. Katuoka, Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencijos 91 straipsnis būtent ir įtvirtina teorijų kaitą: „laipsniškai buvo atsisakyta laivo, kaip valstybės teritorijos dalies, teorijos, ir imta vadovautis nauja laivo nacionalinės priklausomybės teorija.”³² Skirtumas tarp teorijų toks, kad valstybės jurisdikcija taikoma ne atvirajai jūrai ar tam tikrai jos daliai, o laivui ir jame dirbantiems asmenims. Tarptautinėje privatinėje teisėje vartojama sąvoka – darbo vieta laikoma tam tikra valstybė – yra nesuderinta su laivo nacionalinės priklausomybės sąvoka. Todėl jeigu visi ryšiai nurodo į kitą valstybę, į tai reikėtų atsižvelgti nustatant, kad šioje valstybėje arba iš jos iš tiesų buvo dirbama.

Toliau nagrinėjama, kur galima pareikšti ieškinį, jei *tikro* ryšio tarp valstybės ir vėliavos vis dėlto trūksta. Vėliava gali būti pasirinkta tik dėl patogumo. Darbuotojai gali dirbti nuolat keliaujančiame laive, kuris nebeturi nieko bendro su valstybe, su kurios vėliava plaukiojama. Taip

²⁹ Jungtinių Tautų jūrų teisės konvencija. *Valstybės žinios*. 2003, Nr. 107-4786, 91(1) straipsnis.

³⁰ Žodis „jurisdikcija“ JT jūrų konvencijos 94 straipsnyje nėra tapatus reglamento sąvokai, kur jurisdikcija tereiškia tam tikros valstybės teismų kompetenciją nagrinėti ginčus su užsienio elementu, šiuo atveju dėl individualiųjų darbo sutarčių.

³¹ Pavyzdžiui, Švedijoje vėliavos principas iš esmės nelaikomas lemiančiu, nustatant užsienio valstybės teritoriją darbo ginčiuose. Sinander, E. *Internationell kollektivavtalsreglering*. Stockholm University, 2017, p. 168.

³² Katuoka, S. Atviroji jūra: sąvoka ir laisvės. *Jurisprudencija*. 1999, 13(5), p. 120.

pat laivas gali būti išnuomojamas, įtrauktas į kelių valstybių registrus, darbuotojai dažnai keičia laivus arba atlieka tam tikras užduotis uostuose.

1.5. Darbdavio verslo vietos problematika

Jei laivas įtrauktas į kelių valstybių registrus, turėtų būti taikomas vėliavos principas, t. y. laivas laikytinas registruotu toje valstybėje, su kurios vėliava plaukioja.³³ Kaip minėta, jei ieškovas yra darbuotojas, dirbęs laive, jam nėra būtina rinktis darbdavio vietos teismų ir dažniausiai patogiausia rinktis savo nuolatinės gyvenamosios vietos (jei tai nurodyta sutartyje) arba įprastinės darbo vietos teismus. Pavyzdžiui, jei nurodymai gaunami iš centrinės administracijos Lietuvoje, nuolatos ten grįžtama, Lietuva gali būti vertinama kaip darbuotojo centrinė darbo vieta, taigi ir įprastinė darbo vieta. Galima būtų sakyti, kad ESTT aiškina „*įprastinės darbo vietos*“ sąvoką plačiai ir tam tikra prasme sumažina darbdavio vietos reikšmę reglamente.³⁴ Kaip sakytą, toks pasirinkimas paaiškinamas noru apsaugoti darbuotojo interesus nuo manipuliacijų ir siekiant, kad ginčai būtų sprendžiami tam tinkamiausiuose ir glaudžiai su ginčiais susijusiuose teismuose. Teisingumas darbo ginčuose turi remtis darbuotojų apsaugos principu.

Tokiu atveju, kai vis dėlto neįmanoma nustatyti vienos įprastinės darbo vietos, o darbdavio domicilė yra trečiojoje valstybėje, galima rinktis ir darbdavio verslo vietos teismus, net jeigu darbuotojui tektų kelti darbo ginčą nepatogioje sau vietoje. Apie darbdavio verslo vietos nustatymą ESTT pasisakė taikytinos teisės kontekste (žr. toliau), tačiau šios sąvokos išaiškinimas aktualus ir nustatant teisingumą pagal reglamento 21(1) (b)ii straipsnį. Teismas byloje *Voogsgeerd v. Navimer SA*³⁵ aiškino

³³ Laivai neturėtų būti įtraukti į kelių valstybių registrus vienu metu; žr. JT Jūrų teisės konvencijos 92 straipsnį ir 1986 m. JT konvenciją dėl laivų registravimo sąlygų (neįsigaliojusi). Tačiau praktikoje nusižengimų taisyklėms gali pasitaikyti ir literatūroje toks atvejis aptariamas.

³⁴ Grušić, U. Jurisdiction in employment matters under Brussels I: a reassessment. *International and Comparative Law Quarterly*. 2012, 61(1), p. 115.

³⁵ *Jan Voogsgeerd v. Navimer SA*. Byla C-384/10, ECLI:EU:C:2011:842.

šią sąvoką taip, kad įmonės padalinio vieta turėtų būti vertinama kaip darbdavio verslo vieta.

Tačiau šis išaiškinimas, t. y. kad darbdavio padalinio vieta taip pat yra tinkama vieta ieškiniui pateikti, jurisdikcijos kontekste nėra visiškai naujas. Tai, kad galima pareikšti ieškinius ir įmonės „*filialo, atstovybės arba kitokio padalinio buvimo vietos teismuose*“, jau įtvirtinta reglamento 7 straipsnio 5 dalyje, ir tai nėra net apsauginė jurisdikcija, kurią ES teisė turėtų suteikti darbuotojui. Kadangi „*darbdavio verslo vieta*“ yra gana klaidinanti sąvoka, t. y. anksčiau minėtoje *Navimer* byloje užtruko dešimt metų, kol buvo išaiškinta, ką ji reiškia, galima sutikti su nuomone mokslininkų³⁶, siūlančių ją pašalinti iš Briuselio I bis reglamento 19 straipsnio. Manytina, kad jau esančių reglamente alternatyvų darbuotojui užtenka ir jos turėtų suteikti galimybę kreiptis į susijusių valstybių teismus, ypač turint omenyje, kaip plačiai ESTT aiškina sąvoką „*darbuotojo įprastinė darbo vieta*“.

1.6. Mobilūs darbai

Laivuose nėra dirbama tik pagal paprastas darbo sutartis, kur yra dvi šalys ir kas mėnesį mokamas atlyginimas. Skiriasi darbuotojų amžius (nuo 16 m. iki ...), kvalifikacija, darbo trukmė, pareigos ir pan. Darbuotojai gali būti komandiruojami darbui į laivą, sutartys su vienu darbdaviu sustabdomos ir dirbama pagal kitos įmonės nurodymus ir t. t.

ES direktyvos 96/71/EB dėl komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje (toliau – Komandiravimo direktyva) 6 straipsnyje nurodyta:

„Siekiant užtikrinti, kad būtų vykdoma 3 straipsnyje garantuota teisė į darbo sutarties sąlygas, gali būti pradėtos teisminės procedūros toje valstybėje narėje, į kurios teritoriją darbuotojas yra arba buvo komandiruotas,

³⁶ Grušić, U. Should the Connecting Factor of the ‘Engaging Place of Business’ be abolished in European Private International Law? *International and Comparative Law Quarterly*. 2013, 62(1): 173–192.

*nepažeidžiant, kur taikoma, galiojančių tarptautinių susitarimų dėl jurisdikcijos pradėti procedūras kitoje valstybėje.*³⁷

Šią nuostatą reikėtų aiškinti taip, kad teisminės procedūros pradėjimas suteikia galimybę darbuotojams pareikšti ieškinį tose valstybėse narėse, į kurias jie buvo komandiruoti darbui. O darbdavys gali kelti ginčą tik darbuotojo nuolatinės vietos teismuose, kurie nebūtinai sutampa su įprastine darbo vieta. Mobilijų ir trumpalaikių darbų laivuose problematika toli gražu nėra išspręsta. Galima tikėtis, kad ateities bylose darbuotojai galės būti apsaugoti net ir „patogios vėliavos“ atvejais.

1.7. „Patogios“ vėliavos problema

Kaip minėta, tarptautinė viešoji teisė įtvirtina reikalavimą³⁸, kad valstybę ir laivą sietų tikras ryšys, tačiau ne visada pakanka priemonių siekiant apsaugoti jūreivių, dirbančių laivuose, teises, kai laivai naudoja vadinamąsias „patogias vėliavas“. Darbuotojai buriasi į profesines sąjungas, veikia tarptautinės organizacijos, kurių tikslas yra kovoti su šiuo reiškiniu ir užtikrinti darbuotojų laivuose teisių apsaugą. Jiems teikiant ieškinius ir atstovaujant savo nariams, taikomas ne reglamentas³⁹, o nacionalinės teisingumo taisyklės.

Viking Line ABP byloje jūreivių profesinė sąjunga susivienijo ir bandė atgrasinti įmonę nuo laivo registravimo su kitos valstybės narės vėliava dėl patogumo.⁴⁰ Laivas plaukiojo su Suomijos vėliava ir konkuravo su kitais laivais, plaukiojančiais su Estijos vėliava. Siekiant sutaupyti darbo užmokesčiui, nutarta registruoti laivą Estijoje. Darbuotojai reikalavo sudaryti kolektyvinę darbo sutartį ir taikyti ją dukterinės įmonės, įsteigtos

³⁷ Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 96/71/EB dėl darbuotojų komandiravimo paslaugų teikimo sistemoje. *OL L 018, 1997, p. 0001–0006, 6 straipsnis.*

³⁸ JT jūrų teisės konvencijos 91 straipsnis.

³⁹ Reglamentas taikomas tik individualiosioms darbo sutartims.

⁴⁰ *International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union v. Viking Line ABP, OÜ Viking Line Eesti*. Byla C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772.

kitoje valstybėje narėje, samdomiems darbuotojams. ESTT nutarė, kad toks spaudimas įmonei gali būti vertinamas kaip įsisteigimo laisvės apribojimas, tačiau jis gali būti pateisinamas dėl viešojo intereso, tokio kaip darbuotojų apsauga. Ar šiuo atveju tai buvo proporcingos priemonės ir laisvė streikuoti nebuvo pažeista, ESTT vengė pasisakyti ir paliko šį klausimą spręsti nacionaliniams teismams.

Viena vertus, šis ESTT sprendimas yra grindžiamas vienos ekonominės erdvės ir laisvosios rinkos logika. *Forum shopping*, *law shopping* ir galiausiai *flag shopping* nėra laikoma blogybe ES teisės požiūriu, jei tik ES teisė tokį laisvą pasirinkimą leidžia. Tačiau šį sprendimą galima vertinti kritiškai, nes byloje nagrinėjamu atveju laivo perregistravimas buvo suplanuotas kaip tik siekiant sumažinti darbuotojų atlyginimus. Jeigu tokiais aplinkybėmis darbuotojų streikas prilyginamas įmonės įsisteigimo apribojimui, tai labai apriboja darbuotojų teises streikuoti ir reikalauti kolektyvinės sutarties. Laisvė streikuoti turėtų būti užtikrinama, net jei keičiama vėliava tarp dviejų ES valstybių narių. Reikia pabrėžti, kad kai kuriose valstybėse ši laisvė yra ginama konstituciškai, taip pat ir Suomijoje. Tikras ryšys tarp laivo ir vėliavos irgi galėjo būti svarbus argumentas šioje byloje. Gali susidaryti įspūdis, kad laisvosios rinkos principas vis dėlto vertinamas kaip pirmenybinis ESTT praktikoje.

2. Taikytina teisė darbo ginčų bylose

2.1. Aktualūs šaltiniai

Pagrindinis teisės aktas, reglamentuojantis taikytinos teisės nustatymą sutartinių prievolių srityje, yra Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 593/2008 dėl sutartinėms prievolėms taikytinos teisės (toliau – Romos I reglamentas)⁴¹. Jis pakeitė Konvenciją dėl sutartinėms prievolėms

⁴¹ 2008 m. birželio 17 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 593/2008 dėl sutartinėms prievolėms taikytinos teisės (Roma I). *OJ L 177*, 2008, p. 6–16.

taikytinos teisės (toliau – Romos konvencija)⁴², kuri yra pirmasis teisės aktas, unifikuojantis kolizines normas Europos Bendrijoje.⁴³ Nė vienas iš minėtų teisės aktų nenumato specialių kolizinių normų, skirtų darbui laive. Vis dėlto abiejuose teisės aktuose numatytos specialios kolizinės normos darbo sutartims. Aptariant teisės šaltinius paminėtini ir aktualūs nacionalinės teisės aktai: Darbo kodeksas⁴⁴ ir Prekybinės laivybos įstatymas⁴⁵.

Pirmas svarbus aspektas, nustatant taikytiną teisę, yra minėtų šaltinių tarpusavio santykis. Kaip sakyta, ES reglamentai yra privalomi ir tiesiogiai taikomi teisės aktai.⁴⁶ Lietuvos Respublikos konstituciniame akte „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“⁴⁷ aiškiai nurodoma, kad esant kolizijai tarp tiesiogiai taikomos ES teisės normos ir nacionalinės teisės normos viršenybę turi ES teisės norma. Apibendrinant galima teigti, jog esant kolizijai tarp Romos I reglamento normų bei Darbo kodekso ar Prekybinės laivybos įstatymo normų viršenybę turės reglamento nuostatos. Tokia kolizija būtų įmanoma, jei šių teisės aktų taikymas pagal sritį, laiką ir teritoriją sutaptų.

Romos I reglamento taikymo sritis apibrėžta labai plačiai. Pirmame straipsnyje nurodoma, kad šis teisės aktas „teisės kolizijos atvejais taikomas sutartinėms prievolėms civilinėse ir komercinėse bylose“. Romos I reglamento 8 straipsnyje įtvirtintos specialios taisyklės skirtos darbo sutartims. Pačiame reglamente sąvoka „darbo sutartis“ nėra apibrėžta. Literatūroje

⁴² Konvencija dėl sutartinėms prievolėms taikytinos teisės, pateikta pasirašyti 1980 m. birželio 19 d. Romoje. *OL L* 266, 1980, p. 1–19, *OL C* 169, 2005, p. 10–22 (CS, ET, LV, LT, HU, MT, PL, SK, SL).

⁴³ Plačiau apie šių pakeitimų teisinį pagrindą ir istoriją: Mizaras, V. Tarptautinės privatinės teisės vienodinimo Europos Sąjungoje rezultatai: reglamentai Roma I ir Roma II. *Justitia*. 2008, 4(70), p. 2–3.

⁴⁴ Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. *TAR*, 2016-09-19, Nr. 23709.

⁴⁵ Lietuvos Respublikos prekybinės laivybos įstatymas. *Valstybės žinios*. 1996, Nr. 101-2300.

⁴⁶ Europos Sąjungos sutarties 288 str.

⁴⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucijos papildymo konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2004, Nr. 111-4123.

aiškinama, kad ši reglamento sąvoka reikalauja autonominio aiškinimo⁴⁸, kitaip tariant, nepriklausomo nuo valstybių narių teisėje jai suteikiamos reikšmės. M. Giuliano ir P. Lagarde nurodo, kad šios specialios kolizinės taisyklės netaikytinos kolektyvinėms darbo sutartims, bet taikytinos esant faktiniams darbo santykiams, net jei darbo sutartis negalioja.⁴⁹ Darbo santykiai suprantami labai plačiai ir ESTT praktikoje. Nors ši praktika Romos I reglamento atžvilgiu nėra gausi, aktualūs išlieka ankstesni Briuselio konvencijos, Briuselio I reglamento ir Briuselio I bis reglamento bei Romos konvencijos nuostatų išaiškinimai. Kadangi šių teisės aktų tikslas yra suvienodinti tarptautinės privatinės teisės normas, tad jurisdikcijai ir taikytinos teisės nustatymui skirtuose teisės aktuose vartojamos sąvokos turi būti aiškinamos taip pat.⁵⁰ ESTT yra išaiškinęs, kad:

„darbo sutartys turi tam tikrų būdingų bruožų: jomis sukuriamas ilgalaikis ryšys, kuriuo darbuotojas susiejamas su bendrovės ar darbdavio organizacine veiklos sistema, ir jos yra susietos su veiklos vykdymo vieta, kuri nulemia imperatyviosios teisės ir kolektyvinių sutarčių nuostatų taikymą“⁵¹.

Toks platus darbo sutarčių apibrėžimas leidžia daryti išvadą, kad nors Romos I reglamentas nenumato specialių kolizinių taisyklių, skirtų darbo santykiams laivuose, vis dėlto jo nuostatos tokioms sutartims gali būti taikomos. Šią išvadą pagrindžia ir tai, kad ESTT praktikoje esama bylų, kuriose buvo nagrinėjami darbo laivuose klausimai.⁵²

Pažymėtini dar du svarbūs Romos reglamento taikymo aspektai. Pirma, reglamentas taikomas visoms sutartims, sudarytoms po 2009 m.

⁴⁸ Bonomi, A., et al. *Rome I Regulation - Commentary*. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2016, p. 577.

⁴⁹ Guliano, M.; Lagarde, P. Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations. *OL C 282*, 1980 m. spalio 31 d.

⁵⁰ *Heiko Koelzsch v. Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę*. Byla C-29/10, ECLI:EU:C:2011:15, 33 punktas.

⁵¹ *Hassan Shenavai v. Klaus Kreischer*. Byla C-266/85, ECLI:EU:C:1987:11, 16 punktas.

⁵² *Jan Voogsgeerd v. Navimer SA*. Byla C-384/10, ECLI:EU:C:2011:842.

gruodžio 17 d.⁵³ Analizuojant teisės aktų taikymą laike, pažymėtina, kad sutartims, sudarytoms tarp 2006 m. gruodžio 1 d. ir 2009 m. gruodžio 17 d., taikoma Romos konvencija.⁵⁴ O darbo sutartims, sudarytoms iki 2006 m. gruodžio 1 d., taikytini nacionalinės teisės aktai. Antra, reglamento 2 straipsnyje įtvirtinta visuotinio taikymo taisyklė. Visuotinis reglamento taikymas reiškia, kad jis taikomas net ir tada, kai sutartis nėra susijusi su ES valstybe nare. Nebent egzistuoūtų tarptautinė konvencija, numatanti kolizines normas sutartinėms prievolėms, kuriai pagal reglamento 25 straipsnį suteikiama pirmenybė. Jūrininkų darbo sutarčių atveju tokios specialios konvencijos nėra. Literatūroje pažymima, kad reglamento visuotinis taikymas reiškia, jog, nustatant taikytiną teisę sutartinėms prievolėms, patenkančioms į Romos I reglamento taikymo sritį, praktiškai nelieta vietos nacionaliniams teisės aktams taikyti.⁵⁵

Apibendrinant galima teigti, kad nacionalinėje teisėje, šiuo atveju 2002 m. Darbo kodekse (toliau – 2002 m. Darbo kodeksas), galiojusiame iki 2017 m. birželio 30 d.⁵⁶, bei Prekybinės laivybos įstatyme, esančios kolizinės normos gali būti taikomos darbo sutartims, sudarytoms iki 2006 m. gruodžio 1 d. O Darbo kodekse, įsigaliojusiame 2017 m. liepos 1 d., esančios kolizinės normos gali būti taikomos tik tokioms darbo sutartims, kurios nepatenka į Romos I reglamento taikymo sritį. Turint omenyje, kad reglamentą taikomas visoms darbo sutartims, tikėtina, kad Darbo kodekse įtvirtintos kolizinės normos praktikoje nebus taikomas. Darbo kodekso

⁵³ Romos I reglamento 28 str.

⁵⁴ Lietuvos Respublika prie Romos konvencijos prisijungė pasirašydama 2005 m. balandžio 14 d. Konvenciją dėl Čekijos Respublikos, Estijos Respublikos, Kipro Respublikos, Latvijos Respublikos, Lietuvos Respublikos, Vengrijos Respublikos, Maltos Respublikos, Lenkijos Respublikos, Slovėnijos Respublikos ir Slovakijos Respublikos prisijungimo prie Konvencijos dėl Sutartinėms prievolėms taikytinos teisės, pateiktos pasirašyti 1980 m. birželio 19 d. Romoje, ir prie pirmojo ir antrojo protokolų dėl Europos Bendrijų Teisingumo Teismo įgaliojimų aiškinti šią konvenciją. Šios prisijungimo konvencijos 5 straipsnyje nustatyta jos įsigaliojimo tvarka, pagal kurią, Lietuvai šią konvenciją ratifikavus 2006 m. kovo 30 d., ji Lietuvos Respublikai įsigaliojo 2006 m. gruodžio 1 d.

⁵⁵ Bonomi, A., *et al.*, *supra* note 48, p. 85.

⁵⁶ Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 64-2569.

komentaras neišsklaido abejonių dėl jame esančių kolizinių normų taikymo galimybės. T. Davulis nurodo, kad Lietuvos darbo teisės normų taikymo išimtis gali numatyti Darbo kodekse esančios nuostatos dėl taikytinos teisės, kiti Lietuvos įstatymai ar Europos Sąjungos teisės aktai ir sutartys, pvz., Romos I reglamentas ir Romos konvencija.⁵⁷ Vis dėlto neaišku, koks yra Darbo kodekse įtvirtintų kolizinių normų santykis su Romos I reglamentu. Galima daryti išvadą, kad darbo sutartims skirtų kolizinių normų įtraukimas į naująjį Darbo kodeksą yra perteklinis ir neturi praktinės reikšmės. Taip pat šios normos gali klaidinti teismus.

2.2. Šalių teisė pasirinkti taikytiną teisę

Sutartiniams santykiams yra būdingas šalių autonomijos principas. Tarptautinėje privatinėje teisėje šis principas pasireiškia, be kita ko, galimybė šalims pačioms spręsti dėl jų sutarčiai taikytinos teisės.⁵⁸ Tokia galimybė, nors ir su tam tikrais apribojimais, numatyta ir darbo sutarčių atveju. Specialių kolizinių normų darbo sutartims įtvirtinimas turi apsauginį pobūdį, jomis siekiama apsaugoti silpnesnę sutarties šalį – darbuotoją⁵⁹, tad ir kolizinės normos, leidžiančios šalims pasirinkti taikytiną teisę, nustato tam tikras ribas.

Galimybę pasirinkti taikytiną teisę darbo santykiams įtvirtina Romos konvencijos 6 straipsnis, Romos I reglamento 8 straipsnis, 2002 m. Darbo kodekso 5 straipsnis bei Darbo kodekso 12 straipsnis. Nagrinėjant šalių autonomijos principą darbo sutarčių atveju svarbūs keli aspektai: galimybė susitarti dėl taikytinos teisės ir teisės pasirinkimo ribos, pasirinktos teisės taikymo ribos ir šalių valios išreiškimo forma.

Romos I reglamentas, taip pat kaip ir Romos konvencija, leidžia sutarties

⁵⁷ Davulis, T. *Lietuvos Respublikos darbo kodekso komentaras*. Vilnius: VĮ Registrų centras, 2018, p. 47.

⁵⁸ Maultzsch, F. Party autonomy in European private international law: uniform principle or context-dependent instrument? *Journal of Private International Law*. 2016, 12(3), p. 467.

⁵⁹ Zanobetti, A. Employment contracts and the Rome convention: the Koelzsch ruling of the European court of justice. *Cuadernos de Derecho Transnacional*. 2011, 3(2), p. 338.

šalims laisvai pasirinkti taikytiną teisę. Kitaip tariant, nėra reikalaujama, kad ši teisė būtų objektyviai su darbo santykiais susijusi.⁶⁰ Vis dėlto pasirinktos teisės taikymas yra ribojamas. Romos I reglamento 8 straipsnyje aiškiai nurodyta, kad šalių pasirinkta teisė negali atimti iš darbuotojo apsaugos, kurią jam suteikia nuostatos, nuo kurių negalima nukrypti susitarimu pagal teisę, kuri būtų taikoma nesant šalių susitarimo. Panašūs apribojimai įtvirtinti ir nacionalinėje teisėje. 2002 m. Darbo kodekso 6 str. 2 d. numatė, kad imperatyvios Lietuvos darbo teisės normos taikomos nepriklausomai nuo to, ar sutarties šalys pasirinko taikyti užsienio teisę. Naujajame Darbo kodekse įtvirtinta panaši į Romos I reglamente esančią taisyklė. Pagal ją darbo sutarties šalių pasirinktos teisės taikymas nepaneigia imperatyvių normų *legis contractus*, kuri būtų taikoma nesant šalių susitarimo.

Naujasis Darbo kodeksas, skirtingai negu kiti du anksčiau minėti teisės aktai, pateikia imperatyvių nuostatų apibrėžimą. Pagal Darbo kodekso 9 straipsnio 3 dalį:

„[i]mperatyviomis nuostatomis laikomi įstatymai ir kiti teisės aktai ir (arba) kolektyvinės sutartys ar arbitražo sprendimai, kurie buvo paskelbti visuotinai taikytinai ir nuo kurių pagal taikytinos teisės valstybės teisės aktus negalima nukrypti šalių susitarimu.“

Šis apibrėžimas yra labai bendro pobūdžio ir lieka neaišku, kurios konkrečiai normos laikytinos imperatyviomis. Iš dalies į šį klausimą atsako Darbo kodekso 33 ir 108 straipsniai. 108 straipsniu yra perkeliama Komandiravimo direktyvos nuostatos. Pagal šio straipsnio antrą dalį, nepriklausomai nuo taikytinos teisės, taikomos Lietuvos darbo teisės normos, nustatančios:

„1) maksimaliojo darbo laiko ir minimaliojo poilsio laiko trukmę; 2) minimaliųjų kasmetinių mokamų atostogų trukmę; 3) minimaliųjų

⁶⁰ Usonis, J.; Martinėlytė, A. Taikytinos teisės pasirinkimo darbo teisiniuose santykiuose galimybės pagal „Roma I“ reglamentą. *Jurisprudencija*. 2014, 21(3), p. 661.

darbo užmokestį, įskaitant padidintą apmokėjimą už viršvalandinį darbą, darbą naktį, darbą poilsio ir švenčių dienomis; 4) laikinųjų darbuotojų darbo sąlygas; 5) darbuotojų saugą ir sveikatą; 6) asmenų iki aštuoniolikos metų, nėščių, neseniai pagimdžiusių ir krūtimi maitinančių darbuotojų saugą darbe; 7) draudimą diskriminuoti darbe.“

Papildomai Darbo kodekso 107 straipsnio 6 dalis numato, kad darbuotojo, komandiruojamo į kitą valstybę, sutartyje privaloma nurodyti: komandiruotės trukmę; valiutą, kuria bus mokamas darbo užmokestis komandiruotės metu; išmokas pinigais ir natūra, skirtas už darbą kitoje valstybėje, jeigu taikoma; grąžinimo į nuolatinės darbo vietos valstybę sąlygas, jeigu taikoma. Kadangi minėta direktyva nustato vienodus standartus visoms ES valstybėms narėms, tad šių imperatyvių nuostatų sąrašas yra aktualus sprendžiant taikytinos teisės taikymo ribas ir tuomet, kai ši teisė nustatoma remiantis Romos I reglamentu. Nors Komandiravimo direktyvoje nurodytos imperatyvios nuostatos taikomos visų pirma komandiruotiems darbuotojams, manytina, kad šių nuostatų ypatinga reikšmė leidžia jas priskirti bendrai prie imperatyvių darbo teisės normų. Tokiu atveju jų taikymą reikėtų svarstyti ir tada, kai darbo sutarčiai šalys pasirenka taikyti užsienio teisę.

Darbo kodekso 108 straipsnis bei Komandiravimo direktyva netaikomi prekybinės laivininkystės įmonių personalui. Todėl ir šiame straipsnyje nurodytų imperatyvių nuostatų taikymas laivų įgulų atžvilgiu yra ribotas. Tai nereiškia, kad darbo laive sutartims imperatyvios nuostatos netaikomos. Pagal Darbo kodekso 121 straipsnį jūrų ir upių laivyboje dirbantiems asmenims „[...] *maksimaliojo darbo laiko reikalavimai ir minimaliojo poilsio laiko reikalavimai, darbo laiko režimo ir darbo apskaitos taisyklės gali skirtis nuo šio kodekso nustatytų normų*“, nes „*darbo laiko ir poilsio laiko ypatumus šiose veiklos srityse nustato Lietuvos Respublikos Vyriausybė ar kolektyvinės sutartys*“.

Darbo santykius laive ir garantijas jūrininkams reglamentuoja Prekybinės laivybos įstatymas. Imperatyvios nuostatos taip pat gali kilti ir iš tarptautinių konvencijų, prie kurių Lietuva prisijungė. Pavyzdžiui,

2006 m. TDO konvencijos dėl darbo jūrų laivyboje 4 straipsnyje numatyta, kad visi jūrininkai turi teisę į saugią ir saugos standartus atitinkančią darbo vietą, į sąžiningas įdarbinimo sąlygas, tinkamas darbo ir gyvenimo sąlygas laive, į sveikatos apsaugą, sveikatos priežiūrą, socialines gerovės priemones ir kitas socialinės apsaugos formas. Valstybės pačios pasirenka, kaip įgyvendinti šias teises. Šiuo aspektu svarbios ir dvi ES direktyvos, susijusios su darbu jūrų laivyboje: 1999 m. direktyva 1999/63/EB ir 2009 m. direktyva 2009/13/EB.⁶¹ Direktyva 2009/13/EB numato privalomas jūrininko darbo sutarties nuostatas.

Svarbus yra ir šalių valios išreiškimo būdas, kitaip tariant, susitarimo dėl taikytinos teisės sudarymas. Tokio susitarimo įtraukimas į darbo sutartį nekelia abejonių. Vis dėlto jūrų laivyboje yra paplitusios kolektyvinės sutartys. Kyla klausimas, ar išlygos dėl taikytinos teisės įtraukimas į kolektyvinę sutartį yra pakankamas, kad tokia išlyga būtų vertinama kaip galiojanti? Kaip minėta, Romos I reglamento 8 straipsnis taikomas tik individualiosioms darbo sutartims, tad įmanoma, kad kolektyvinėms ir individualiosioms darbo sutartims bus taikoma skirtingų valstybių teisė⁶², o tai gali sukelti klausimų ir dėl taikytinos teisės pasirinkimo. T. Davulio nuomone, nuoroda į kolektyvinę sutartį yra pakankama numanomam teisės pasirinkimui nustatyti.⁶³ J. Usonis ir A. Martinėlytė teigia, kad teisės pasirinkimas kolektyvinėje sutartyje, į kurią daroma nuoroda individualiojoje darbo sutartyje, priklauso nuo to, kur išdėstyta dauguma darbo sąlygų.⁶⁴ Jei jos yra individualiojoje darbo sutartyje, tuomet manytina, kad kolektyvinės sutarties nuostatos inkorporuotos į

⁶¹ 1999 m. birželio 21 d. Tarybos direktyva 1999/63/EB dėl Europos bendrijos laivų savininkų asociacijos (ECSA) ir Europos Sąjungos transporto darbuotojų profesinių sąjungų federacijos (FST) susitarimo dėl jūreivių darbo laiko organizavimo. 2009 m. vasario 16 d. Tarybos direktyva 2009/13/EB, įgyvendinanti Europos bendrijos laivų savininkų asociacijų (ECSA) ir Europos transporto darbuotojų federacijos (ETF) sudarytą susitarimą dėl 2006 m. Konvencijos dėl darbo jūrų laivyboje ir iš dalies keičianti Direktyvą 1999/63/EB.

⁶² Usonis, J.; Martinėlytė, A., *supra* note 60, p. 654.

⁶³ Davulis, T., *supra* note 57, p. 54.

⁶⁴ Usonis, J.; Martinėlytė, A., *supra* note 60, p. 654.

darbo sutartį, bet neperimant kolektyvinėje sutartyje esančios nuorodos į taikytiną teisę. Jeigu dauguma darbo sutarties sąlygų išdėstoma kolektyvinėje sutartyje, tuomet manytina, kad ir ten esanti išlyga dėl taikytinos teisės galioja individualiajai darbo sutarčiai. Nepriklausomai nuo to, kuri nuomonė būtų pasirinkta, taikytinos teisės pasirinkimas neturėtų atimti iš darbuotojo kolektyvine sutartimi jam suteikiamų teisių.⁶⁵

2.3. Taikytinos teisės nustatymas nesant šalių susitarimo

Taikytinos teisės nustatymą darbo santykiams nesant šalių susitarimo numato Romos I reglamento 8 straipsnio 2–4 dalys, Romos konvencijos 6 straipsnio 2 dalis, 2002 m. Darbo kodekso 5–7 str., Darbo kodekso 9–13 straipsniuose. Pažymėtina, kad tolimesnė analizė, skirta Romos I reglamento nuostatoms, tinka ir Romos konvencijai, tad šie du teisės aktai nebus atskiriami.

Pagal Romos I reglamento 8 straipsnio 2 dalį taikytina tos valstybės teisė, kurioje darbuotojas įprastai atlieka darbą, o jei ši sąlyga netenkina, taikoma tos valstybės teisė, iš kurios darbuotojas įprastai atlieka darbą. Jei pagal minėtas taisykles neįmanoma nustatyti taikytinos teisės, tuomet taikoma tos valstybės, kurioje yra darbuotoją įdarbinusio darbdavio verslo vieta, teisė. Šias nuostatas ESTT jau išaiškino kaip tik darbo laivuose kontekste. *Navimer* byloje kilo klausimas dėl darbdavio verslo vietos ir darbo atlikimo vietos. Darbo vietos samprata iš dalies jau buvo atskleista nagrinėjant jurisdikcijos klausimus⁶⁶, todėl čia pateikiami tik anksčiau neanalizuoti aspektai. Pirma, ESTT nagrinėjo Romos I reglamento 8 straipsnio 3 dalies taikymo prielaidas. Teismas pažymėjo, kad ten esanti nuostata taikytina tik tuomet, kai teisės pagal 8 straipsnio 2 dalį nustatyti neįmanoma.⁶⁷ Reglamento 8 straipsnio 3 dalyje esančią sąvoką „*darbdavio verslo vieta*“ reikia suprasti siaurai, kaip verslo vietą, kur

⁶⁵ Bonomi, A., *et al.*, *supra* note 48, p. 582.

⁶⁶ Žr. 1.5 dalį.

⁶⁷ *Jan Voogsgeerd v. Navimer SA*, 35 punktas.

darbuotojas buvo įdarbintas, o ne kaip vietą, kur jis faktiškai dirba.⁶⁸ Šio papildomo kriterijaus siauras aiškinimas leidžia paprasčiau numatyti, kokia teisė bus taikoma darbo sutarčiai.⁶⁹ Galiausiai ESTT nurodė, kad aiškinant „*verslo vietos*“ sąvoką nebūtina turėti teisinį subjektiškumą. Jei iš visų faktinių aplinkybių matyti, kad reali padėtis skiriasi nuo nurodytos sutartyje, „*verslo vieta*“ gali būti ir kitos įmonės nei darbdavio verslo vieta, jei darbuotoją įdarbino kitas darbdavys, nei nurodytas sutartyje.

Nagrinėjant taikytiną teisę darbo laive sutarčiai aktualus aspektas yra darbo atlikimo vieta. *Navimer* sprendime ESTT šiam aspektui neskyrė daug dėmesio. Byloje atkartotas *Koelzsch* pateiktas aiškinimas, kad šis kriterijus aiškintinas plačiai ir suprantamas kaip vieta, kurioje darbuotojas faktiškai dirba, ir, jei nėra verslo centro, vieta, kurioje jis vykdo didžiąją dalį darbo.⁷⁰ Teismas nurodo, kad vertinant:

„*darbo jūrų sektoriuje, kaip antai nagrinėjamas pagrindinėje byloje, pobūdį bylą nagrinėjantis teismas privalo atsižvelgti į visas darbuotojo veiklą apibūdinančias aplinkybes ir visų pirma nustatyti, kurioje valstybėje yra vieta, iš kurios darbuotojas vykdo vežimą, gauna nurodymus dėl vežimo ir organizuoja savo darbą, ir vieta, kurioje yra darbo priemonės.*“⁷¹

Akivaizdu, kad kalbant apie jūrininkus ir kitus vadinamuosius „mobilius darbuotojus“ galima aiškiai atskirti vietą „*kur atliekamas darbas*“ ir „*iš kur atliekamas darbas*“. Tad nustatant vietą „*iš kurios atliekamas darbas*“ būtina atsižvelgti į tai, iš kur darbuotojas vykdo pervežimus, gauna nurodymus dėl jų vykdymo ir organizuoja savo darbo vietą, į kokias vietas pervežimai vykdomi, kur iškraunamos prekės ir kur darbuotojas

⁶⁸ *Ibid.*, 52 punktas.

⁶⁹ *Jan Voogsgeerd v. Navimer SA*, 47 punktas.

⁷⁰ *Heiko Koelzsch v. Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę*, 45 punktas. *Jan Voogsgeerd v. Navimer SA*, 37 punktas.

⁷¹ *Jan Voogsgeerd v. Navimer SA*, 38 punktas.

grižta baigęs darbą.⁷² Literatūroje teigiama, kad ši taisyklė jūrininkų atveju padeda išvengti *legis flagi* (vėliavos valstybės teisė) taikymo.⁷³ Tai gali būti naudinga tais atvejais, kai jūrininkas dirba vienai įmonei, bet plaukioja laivais su skirtingų valstybių vėliavomis, keičia laivus. Tokiu atveju, jei būtų taikoma vėliavos valstybės teisė, tai reikštų, kad kiekvieną kartą jūrininkui pakeitus laivą keistųsi ir darbo santykiams taikytina teisė. Taigi kultų grėsmė taikytinos teisės numatomumui ir drauge teisiniam tikrumui. Kadangi darbuotoją, kaip silpnesnę šalį, siekiama apsaugoti, tai ir minėtos pasekmės būtų nepageidautinos.

Vis dėlto negalima nuvertinti ir tradiciškai jūrų sektoriuje taikomos *legis flagi* kolizinės taisyklės. *Weber* byloje ESTT generalinis advokatas pastebi, kad laivas gali būti laikomas darbo vieta ir tuomet yra aktuali vėliavos valstybės teisė.⁷⁴ A. Zanobetti atkreipia dėmesį, kad valstybės, su kurios vėliava plaukioja laivas, teisė gali būti nesusijusi su jūrininko darbo santykiais ir nesuteikti jam tinkamos apsaugos.⁷⁵ Vis dėlto tos pačios autorės nuomone, vėliavos valstybės teisė išlieka tinkamiausia darbo santykiams reguliuoti. Tai atitinka tarptautinės jūrų teisės tradicijas ir tarptautinėse konvencijose dėl jūrininkų darbo įtvirtintas nuostatas.

Lex flagi kriterijų numato ir Lietuvos tarptautinės privatinės teisės normos. 2002 m. Darbo kodekso 5 straipsnio 2 dalis ir 2020 m. galiojusio darbo kodekso 11 straipsnio 1 dalis numato, kad darbo santykiams laivuose, plaukiojančiuose su Lietuvos vėliava, taikomos Lietuvos darbo teisės normos. Taikant šią taisyklę nesvarbu, kurioje valstybėje yra laivas ar kam laivo įgula, atlikdama funkcijas, teikia paslaugas.⁷⁶ Tačiau pagal šį reguliavimą neaišku, kurios valstybės teisė taikytina, jeigu laivas plaukioja su užsienio valstybės vėliava ir, pavyzdžiui, yra išnuomojamas kartu su įgula. Tokiu atveju, tikėtina, turėtų būti taikomos bendros

⁷² *Heiko Koelzsch v. Liuksemburgo Didžiąją Hercogystę*, 49 punktas.

⁷³ Bonomi, A., *et al.*, *supra* note 48, p. 594.

⁷⁴ Generalinio advokato Jacobso išvada *Weber* byloje, ECLI:EU:C:2001:554, p. 48.

⁷⁵ Zanobetti, A., *supra* note 59, p. 352.

⁷⁶ Bužinskas, G., *et. al. Lietuvos Respublikos darbo kodekso komentaras*. Vilnius: Justitia 2003, p. 50.

taisyklės dėl teisės, taikytinos darbo santykiams. Anksčiau galiojusiam ir dabartiniame darbo kodeksuose, nesant šalių pasirinkimo, taikoma valstybės, kurioje darbuotojas dirba, teisė. Jeigu darbuotojas dirba keliose valstybėse, tuomet 2002 m. Darbo kodeksas numatė taikyti darbdavio verslo vietos valstybės teisę, o dabartinis Darbo kodeksas nurodo taikyti valstybės, kurioje yra darbuotojui pavedimus teikiantis darbdavys ar jo darbovietė, teisę. Nors taisyklių formuluotė šiek tiek skiriasi, literatūroje šios nuostatos aiškinamos taip pat kaip atitinkamai Romos I reglamento 8 straipsnio 3 dalis ir Romos konvencijos 6 straipsnio 2 dalies nuostatos.

Išvados

1. Kilus darbo ginčui su užsienio elementu ir nepavykus jo išspręsti taikiu būdu, visų pirma reikia žinoti, į kurios valstybės (valstybių) teismus galima kreiptis. Šioje srityje egzistuojančios taisyklės tiesiogiai galioja visoje ES teritorijoje ir teismai jų privalo laikytis. Taisyklių, padedančių nustatyti teismų jurisdikciją, analizė atskleidė, kad tiek nacionalinės taisyklės, tiek ES reglamentas (Briuselio I bis reglamentas) laiko darbuotoją silpnesne šalimi ir leidžia pareikšti jam ieškinį tik darbuotojo nuolatinės gyvenamosios vietos valstybės teismuose. Net jei darbuotojas didžiąją savo gyvenimo dalį praleidžia laive, plaukiojančiame su tam tikra vėliava, laivo nacionalinė priklausomybė nenulemia darbuotojo nuolatinės gyvenamosios vietos. Ji nustatoma pagal asmeninių, socialinių ir ekonominių interesų centro buvimo vietą.
2. Norėdamas pareikšti ieškinį darbdaviui, darbuotojas turi nemažai alternatyvų. Tai ir darbdavio nacionalinės priklausomybės (buveinės, centrinės administracijos ir pagrindinės verslo vietos) valstybė, ir darbuotojo įprastinės darbo vietos valstybė, ir darbdavio verslo vietos valstybė. Manytina, kad paskutinis kriterijus yra perteklinis ir gali suklaidinti, ypač turint omenyje, kad pagrindinė verslo vieta, taip pat padalinio ar filialo buvimo vieta jau ir taip nustatyta kaip alternatyva pagal bendras taisykles.

3. Praktikoje dėl jurisdikcijos nustatymo ESTT rėmėsi viešąja teise, norėdamas paaiškinti sąvoką „*įprastinė darbo vieta*“, kai darbuotojas dirbo laive. Taigi kontinentinio šelfo teritorijoje dirbęs asmuo buvo laikomas dirbančiu toje valstybėje. Tačiau manytina, kad jeigu laivas tik praplaukia pro tam tikrą valstybę arba yra atvirojoje jūroje, vėliavos principas turi reikšmę ir įprastinę darbo vietą reikėtų nustatyti pagal laivo nacionalinės priklausomybės valstybę. „*Patogios vėliavos*“ atveju būtina atsižvelgti ir į kitus kriterijus nei laivo nacionalinė priklausomybė, nes laivas nėra laikomas valstybės teritorijos pratęsimu. Jeigu yra viena valstybė, kurioje arba iš kurios gaunamos darbo užduotys, ta valstybė turėtų būti laikoma įprastine darbo vieta. Šiuo požiūriu tarptautinėje privatinėje teisėje taip pat turėtų derėti su jūrų teisės principu, kad laivą ir vėliavą sietų tikras ryšys.
4. Taikytinos teisės darbo laivuose sutartims taisyklių analizė atskleidė, kad specialios jūrininkų darbui skirtos kolizinės normos yra įtvirtintos tik nacionalinėje teisėje. Tačiau dėl to, kad pirmenybę turi ES reglamentas Roma I, nacionalinės teisės, ypač dabartinio Darbo kodekso, kolizinės normos iš esmės neturi praktinės reikšmės.
5. Nors Romos I reglamente nėra specialių taisyklių, skirtų darbui laive, teismų praktikoje tokių bylų pasitaiko. Iš pateiktų ESTT išaiškinimų akivaizdu, kad ES tarptautinėje privatinėje teisėje nukrypsta nuo tradicinės *legis flagi* taisyklės ir yra ieškoma vietos, su kuria darbo santykis yra glaudžiau susijęs. Tokia vieta gali būti valstybė, iš kurios dažniausiai išvykstama ar į kurią grįžtama baigus darbą.
6. Galiausiai paminėtina ir tai, kad šalys gali pasirinkti taikytiną teisę darbo laive santykiams. Nors teisės aktai nereikalauja realaus ryšio tarp darbo sutarties ir pasirinktos teisės, vis dėlto negalima atimti iš jūrininko tos apsaugos, kuri būtų jam suteikta pagal teisę, taikytiną nesant šalių susitarimo. Turimos omenyje pirmiausia nuostatos, kurių šalys pagal minėtą teisę negali pakeisti tarpusavio susitarimu. Tai gali būti taisyklės, kylančios iš nacionalinės teisės ar atitinkamų tarptautinių konvencijų, susijusios su darbo sauga, darbo ir poilsio metu, ar kitos jūrininką saugančios taisyklės.

DISPUTES OVER EMPLOYMENT ON SHIPS: HOW TO DETERMINE JURISDICTION AND APPLICABLE LAW?

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Assoc. Prof. Dr. Katažyna Mikša*

*Uppsala University Faculty of Law
Dr. Laima Vaigė*

Abstract. This paper analyses determination of jurisdiction and applicable law in the disputes over employment on ships. The Article focuses mainly on issues of private international law, which are also closely related to international maritime law. When a dispute over employment on ships arises, it is not self-evident where an action can be brought and which State's law should apply.

Determination of jurisdiction and applicable law is governed by the rules of private international law. These rules are not specifically tailored to employment on ships or in other mobile spaces, hence confusion may arise. The main legal acts analysed are the Brussels I Recast Regulation and Rome I Regulation. The paper does not analyse substantive law on working conditions of seafarers and other staff on ships. Public international law and the case law of the Court of Justice of the European Union provide certain guidelines to private international law that are taken into account in the Article.

The Court of Justice of the European Union issued a number of decisions on jurisdiction and applicable law in disputes over work on ships. The authors draw attention to problems of interpretation of terms such as "usual place of work" and "employer's place of business" that arise due to a mobile character of work. The analysis reveals that even if a worker spends most of his/her life on a ship registered under a certain flag,

lex flagi does not determine the habitual place of residence. It is rather determined by the location of the centre of personal, social and economic interests, whereas *lex flagi* will have impact on the determination of the usual place of work. However, since some ships are registered in the place of “convenient flag”, other circumstances have to be considered in order to provide the worker with adequate protection of rights.

The analysis of the choice of rules on applicable law revealed that national laws sometimes provide special rules for the employment on the ships. However, due to its priority the Rome I Regulation has to be applied. The main rule provides the employment contract is governed by the law of the State in which or, failing that, from which the employee habitually carries out his/her work. As it was already mentioned, in this case *lex flagi*, particularly if this is the law of the “flag of convenience”, should not be determinate, and other factors should be considered. The parties can choose the applicable law. However, this choice cannot deprive the worker of the protection guaranteed by the provisions that cannot be derogated from by the agreement under the law applicable to the contract otherwise. These may be the rules deriving from the national law or European and international rules that regulate work conditions in substance.

Keywords: employment on ships, Rome I, Brussels I Recast, *lex flagi*, usual place of work, habitual residence, flag of convenience.

XV.

Užsienio teismų sprendimų pripažinimas Lietuvos apeliacinio teismo praktikoje

Prof. dr. Vigintas Višinskis

Remigijus Jokubauskas

Partnerystės profesorė dr. Egidija Tamošiūnienė

UŽSIENIO TEISMŲ SPRENDIMŲ PRIPAŽINIMAS LIETUVOS APELIACINIO TEISMO PRAKTIKOJE

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos

Privatinės teisės institutas

Prof. dr. Vigintas Višinskis

Remigijus Jokubauskas

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

Privatinės teisės katedra

Partnerystės profesorė dr. Egidija Tamošiūnienė

DOI: 10.13165/LA.2020.06.15

Anotacija. Straipsnyje nagrinėjama užsienio teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti problematika. Analizuojamas šios srities teisinis reguliavimas, kreipimosi dėl užsienio teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti tvarka ir tokių prašymų nagrinėjimas Lietuvos apeliaciniame teisme. Vertinama neretai praktikoje pasitaikanti problema – netinkamas informavimas apie užsienio valstybės teisme vykusį teismo procesą, kuri gali lemti sprendimo nepripažinimą. Taip pat analizuojamos išimtytys, kai užsienio teismų sprendimų pripažinimo procedūra nėra taikoma.

Raktiniai žodžiai: tarptautinis civilinis procesas, užsienio teismo sprendimų pripažinimas ir vykdymas, teisė į teisingą teismo procesą.

Įvadas

Lietuvos Respublika yra tarptautinės bendrijos narė, grindžianti savo santykius su užsienio valstybėmis visuotinai pripažintais tarptautinės teisės principais ir normomis. Plėtojantis Lietuvos ūkio subjektų tarptautiniam ekonominiam bendradarbiavimui ir tarptautinei prekybai, didėjant gyventojų migracijai, pastaruoju metu padaugėjo teisinių santykių, turinčių tarptautinį elementą. Atitinkamai Lietuvoje prašoma pripažinti ir vykdyti vis daugiau užsienio teismų ar arbitražo sprendimų. Šio straipsnio tikslas – įvertinti ir išnagrinėti užsienio teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti problematiką teismų praktikoje. Straipsnyje pasitelkiami įprasti tokiems tyrimams metodai: sisteminis, loginis, teisės aktų analizės. Lietuvos teisės doktrinoje užsienio teismų sprendimų pripažinimo ir vykdymo problemas analizavo prof. habil. dr. Valentinas Mikelėnas¹, prof. habil. dr. Vytautas Nekrošius², prof. dr. Gintautas Bužinskas ir dr. Jurgita Grigienė³, dr. Laura Gumuliauskienė⁴, doc. dr. Darius Bolzanas⁵ ir kiti autoriai.

¹ Mikelėnas, V. *Tarptautinės privatinės teisės įvadas*. Vilnius: Justitia, 2001; Mikelėnas, V. Civilinio proceso teisės vienodinimas bei derinimas ir naujasis Lietuvos civilinio proceso kodeksas. *Jurisprudencija*. 2002, 28 (20).

² Nekrošius, V. *Europos Sąjungos civilinio proceso teisė (Pirma dalis)*. Vilnius: Justitia, 2009.

³ Bužinskas, G.; Grigienė, J. *Teisingumas tarptautiniame civiliniame procese*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007.

⁴ Gumuliauskienė, L. *Užsienio teismų sprendimų pripažinimas ir vykdymas civiliniame procese*. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė (01 S). Mykolo Romerio universitetas, 2008.

⁵ Bolzanas, D. *Užsienio teismų sprendimų šeimos bylose pripažinimas ir leidimas juos vykdyti Lietuvoje*. *Notariatas*. 2013.

1. Lietuvos apeliacinio teismo speciali kompetencija sprendžiant prašymus dėl užsienio valstybių teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti

Užsienio teismo sprendimo pripažinimas yra teisminis procesas.⁶ Tai teisinės galios tokiam sprendimui suteikimas Lietuvos Respublikoje, jo prilyginimas nacionalinio teismo sprendimui.⁷ Tokiu būdu užsienio teismo sprendimo teisiniai padariniai pripažįstami ir išplečiami į Lietuvos Respublikos teritoriją.⁸ Ne Europos Sąjungos (toliau – ES) valstybėje narėje priimtas teismo sprendimas turi *res judicata* ir / ar prejudicinę galią tik tada, kai jis yra pripažįstamas. Todėl kol užsienio teismo sprendimas nėra pripažintas, jis neturi nei *res judicata*, nei prejudicinės galios Lietuvos Respublikoje.⁹

Sprendžiant prašymą dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti pirmiausia reikia nustatyti, ar prašomas pripažinti sprendimas yra priimtas ES valstybės narės teismo, ar ne. ES valstybių narių teismų sprendimų pripažinimo ir vykdymo klausimus reglamentuojantis „Briuselis I bis“ reglamentas¹⁰ panaikino anksčiau taikytą egzekvatūros procedūrą ir įtvirtino laisvo sprendimų judėjimo principą. Todėl vienoje ES valstybėje narėje priimtas teismo sprendimas turėtų būti pripažintas visose valstybėse narėse netaikant jokios specialios procedūros.¹¹ Kita vertus, „Briuselis I bis“ suteikia teisę suinteresuotai šaliai teikti

⁶ Kerikmäe, T. ir kt. *The Law of the Baltic States*. Springer, 2017.

⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007 m. vasario 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-118/2007.

⁸ Lietuvos apeliacinio teismo 2017 m. vasario 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-16-370/2017.

⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. lapkričio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-544-684/2015.

¹⁰ Europos Parlamento ir Tarybos 2012 m. gruodžio 12 d. reglamentas (ES) Nr. 1215/2012 dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo L 351/1.

¹¹ „Briuselis I bis“ reglamento preambulės 26 punktą, 36 straipsnio 1 dalis.

prašymą dėl teismo sprendimo nepripažinimo.¹² Tačiau laisvas sprendimų judėjimas nėra taikomas atskirų bylų kategorijoms ir ne ES valstybių narių teismuose priimtiems sprendimams, todėl siekiant tokius sprendimus vykdyti Lietuvoje jie turi būti pripažinti. Tai reiškia, kad konkrečioje valstybėje turi būti nustatyta užsienio valstybių teismuose priimtų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti procedūra ir institucija, atliekanti tokį pripažinimą.

Lietuvos apeliacinio teismo kompetenciją nustato Lietuvos Respublikos teismų įstatymas.¹³ Šio įstatymo 21 straipsnyje nurodoma, kad Lietuvos apeliacinis teismas yra apeliacinė instancija byloms dėl apygardų teismų sprendimų, nuosprendžių, nutarčių, nutarimų ir įsakymų (pirma dalis); jis nagrinėja prašymus dėl užsienio valstybių ir tarptautinių teismų bei arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo Lietuvos Respublikoje (antra dalis); atlieka kitas jo kompetencijai įstatymų priskirtas funkcijas (trečia dalis).

Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (toliau – CPK)¹⁴ šią kompetenciją išplečia. CPK 809 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad užsienio teismų, išskyrus Europos Sąjungos valstybių narių teismus, (arbitražų) sprendimai Lietuvos Respublikos teritorijoje gali būti vykdomi tik po to, kai juos pripažįsta Lietuvos apeliacinis teismas kaip valstybės įgaliojanti institucija pripažinti sprendimą. CPK taip pat nustato šios kategorijos bylų nagrinėjimo Lietuvos apeliaciniame teisme tam tikrus procesinius ypatumus, kurie yra nebūdingi kitų kategorijų civilinių bylų nagrinėjimui.

Neabejotina, jog užsienio teismų, taip pat ir arbitražų sprendimo ir pripažinimo procedūra – specifinė teisės sritis, reikalaujanti gero šios teisės srities išmanymo. Poreikis prisitaikyti prie pokyčių teisėje sąlygoja teisėjų specializacijos poreikį. Nuolatinis naujų teisės aktų priėmimas tiek tarptautiniu, tiek Europos ar nacionaliniu lygmenimis ir besikeičianti

¹² „Briuselis I bis“ reglamento preambulės 30–31 punktai, 45 straipsnis, 46 straipsnis.

¹³ Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. *Valstybės žinios*. 1994, Nr. 46-851.

¹⁴ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*. 2002, Nr. 36-1340; 2002, Nr. 42-0.

teismų praktika bei doktrina plečia teisės mokslo ribas ir daro jį sudėtingą. Teisėjui tampa vis sunkiau įvaldyti visas šias sritis, o visuomenė ir bylos šalys iš teismų reikalauja vis daugiau profesionalumo ir efektyvumo. Teisėjų specializacija gali užtikrinti, kad jie turėtų reikiamų žinių ir patirties savo jurisdikcijos srityje. Vienas iš teisėjų specializacijos nustatymo tikslų – atitinkamos kategorijos bylų nagrinėjimo kokybės gerinimas. Puikus nagrinėjamos srities išmanymas gali pagerinti teisėjo priimamo sprendimo kokybę. Atitinkamų specializacijų teisėjai gali tapti geresniais savo specifinės srities ekspertais, o tai gali sustiprinti jų teismo autoritetą. Tai gali prisidėti prie teismų sprendimų nuoseklumo ir galiausiai skatinti teisinį tikrumą, taip pat padėti padidinti teismų efektyvumą.¹⁵

Kreipimosi dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo ypatumus nustato CPK 811 straipsnis: dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo, taip pat dėl atsisakymo pripažinti užsienio teismo sprendimą į Lietuvos apeliacinį teismą turi teisę kreiptis bet kuris asmuo, turintis byloje teisinį suinteresuotumą. Prašymai dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo (atsisakymo pripažinti sprendimą) turi atitikti bendruosius procesiniams dokumentams keliamus reikalavimus (pirma dalis). Kartu su prašymu dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo pareiškėjas turi pateikti prašomą pripažinti užsienio teismo sprendimą ir šio sprendimo įstatymų nustatyta tvarka patvirtintą vertimą į lietuvių kalbą, patvirtinimą, kad sprendimas yra įsiteisėjęs, taip pat įrodymus, kad šaliai, kuri nedalyvavo nagrinėjant bylą, buvo tinkamai pranešta apie civilinės bylos nagrinėjimo vietą ir laiką. Jeigu pareiškėjas gyvena ne Lietuvos Respublikoje ir nepaskyrė atstovo byloje arba įgalioto asmens procesiniams dokumentams gauti, gyvenančių (turinčių profesinės veiklos buveinę) Lietuvos Respublikoje (CPK 805 straipsnis), prašyme pripažinti (atsisakyti pripažinti) užsienio teismo sprendimą turi būti nurodytas adresas Lietuvos Respublikoje, kuriuo pareiškėjui būtų įteikiami procesiniai dokumentai (antra dalis). Tokiu reglamentavimu nustatyta tvarka suteikia galimybę

¹⁵ Konsultacinė Europos teisėjų taryba (CCJE). Nuomonė Nr. 15 (2012) Dėl teisėjų specializacijos.

kreiptis tiesiogiai į apeliacinės instancijos teismą, aplenkiant pirmosios instancijos teismą, dėl užsienio teismų ir arbitražų pripažinimo.

Prašymo dėl užsienio teismo sprendimų (išskyrus ES valstybių narių teismus) pripažinimo nagrinėjimas negali būti laikomas apeliaciniu civilinės bylos nagrinėjimu, nes jis prasideda be proceso pirmosios instancijos teisme ir teismo nutartis dėl pripažinimo įsiteisėja iš karto tik ją paskelbus.

Taip pat specialus reglamentavimas yra nustatytas ir dėl ES valstybių narių teismų sprendimų pripažinimo ir vykdymo. Pagal Lietuvos Respublikos civilinį procesą reglamentuojančių Europos Sąjungos ir tarptautinės teisės aktų įgyvendinimo įstatymo (toliau – Įgyvendinimo įstatymas)¹⁶ 4 straipsnio 1 dalį, ES valstybių narių teismų sprendimai ir kiti pagal ES reglamentus vykdytini dokumentai, kai ES reglamentuose numatyta šių teismų sprendimų ir kitų vykdytinų dokumentų pripažinimo ir leidimo juos vykdyti procedūrų įgyvendinimo tvarka, Lietuvos Respublikoje pripažįstami ir leidžiama juos vykdyti pagal ES reglamentų, šio įstatymo ir CPK nustatytą tvarką. Jeigu ES reglamentai nenustato ES valstybių narių teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo juos vykdyti procedūrų įgyvendinimo tvarkos, tačiau pagal ES reglamentus yra reikalaujama šiuos sprendimus pripažinti ir leisti juos vykdyti, jie pripažįstami ir leidžiama juos vykdyti pagal CPK LX skyriaus ketvirtąjį, penktąjį ir šeštąjį skirsnius.

Prašymas dėl leidimo vykdyti Europos Sąjungos valstybės narės teismo sprendimą pateikiamas Lietuvos apeliaciniam teismui. Šį prašymą nagrinėja vienas Lietuvos apeliacinio teismo teisėjas. Teismas leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą klausimą išsprendžia priimdamas nutartį rašytinio proceso tvarka. Šioje nutartyje turi būti nurodyta jos peržiūrėjimo ir įsiteisėjimo tvarka, o nutartyje, kuria sprendimą leista vykdyti, taip pat pažymėta, kad ES valstybės narės teismo sprendimą leista vykdyti netikrinant, ar egzistuoja ES reglamentuose nurodyti pagrindai

¹⁶ Lietuvos Respublikos civilinį procesą reglamentuojančių Europos Sąjungos ir tarptautinės teisės aktų įgyvendinimo įstatymas. *Valstybės žinios*. 2008, Nr. 137-5366.

atsisakyti pripažinti valstybės narės teismo sprendimą. Ši nutartis įsiteisėja pasibaigus ES reglamentuose nustatytam teismo nutarties dėl leidimo vykdyti valstybės narės teismo sprendimą apskundimo terminui. Įgyvendinimo įstatymo 4 straipsnio 4 dalyje nurodytą prašymą nagrinėja vienas Lietuvos apeliacinio teismo teisėjas. Teismas leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą klausimą išsprendžia priimdamas nutartį rašytinio proceso tvarka (Įgyvendinimo įstatymo 4 straipsnio 5 dalis).

Įgyvendinimo įstatymo 4 straipsnio 6 dalyje nustatyta speciali nutarties dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą peržiūrėjimo tvarka. Prašymą peržiūrėti nutartį dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą nagrinėja Lietuvos apeliacinio teismo trijų teisėjų kolegija. Šiems prašymams nagrinėti *mutatis mutandis* taikomos atskirųjų skundų nagrinėjimo taisyklės. Į Lietuvos apeliacinio teismo teisėjų kolegiją, nagrinėjančią prašymą peržiūrėti nutartį dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą, negali būti skiriamas teisėjas, priėmęs šią nutartį. Išnagrinėjęs prašymą peržiūrėti nutartį dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą ir nutaręs nutartį panaikinti, teismas negali perduoti klausimo nagrinėti iš naujo šio straipsnio 5 dalyje nustatyta tvarka. Visais atvejais teismas, išnagrinėjęs prašymą peržiūrėti nutartį dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą, priima nutartį. Ši teismo nutartis įsiteisėja nuo jos priėmimo dienos. Teismo nutartis gali būti skundžiama kasaciniu skundu pagal bylų proceso kasaciniame teisme taisykles.

Tokia nutarties dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą peržiūros procedūra taip pat negali būti laikoma bylos nagrinėjimu apeliacine tvarka, nors galima išskirti keletą apeliaciniam bylos nagrinėjimui būdingų bruožų. Pirmiausia patikros procesas prasideda pateikiant prašymą peržiūrėti teismo nutartį dėl leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą. Taigi pats peržiūros procesas prasideda ginčijant teismo priimto procesinio sprendimo teisėtumą. Kitas apeliaciniam procesui būdingas bruožas yra tai, kad prašymą nagrinėja apeliacinės instancijos teismo trijų teisėjų kolegija. Šiems prašymams nagrinėti *mutatis mutandis*

taikomos atskirųjų skundų nagrinėjimo taisyklės. Nutartis gali būti skundžiama kasaciniam teismui. Šie požymiai būdingi tik civilinių bylų nagrinėjimui apeliacine tvarka. Kita vertus, Lietuvoje veikia instancinė teismo sprendimų patikros sistema, t. y. civilinės bylos nagrinėjamos pirmosios, apeliacinės ir kasacinės instancijos teismuose. Nagrinėjamu atveju byla pradedama nagrinėti ne pirmosios, o apeliacinės instancijos teisme ir priimto sprendimo patikra atliekama tame pačiame teisme, nors ir kitų teisėjų. Tokia sistema nėra būdinga apeliaciniam procesui. Apibendrintai galima daryti išvadą, kad prašymų dėl užsienio teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti ES valstybės narės teismo sprendimą Lietuvoje nagrinėjimui nustatyta speciali procedūra, kuri negali būti laikoma civilinės bylos nagrinėjimu pirmosios ar apeliacinės instancijos teisme.

2. Užsienio valstybių sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti proceso ypatumai ir Lietuvos apeliacinio teismo kompetencija

Užsienio teismų sprendimų pripažinimą reglamentuoja CPK 809–812 straipsniai, o tokių sprendimų vykdymą Lietuvos Respublikoje reglamentuoja CPK 813–815 straipsniai. CPK 810 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad užsienio teismų sprendimai pripažįstami tarptautinių sutarčių pagrindu, o jei nėra tarptautinės sutarties, užsienio teismų sprendimus atsisakoma pripažinti esant bent vienam iš CPK 810 straipsnio 1 dalyje įtvirtintų nepripažinimo pagrindų.

Teismo, sprendžiančio dėl užsienio valstybėje priimto teismo sprendimo pripažinimo, kompetencija yra ribota (CPK 810 straipsnio 4 dalis). Todėl Lietuvos apeliacinis teismas, gavęs prašymą pripažinti ir leisti vykdyti užsienio teismo sprendimą, nevertina prašomo pripažinti sprendimo iš esmės, t. y. kaip užsienio valstybės teismas taikė materialinius ir procesinius santykius reguliuojančias normas. Todėl sprendžiant dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo vertinami tik tie reikšmingi kriterijai, kurie numatyti tarptautinėje, ES ar nacionalinėje teisėje: „<...> nagrinėjant prašymą

dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo, neturi būti tikrinama, ar teisingai užsienio valstybės teismas pritaikė materialinius ir procesinius įstatymus. Teismo kompetencijos ribos – patikrinimas, ar nėra tarptautinėje sutartyje ar kitame teisės akte (nagrinėjamu atveju – CPK 810 straipsnio 1 dalyje) nustatytų pagrindų sprendimo nepripažinti ir neleisti jo vykdyti.¹⁷ Taigi tokiose bylose Lietuvos apeliacinis teismas patikrina, ar nėra tarptautinėje sutartyje ar kitame teisės akte (įstatyme, reglamente ar kt.) nustatytų pagrindų sprendimo nepripažinti ir neleisti jo vykdyti.¹⁸

Vien aplinkybė, kad užsienio teismo sprendime aptariamas bylos jurisdikcijos ir sprendimo vykdymo klausimas, nėra pagrindas jo nepripažinti: „<...> nesutiktina su suinteresuoto asmens teigimu, kad nagrinėjamu atveju užsienio teismo sprendimo rezoliucinėje dalyje nurodyta nuostata, jog „šis teismas aiškiai išlaiko šios bylos jurisdikciją dėl šio sprendimo dėl santuokos nutraukimo sąlygų vykdymo, įskaitant visas šalių pasirašytos sutarties nustatytas sąlygas“ galėtų būti pagrindas atsisakyti pripažinti užsienio teismo sprendimą.“¹⁹

Praktikoje pasitaiko atvejų, kai asmuo pateikia prašymą atidėti prašymo dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo nagrinėjimą. Pavyzdžiui, vienoje byloje suinteresuotas asmuo, prašydamas atidėti pareiškėjos prašymo nagrinėjimą, savo prašymą atidėti pripažinimo klausimo nagrinėjimą grindė tuo, kad dėl šio sprendimo peržiūrėjimo Baltarusijos Respublikos generalinei prokuratūrai yra pateikęs skundą. Teismas atsisakė tenkinti tokį prašymą ir nurodė, kad nesant duomenų, jog tokio skundo pagrindu prašomo pripažinti teismo sprendimo galiojimas galėtų būti / yra panaikintas, toks prašymas nepagrindžia būtinybės atidėti šios civilinės bylos nagrinėjimą.²⁰

¹⁷ Lietuvos apeliacinio teismo 2017 m. vasario 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-16-370/2017.

¹⁸ Lietuvos apeliacinio teismo 2018 m. spalio 24 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2T-88-823/2018.

¹⁹ Lietuvos apeliacinio teismo 2018 m. gegužės 15 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2T-59-370/2018.

²⁰ Lietuvos apeliacinio teismo 2018 m. spalio 24 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2T-88-823/2018.

Užsienio teismo sprendimo pripažinimo procedūros pagrindas yra įsiteisėjęs užsienio valstybės teismo sprendimas. Tačiau praktikoje pasitaiko atvejų, kai teismui pateikiamas ne užsienio teismo sprendimas, o valstybės įgalioto asmens (institucijos) priimtas juridinę galią turintis dokumentas. Pavyzdžiui, vienoje byloje teismui buvo pateiktas pripažinti Baltarusijos Respublikos Minsko miesto notarės vykdomasis įrašas. Teismas pripažino, kad tais atvejais, kai klausimas yra susijęs ne su teismo sprendimo, o kitos rūšies dokumento pripažinimu ir leidimu vykdyti, teisės normos turi būti aiškinamos atsižvelgiant į proceso, kuriame priimtas prašomas pripažinti sprendimas, esmę ir specifiką. Tai lemia, kad konkretūs būdai ir priemonės, kuriais byloje dalyvaujantiems asmenims užtikrinamos teisių garantijos, gali skirtis priklausomai nuo konkretaus proceso rūšies²¹.

Apibendrintai galima teigti, kad Lietuvos apeliacinis teismas, nagrinėdamas prašymus dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti, atlieka tik ribotą teisės aktuose nustatytą patikrinimo kontrolę. Jokiais atvejais nėra peržiūrimas užsienio teismo sprendimas iš esmės. Vadinasi, Lietuvos apeliacinis teismas nevertina, kaip užsienio teismas taikė teisę, ar priėmė teisėtą ir pagrįstą sprendimą. Praktikoje matyti, kad į Lietuvos apeliacinį teismą kreipiamasi ne tik su prašymais pripažinti ir leisti vykdyti užsienio teismo sprendimą, bet ir kitų institucijų (pavyzdžiui, notarų, valstybės institucijų, turinčių teisę priimti privalomojo pobūdžio sprendimus) sprendimų. Tokiais atvejais svarbu įvertinti prašomo pripažinti ir leisti vykdyti sprendimo priėmimo specifiką, pobūdį ir esmę.

²¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2019 m. lapkričio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-345-916/2019.

3. Tinkamas informavimas apie teismo procesą

Bylose dėl užsienio valstybėse priimtų sprendimų pripažinimo neretai kyla ginčų dėl informavimo apie užsienio valstybės teisme vykusį teismo procesą. Pagal formuojamą teismų praktiką Lietuvoje teismas turi įvertinti, ar asmenys buvo tinkamai informuoti apie bylos nagrinėjimą (ar galėjo realiai žinoti apie vykstantį teismo procesą) ir galėjo naudotis teisinės gynybos priemonėmis. Tokie reikalavimai kyla ir iš tarptautinės teisės aktų, pirmiausia Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – Konvencija, EŽTK) 6 straipsnio 1 dalies. Sprendžiant, ar dokumentai asmeniui apie bylos nagrinėjimą buvo įteikti tinkamai, esminis kriterijus yra ne vien formalus taisyklių laikymasis, o reali galimybė pasirengti veiksmingai teisminei gynybai. Todėl turi būti nustatoma, ar konkrečiu atveju buvo pasiekta minėto proceso teisės instituto paskirtis – užtikrintas realus asmens žinojimas apie užsienio valstybėje inicijuotą teismo procesą, ar informavimo ir procesinių dokumentų įteikimo būdas ir laikas neužkirto šiam asmeniui kelio veiksmingai naudotis atitinkamos valstybės procesiniuose teisės aktuose įtvirtintomis teisėmis.²² Jei asmuo laiku ir tokiu būdu, kuris jam leidžia suprasti teismo procesą inicijavusio asmens reikalavimo esmę, informuojamas apie procesą, manytina, kad jis turi realią galimybę šiame procese dalyvauti ir jame gintis.²³

Pagrindinis kriterijus yra ne formalių dokumentų įteikimo taisyklių laikymasis, o realus, išankstinis asmens informavimas apie procesą. Todėl praktikoje pripažįstama, kad dokumentai asmeniui gali būti įteikiami nebūtinai laikantis visų egzistuojančių formalių taisyklių, tačiau jie turi būti įteikiami prieš tiek laiko ir tokiu būdu, kad atsakovas galėtų veiksmingai pasirūpinti savo teisių gynimu teisme.²⁴

Nagrinėta teismų praktika iš esmės atitinka ir Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) formuojamą praktiką aiškinant EŽTK

²² Lietuvos apeliacinio teismo 2014 m. vasario 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-42/2014.

²³ *Ibid.*

²⁴ *Ibid.*

6 straipsnio nuostatas. Pavyzdžiui, byloje *Urbšienė ir Urbšys prieš Lietuvą*²⁵ teismas, spręsdamas klausimą dėl informavimo apie apeliacinės instancijos teismo posėdį, konstatavo, kad teismas turi įvertinti, ar pareiškėjas, kaip civilinio proceso šalis, turėjo realią galimybę sužinoti apie kitos šalies pateiktas pastabas bei įrodymus ir juos pakomentuoti, taip pat pareikšti savo poziciją tokiomis sąlygomis, dėl kurių jis neatsidurtų nepalankesnėje padėtyje, palyginti su savo oponentu.²⁶ Teismas pripažino, kad teisė į viešą bylos nagrinėjimą netektų prasmės, jeigu bylos šalis nebūtų informuota apie posėdį tokiu būdu, kad galėtų jame dalyvauti, jei nuspręstų pasinaudoti nacionalinėje teisėje įtvirtinta dalyvavimo teise.²⁷ Informavimo apie teismo posėdį pareiga, suformuota EŽTT praktikoje, buvo apibendrinta kasacinio teismo praktikoje.²⁸

Kilus ginčui dėl tinkamo asmens informavimo apie teismo procesą, užsienio valstybės teismo sprendimo pripažinimo klausimą nagrinėjantis teismas, spręsdamas apie asmens informavimą apie užsienio valstybėje inicijuotą teismo procesą, kurio šalis jis yra, privalo nustatyti:

1) ar užsienio valstybės teismas užtikrino realų asmens žinojimą apie užsienio valstybėje vykusį teismo procesą, kurio šalis jis yra;

2) ar informavimo ir procesinių dokumentų įteikimo būdas ir laikas neužkirto šiam asmeniui kelio veiksmingai naudotis užsienio valstybės procesiniuose teisės aktuose įtvirtintomis teisėmis.²⁹

Nustačius, kad asmuo, kuriam užsienio valstybėje buvo inicijuotas teismo procesas, buvo bent kartą tinkamai ir laiku apie jį informuotas, manytina, kad šis asmuo turėjo galimybę pasinaudoti tos valstybės įstatymuose įtvirtintomis teisių gynybos priemonėmis.³⁰

²⁵ *Urbšienė ir Urbšys prieš Lietuvą*, pareiškimo Nr. 16580/09, Europos Žmogaus Teisių Teismo 2016 m. lapkričio 8 d. sprendimas.

²⁶ *Ibid.*, 57 pnk.

²⁷ *Ibid.*, 58 pnk.

²⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. birželio 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-374-378/2015.

²⁹ Lietuvos apeliacinio teismo 2014 m. vasario 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-42/2014.

³⁰ *Ibid.*

Teismas neturi atmesti prašymo pripažinti teismo sprendimą, jei asmuo nedalyvavo viename užsienio valstybės teismo posėdyje, t. y. teismas turi pasitikėti užsienio teismo proceso teisėtumu ir tuo, kad asmeniui buvo užtikrinta galimybė efektyviai pasinaudoti teise į teisminę gynybą. Todėl teismų praktikoje pripažįstama, kad „<...> prašymą dėl pripažinimo nagrinėjantis teismas neturi diskrecijos jį atmesti dėl to, kad asmuo nedalyvavo viename iš teismo posėdžių; pasitikėjimo kitos susitariančiosios valstybės teismų institucijomis principas šiuo atveju reiškiasi tuo, kad jų priimti sprendimai dėl bylos nagrinėjimo į teismo posėdį neatvykus asmeniui yra teisėti, kadangi užsienio valstybės sprendimo pripažinimas neapima jo teisėtumo kontrolės“³¹. Taigi praktikoje kyla ginčų dėl asmens informavimo apie užsienio valstybės teisme vykusį procesą sprendžiant dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti. Tokiu atveju Lietuvos apeliacinis teismas turi nustatyti, ar asmuo apie procesą buvo informuotas tinkamai ir jam buvo sudarytos realios galimybės gintis.

4. Užsienio teismų sprendimų pripažinimo išimtys

Ne visi užsienio valstybių teismų sprendimai reikalauja pripažinimo ir leidimo vykdyti procedūros taikymo. CPK 809 straipsnis reglamentuoja užsienio teismų sprendimų pripažinimo sąlygas. Užsienio teismo sprendimo pripažinimo procedūra yra skirta sprendimams, kurie siejami su teismo sprendimo įgyvendinimo priemonėmis, reikalaujančiomis atlikti kokius nors veiksmus Lietuvos Respublikoje. Atitinkamai jei teismui pateikiamas pripažinti sprendimas, nereikalaujantis sprendimo įgyvendinimo priemonių, teismas atsisako priimti prašymą kaip nenagrinėtiną teisme civilinio proceso tvarka.³²

³¹ Lietuvos apeliacinio teismo 2016 m. rugsėjo 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-66-381/2016.

³² CPK 137 straipsnio 2 dalies 1 punktas, 812 straipsnio 5 dalis.

CPK 809 straipsnio 2 dalyje yra išskirta neturtinių ginčų tarp ne Lietuvos Respublikos piliečių kategorija, dėl kurios priimtų užsienio valstybių sprendimų nereikalaujama pripažinti. Tokių užsienio teismų sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti išskyrimą, išimčių nustatymą lemia tai, kad teismo sprendimai pagal savo pobūdį yra skirtingi ir ne visais atvejais teismo sprendimas pagal savo pobūdį yra vykdytinas. Tam tikri teismo sprendimai pagal savo pobūdį gali būti ir nevykdytini.³³ Pavyzdžiui, vienoje Lietuvos apeliacinio teismo nagrinėtoje byloje buvo nustatyta, kad teismui buvo pateikta pripažinti Japonijos institucijos – Tokijo miesto Kioto seniūnijos seniūno pranešimo priėmimo pažyma (sprendimas) dėl santuokos nutraukimo abipusiu sutikimu. Teismas nustatė, kad prašomoje pripažinti pažymoje nėra nustatyta jokių tokio sprendimo dėl santuokos nutraukimo abipusiu sutikimu įgyvendinimo priemonių, reikalaujančių atlikti kokius nors veiksmus Lietuvos Respublikoje, todėl konstatavo, jog dėl atitinkamų civilinės būklės aktų įrašų pakeitimo pareiškėja gali kreiptis tiesiogiai į civilinės metrikacijos įstaigą, netaikant specialios užsienio teismų sprendimų pripažinimo procedūros.³⁴ Kitoje byloje Lietuvos apeliaciniame teismui buvo pateiktas pripažinti užsienio teismo sprendimas, kuriuo išspręstas vaiko įvaikinimo ir pavardės pakeitimo klausimas. Teismas prašymą paliko nenagrinėtą ir pripažino, kad tokiu atveju taip pat netaikoma sprendimų pripažinimo procedūra, nes teismo sprendime nėra nustatyta jokių teismo sprendimo įgyvendinimo priemonių, reikalaujančių atlikti kokius nors veiksmus Lietuvos Respublikoje. Lietuvos apeliacinis teismas nustatė, kad dėl atitinkamų vaiko civilinės būklės aktų įrašų pakeitimo pareiškėjai gali kreiptis tiesiogiai į civilinės metrikacijos įstaigą, netaikant specialios užsienio teismų sprendimų pripažinimo procedūros.³⁵

³³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2007 m. vasario 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-118/2007.

³⁴ Lietuvos apeliacinio teismo 2019 m. rugsėjo 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2T-76-943/2019.

³⁵ Lietuvos apeliacinio teismo 2018 m. rugpjūčio 6 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-83-790/2018.

Tokią pačią išvadą Lietuvos apeliacinis teismas padarė ir byloje, kurioje teismui buvo pateiktas pripažinti užsienio teismo sprendimas, kuriuo užsienio valstybės teismas nustatė, jog pareiškėjas įvaikina nepilnametį vaiką, ir nusprendė pakeisti tam tikrus įvaikinto vaiko gimimo akto įrašus bei išsiųsti sprendimo kopiją atsakingoms Kazachstano Respublikos institucijoms. Lietuvos apeliacinis teismas pripažino, kad jokių konkrečių teismo sprendimo įgyvendinimo priemonių, reikalaujančių atlikti vykdymo veiksmus Lietuvos Respublikoje, minėtame teismo sprendime nebuvo nustatyta, t. y. nereikalaujama vykdymo Lietuvos Respublikoje.³⁶

Pagal CPK 809 straipsnio 3 dalį užsienio teismų sprendimų dėl santuokos nutraukimo pagrindų civilinės būklės aktų įrašai turi būti sudaromi (keičiami, papildomi) netaikant specialios užsienio teismų sprendimų pripažinimo procedūros. Lietuvos apeliacinis teismas vienoje byloje pripažino, jog užsienio teismų sprendimų dėl tėvystės nustatymo pagrindų civilinės būklės aktų įrašai turi būti sudaromi (keičiami, papildomi) netaikant specialios užsienio teismų sprendimų pripažinimo procedūros. Lietuvos apeliacinis teismas konstatavo, kad minėta išimtis taikytina ir užsienio valstybės teismo sprendimams dėl įvaikinimo.³⁷

Teismų praktikoje pripažįstama, kad minėtomis išimtimis dėl užsienio valstybių teismų sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti siekiama palengvinti susitariančių valstybių suinteresuotiems asmenims įgyvendinti atitinkamas materialiąsias teises civilinių ir šeimos teisinių santykių srityje, paspartinti ir padaryti veiksmingesnį su fizinio asmens teisine padėtimi (statusu) šeimos teisinių santykių srityje susijusių civilinės būklės aktų registravimą.³⁸ Taigi praktikoje pasitaiko atvejų, kai užsienio teismo sprendimams nėra taikoma speciali įstatyme nustatyta pripažinimo ir leidimo vykdyti tvarka.

³⁶ Lietuvos apeliacinio teismo 2018 m. liepos 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2T-80-381/2018.

³⁷ Lietuvos apeliacinio teismo 2014 m. lapkričio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-103/2014.

³⁸ Lietuvos apeliacinio teismo 2018 m. liepos 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2T-80-381/2018.

Išvados

1. Nagrinėdamas prašymus dėl užsienio teismo sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti Lietuvos apeliacinis teismas atlieka tik ribotą teisės aktuose nustatytą patikrinimo kontrolę. Jokiais atvejais užsienio teismo sprendimas nėra peržiūrimas iš esmės.
2. Teismų praktikoje kyla ginčų dėl asmens informavimo apie užsienio valstybės teisme vykusį procesą. Lietuvos apeliacinis teismas tokiais atvejais vertina, ar asmeniui buvo užtikrintos teisės į teisingą teismą garantijos, ar asmuo buvo informuotas apie procesą tinkamai ir buvo sudarytos realios galimybės gintis. Nustačius, kad asmuo, kuriam užsienio valstybėje buvo inicijuotas teismo procesas, buvo bent kartą tinkamai ir laiku apie jį informuotas, laikoma, kad jis turėjo galimybę pasinaudoti teisinėmis gynybos priemonėmis.
3. CPK nustatytais išimtimis, kai nereikalaujama užsienio valstybių teismų sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti, siekiama palengvinti ir pagreitinti tarptautinį civilinį procesą, asmens teisių apsaugą.

**RECOGNITION OF FOREIGN JUDGMENTS
IN THE CASE LAW OF THE COURT
OF APPEAL OF LITHUANIA**

*Mykolas Romeris University Law School
Institute of Private Law*

**Prof. Dr. Vigintas Višinskis
Remigijus Jokubauskas**

*Vilnius University Faculty of Law
Chair of Private Law*

Partnership Professor dr. Egidija Tamošiūnienė

Abstract. The Article examines the procedure of recognition of foreign judgments in the case law of the Court of Appeal of Lithuania. The gradual abolition of exequatur in the European Union law has reduced the number of cases of recognition of judgments rendered by the courts of the European Union Member States. However, this procedure is still relevant and raises various issues in practice.

The Court of Appeal of Lithuania enjoys special jurisdiction to examine applications for recognition and enforcement of foreign court judgments in the Republic of Lithuania. Also, the procedure of recognition of foreign judgments is regulated by the special rules established in the Code of Civil Procedure of the Republic of Lithuania and the special law, which regulates this procedure in detail.

The authors suggest that the examination of an application for recognition of foreign judgments cannot be considered as an appeal procedure because it begins without proceedings before the court of first instance. Another peculiarity of such procedure is the competence of the court. The Court of Appeal of Lithuania does not assess the merits of the foreign judgment, which has to be recognized. It means that in such cases the Court of Appeal of Lithuania does not examine how the foreign court

applied substantive and procedural rules. Therefore, the court only examines only the relevant criteria for non-recognition established in international, European Union or national law. For instance, Article 810 (1) of the Code of Civil Procedure of the Republic of Lithuania establishes the grounds for non-recognition of a foreign judgment.

One of the practical problems of recognition of foreign judgments is a failure of notification of the parties by the court of origin. The Article examines what is the standard of a proper notification of the parties and the right to a fair trial in recent cases. The authors have found that in such cases the Court of Appeal of Lithuania analyses whether the court of origin ensured that the person knew (should have known) about the court proceedings and the manner and time of informing and service of procedural documents did not prevent this person from effectively exercising the rights established in the procedural legal acts of a foreign state.

Also, the Article examines exceptions established in the Code of Civil Procedure of the Republic of Lithuania when recognition of a foreign judgment is not required. The procedure for recognition is intended for judgments that require enforcement measures to be undertaken in the Republic of Lithuania. Accordingly, if a judgment does not require enforcement measures, the court shall refuse to accept the application for recognition of a foreign judgment as inadmissible. The exceptions when recognition of a foreign judgment is not required intend to facilitate and expedite the international civil process and the protection of individual rights.

Keywords: international civil procedure, recognition and enforcement of foreign judgments, right to fair trial.

**PROF. DR. SAULIAUS KATUOKOS
SVARBIAUSIŲ MOKSLINIŲ PUBLIKACIJŲ
BIBLIOGRAFIJA
(1992-2020)**

MONOGRAFIJOS IR KNYGOS

1. Katuoka, S., et al. *I. Vartotojų teisių apsauga Lietuvoje ir Europos Sąjungoje*. Kolektyvinė monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2006, p. 495.
2. Katuoka, S., et al. *Konstitucingumas ir pilietinė visuomenė*. Monografija. Vilnius: LTU Leidybos centras, 2003, p. 426.
3. Katuoka, S., et al. *Europos Sąjungos teisė ir Lietuva*. Vilnius: Justitia, 2002, p. 335.
4. Katuoka, S., et al. *Namų advokatas*. Žinynas. Vilnius: VĮ Teisinės informacijos centras, 2002, p. 1022.
5. Katuoka, S., et al. *Stojimas į Europos Sąjungą ir Konstitucija*. Seminaro medžiaga, 1999 06 29-30: 420-osioms Vilniaus universiteto metinėms. Vilnius: Eugrimas, 2000, p. 173.
6. Katuoka, S. *Mirties bausmė ir tarptautinė teisė*. Mokomasis leidinys. Vilnius: LTA Leidybos centras, 2000, p. 112.
7. Katuoka, S (sudaryt.). *Tarptautinės sutartys ir dokumentai pilietinės visuomenės klausimais*. Mokomasis leidinys. Vilnius: LTA Leidybos centras, 2000, p. 254.
8. Katuoka, S.; Dobryninas, A. *Mirties bausmė Lietuvoje: teisiniai ir sociologiniai aspektai*. Vilnius: Lietuvos žmogaus teisių centras, 1999, p. 187.
9. Katuoka, S. *Policija ir žmogaus teisės*. Vilnius: Europos Tarybos informacijos ir dokumentacijos centras, 1998, p. 190.
10. Katuoka, S. *Valstybės ir teisės teorijos pagrindinės kategorijos*. Mokymo leidinys. Vilnius: Lietuvos Teisės akademija, 1997, p. 22.
11. Katuoka, S. *Tarptautinė jūrų teisė*. Vadovėlis. Vilnius: Eugrimas, 1997.

STUDIJOS IR JŲ DALYS

1. Katuoka, S., et al. *Lietuvos teisė, 2018: esminiai pokyčiai*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2019, p. 74.
2. Katuoka, S., et al. *Lietuvos teisė, 1918 - 2018 m.: šimtmečio patirtis ir perspektyvos*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2018, p. 888.
3. Katuoka, S., et al. *Transnacionalinės teisinės sistemos – santykio ir sąveikos problemos*. Mokslo studija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014, p. 371.
4. Katuoka, S. 2011 m. spalio 25 d. Direktyvos 2011/83/ES dėl vartotojų teisių perkėlimas į Lietuvos teisę. *Vartotojų teisių apsaugos Europos Sąjungoje teisiniai aspektai: vartotojo, kaip sutarties šalies, apsauga*. Mokslo darbų rinkinys. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2013.
5. Katuoka, S. *Tarptautinės teisės šaltiniai*. Vilnius: Registrų centras, 2013, p. 504.
6. Katuoka, S., et al. *Tautinių mažumų apsauga: tarptautinės teisės aspektai*. Mokslo studija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2013, p. 407.
7. Katuoka, S., et al. *Teoriniai teisėkūros pagrindai ir problemos: liber amicorum Alfonsui Vaišvilai*. Mokslo studija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2012, p. 332.
8. Katuoka, S., et al. *Žmogus, teisinė valstybė ir administracinė justicija*. Mokslo studija, skirta Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo dešimtmečiui. Vilnius: Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas, 2012, p. 792.
9. Katuoka, S. Lithuania. *20 years: development of the electoral management bodies 1991-2011*. Zsuffa, I. (red.). Budapest: ACEEEO, 2011, p. 111-118.
10. Katuoka, S. Vyriausioji rinkimų komisija. Teisės rinkti raida ir perspektyvos. *Žmogaus teisės Lietuvoje: 20 metų kelias*. Straipsnių rinkinys. Gibavičiūtė, E. (sud.). Vilnius: Valstybės žinios, 2010, p. 59-69.
11. Katuoka, S., et al. *Rinkimai Lietuvos Respublikoje 2009: Respublikos Prezidento rinkimai*. Vilnius: Vyriausioji rinkimų komisija, 2009, p. 248.

12. Katuoka, S., et al. *Unfair commercial practices: An analysis of the existing national laws unfair commercial practices between business and consumers in the new Member States*. General reports. van Dam, C.; Budaitė, E. (koord.). London: British institute of international and comparative law, 2005, p. 109.

STRAIPSNIAI

1. Katuoka, S.; Bambalas, A. Republic of Lithuania materials on international law 2017. *Baltic yearbook of international law*. 2020, 17(1): 334-494.
2. Katuoka, S.; Klumbytė, S. Kerch strait incident in the light of UNCLOS. *Problems of legality: collection of scientific works*. Kharkiv: Yaroslav Mudryi National Law University. 2019, 145: 225-243.
3. Katuoka, S.; Valantiejus, G.; Uniformity of application of the EU customs law: problematic aspects in the Baltic States. *Economic and culture*. Warsaw: De Gruyter. 2019, 16(2): 21-38.
4. Katuoka, S.; Valantiejus, G. Application of the WTO agreements in national courts: comparative aspects of worldwide and Lithuanian judicial practices. *International comparative jurisprudence*. 2017, 3(2): 195-212.
5. Katuoka, S.; Valantiejus, G.; The international trade between the EU and India under the conditions of globalization: a case study of practical regulatory problems in the EU and individual member states. *Globalization and its socio-economic consequences: proceedings*. 17th international scientific conference, 4th - 5th October, 2017 Rajcke Teplice, Slovak Republic. Zilina: University of Zilina, 2017, p. 2783-2792.
6. Katuoka, S.; Navickaitė-Sakalauskienė, I. Misleading actions vs. misleading omissions under Unfair Commercial Practices Directive. National approach in context. *International Comparative Jurisprudence*. 2016, 2(1): 18-25.
7. Katuoka, S. Valstybių pripažinimas tarptautinėje teisėje. *Jurisprudencija*. 2016, 23(1): 25-42.

8. Katuoka, S.; Giedraitytė, R. Le droit de protester en tant que forme spécifique de l'exercice du droit de réunion. *Jurisprudencija*. 2014, 21(2): 461-483.
9. Katuoka, S. Europos Tarybos raidos pagrindiniai fragmentai. *Lietuva Europos Taryboje: dvidešimt narystės metų*. Isokaitė, I.; Žalimas, D. (sud.). Vilnius: Vilniaus universitetas, 2014, p. 49-57.
10. Katuoka, S. Europos Sąjungos teisės ir tarptautinės teisės santykio klausimu. *Jurisprudencija*. 2013, 20(3): 841-854.
11. Katuoka, S.; Leonavičiūtė, S. Diplomatic asylum on humanitarian grounds. *UWM law review*. Olsztyn: University of Warmia and Mazury in Poland. 2013, 5(June): 155-175.
12. Katuoka, S. Международное право Европейского Союза: взаимодействие или конкуренция? *Правова доктрина - основа формування правової системи держави*. Матеріали Міжнародної науково практичної конференції, присвяченої 20-річчю Національної академії правових наук України та обговоренню п'ятитомної монографії "Правова доктрина України". Харків: Право, 2013, p. 235-239.
13. Katuoka, S.; Česnulevičiūtė, V. European private company: perspectives of legal regulation. *Jurisprudencija*. 2012, 19(1): 159-178.
14. Katuoka, S.; Bambalas, A. Republic of Lithuania materials on international law 2010. *Baltic yearbook of international law*. 2012, 11: 517-595.
15. Katuoka, S.; Dailidaitė, M. Responsibility of transnational corporations for human rights violations: deficiencies of international legal background and solutions offered by national and regional legal tools. *Jurisprudencija*. 2012, 19(4): 1301-1316.
16. Katuoka, S. Tautinės mažumos samprata ir subjektiškumas tarptautinėje teisėje. *Jurisprudencija*. 2012, 19(3): 1187-1199.
17. Katuoka, S.; Leonavičiūtė, E. Ūkio subjektų veiklos koncentracijų kontrolės tikslai ir pagrindinės vertinimo taisyklės. *Jurisprudencija*. 2012, 19(2): 605-624.

18. Katuoka, S. Tarptautinės teisės šaltiniai: sąvoka ir hierarchija. *Societal innovations for global growth: research papers*. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas. 2012, 1(1): 187-199.
19. Katuoka, S.; Bambalas, A. Review of decisions of the European Court of Human Rights in cases against the Republic of Lithuania in 2010. *Jurisprudencija*. 2011, 18(4): 1641-1657.
20. Katuoka, S.; Mamontovas, A. Republic of Lithuania materials on international law 2009. *Baltic yearbook of international law*. 2010, 10: 457-506.
21. Katuoka, S.; Čepinskytė, A. Response to large-scale atrocities: humanitarian intervention and the responsibility to protect. *Jurisprudencija*. 2010, 3(121): 157-175.
22. Katuoka, S.; Žilinskas, J. Lietuva ir tarptautinė teisė: 1940-1991 m. SSRS okupacijos neigimo teisiniame diskurse nepagrįstumas. *Regnum est: 1990 m. Kovo 11-osios nepriklausomybės Aktui - 20: Liber Amicorum Vytautui Landsbergiui*. Mokslo straipsnių rinkinys. Mesonis, G. (atsak. red.). Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2010, p. 257-283.
23. Katuoka, S. Naujos Arkties tarptautinio teisinio reguliavimo tendencijos. *Jurisprudencija*. 2009, 3(117): 239-249.
24. Katuoka, S.; Mamontovas, A. Lithuania. *Baltic Yearbook of International Law*. 2009, 9: 295-349.
25. Katuoka, S.; Krasnickas, M. Nukrypimai nuo įsipareigojimų pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją nepaprastosios padėties atveju. *Jurisprudencija*. 2008, 3(105): 27-35.
26. Katuoka, S.; Šaltinytė, L. Republic of Lithuania materials on international law 2007. *Baltic yearbook of international law*. 2008, 8: 347-384.
27. Katuoka, S.; Andriulis, V. Mokslininkas, diplomatas, Europos Bendrijos Teisingumo Teismo teisėjas Pranas Kūris. *Teisė besikeičiančioje Europoje*. Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras, 2008, p. 11-32.
28. Katuoka, S.; Ravluševičius, P. Der Beitritt und die neuen Mitgliedstaaten: Lithuania. *Die Verträge zur EU Osterweiterung*.

- Kommentar mit systematischen Erläuterungen.* Merli, F.; Huster, S. (Hrsg.). Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag, 2008, p. 569-584.
29. Katuoka, S.; Šaltinytė, L. Republic of Lithuania materials on international law 2006. *Baltic yearbook of international law*. 2007, 7: 453-473.
30. Katuoka, S. Agresijos samprata tarptautinėje teisėje. *Jurisprudencija*. 2006, 10(88): 16-21.
31. Katuoka, S.; Šaltinytė, L. Republic of Lithuania materials on international law 2005. *Baltic yearbook of international law*. 2006, 6: 449-479.
32. Katuoka, S.; Šaltinytė, L. Republic of Lithuania materials on international law 2004. *Baltic yearbook of international law*. 2005, 5: 315-355.
33. Katuoka, S.; Végèlè, I. Mobility of companies in the EC. *First year in the European Union: current legal issues*. Riga: Baltic Centre for Strategic Studies, 2005, p. 213-231.
34. Katuoka, S. Nuolatiniam arbitražo teisme - teisėjai iš Lietuvos. *Teisės žinios*: žurnalo „Justitia“ priedas. 2005, 1: 9.
35. Katuoka, S. Sutarties dėl Konstitucijos Europai ypatybės. *Jurisprudencija*. 2005, 72(64): 5-10.
36. Katuoka, S. Europos Sąjungos konstitucinės sutarties projektas ir žmogaus teisės. *Jurisprudencija*. 2004, 58(50): 6-14.
37. Katuoka, S. International agreements and the Republic of Lithuania. *Jurisprudencija*. 2004, 50(42): 38-44.
38. Katuoka, S. Europos Sąjunga ir žmogaus teisės. *Jurisprudencija*. 2003, 44(36): 6-15.
39. Katuoka, S. Europos Sąjungos konstitucija ir Pagrindinių teisių chartija. *Europos Sąjungos teisė ir Lietuva*. Vilnius: Justitia, 2002, p. 103-116.
40. Katuoka, S. Europos Sąjungos Konstitucijos, sutarčių, Pagrindinių teisių chartijos klausimais. *Diskusija dėl Europos ateities*. Lietuvos Respublikos Seimas, 2002 m. liepos 4 d. Vilnius: Valstybės žinios, 2002, p. 139-153.
41. Katuoka, S. Tarptautinės sutartys ir Lietuvos valstybė. *Jurisprudencija*. 2002, 30(22): 115-122.

42. Katuoka, S. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija Lietuvos teisinėje sistemoje. *Jurisprudencija*. 2000, 15(7): 54-60.
43. Katuoka, S. Atviroji jūra: sąvoka ir laisvės. *Jurisprudencija*. 1999, 13(5): 117-125.
44. Katuoka, S. Baudžiamoji jurisdikcija valstybės vidaus vandenyse. *Jurisprudencija*. 1998, 9(1): 120-124.
45. Katuoka, S. Lietuva ir JTO specializuotos įstaigos. *Lietuva ir tarptautinės organizacijos*. Straipsnių rinkinys. Kaunas: Naujasis lankas, 1998, p. 52-76.
46. Katuoka, S. Išskirtinės ekonominės zonos genezė. *Kriminalinė justicija*. 1997, 6: 123-136.
47. Katuoka, S. Kontinentinio šelfo delimitavimas. *Teisė*. 1997, 31: 78-95.
48. Katuoka, S. Kontinentinio šelfo sąvokos problema. *Kriminalinė justicija*. 1997, 7-8: 173-182.
49. Katuoka, S. Teritorinės jūros problemos. *Kriminalinė justicija*. 1997, 6: 137-151.
50. Katuoka, S. Tarptautinės sutartys, reglamentuojančios policijos veiklą: tezės. *Kriminalinė justicija*. 1996, 5: 17-21.
51. Katuoka, S. Teisinės valstybės problema Lietuvoje. *Teisė*. 1992, 26: 21-24.

XXI AMŽIAUS IŠŠŪKIAI TARPTAUTINEI TEISEI. LIBER AMICORUM SAULIUI KATUOKAI. Mokslo straipsnių rinkinys. D. Gailiūtė-Janušonė, L. Jakulevičienė, R. Valutytė, J. Žilinskas (red.). Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2020, 528 p.

ISBN 978-9955-19-995-3 (spausdintas)

ISBN 978-9955-19-994-6 (internete)

Mokslo straipsnių rinkinys „XXI amžiaus iššūkiai tarptautinei teisei. Liber Amicorum Sauliui Katuokai“ dedikuojamas Mykolo Romerio universiteto profesoriui dr. Sauliui Katuokai. Knygoje siekiama atskleisti daugelio šiandien aktualių tarptautinės teisės klausimų problematiką, pateikti jų analizę, įvertinti kylančius iššūkius, siūlyti sprendimus.

Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija, pabėgėlių teisės, oro teisė, Europos Sąjungos muitų reguliavimas ir jurisdikcijos nustatymas darbo santykiuose analizuojamas siejant visa tai su jūrų teise. Skaitytojams pristatomos ir klasikinės tarptautinės teisės temos, kurioms XXI a. realijos taip pat daro svarią įtaką: tarptautinės teisės santykis su nacionaline ir Europos Sąjungos teise, juridinių asmenų statuso tarptautinio teisinio subjektiškumo problematika. Diplomatinė teisė nagrinėjama šiuolaikinių informacinių technologijų panaudojimo kontekste, dėmesys skiriamas ir išlygų iš tarptautinių sutarčių problematikai. Bendrieji žmogaus teisių aspektai pristatomi per bene naujausio ir kartu jau plačiai taikomo žmogaus teisių apsaugos dokumento – Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos – ypatumus. Įtraukti ir aktualūs privatinės teisės klausimai, susiję su užsienio teismų sprendimų pripažinimu Lietuvos teismų praktikoje, bei kultūros objektų gražinimo problematika tarptautinėje teisėje.

Knygos straipsnių autoriai – profesoriaus kolegos ir mokiniai, nagrinėjantys įvairias tarptautinės teisės sritis, kurios atspindi gausų mokslininko tyrimų spektrą. Knygoje taip pat rasite interviu su profesoriumi, jo kolegų mintis ir pastebėjimus bei svarbiausių publikacijų sąrašą.

**XXI AMŽIAUS IŠŠŪKIAI TARPTAUTINEI TEISEI.
LIBER AMICORUM SAULIUI KATUOKAI**

Red. D. Gailiūtė-Janušonė, L. Jakulevičienė, R. Valutytė, J. Žilinskas

Mokslo straipsnių rinkinys

Redagavo *Ilona Čiužauskaitė*

Evelina Savickaitė

Maketavo *Aurelija Sukackė*

Tiražas 200 egz.

Išleido Mykolo Romerio universitetas

Spausdino BĮ UAB „Baltijos kopija“

Kareivių g. 13B, 09109 Vilnius

spauda@kopija.lt

<http://kopija.lt>