

LIETUVOS TEISĖ

2021

Esminiai pokyčiai



LIETUVOS TEISĖ

2021

Esminiai pokyčiai



MYKOLO ROMERIO
UNIVERSITETAS

Redaktoriai:

Prof. dr. Lyra Jakulevičienė, prof. dr. Vytautas Sinkevičius

Redakcinės kolegijos nariai:

Prof. dr. Virginijus Bitė
(Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas)

Prof. dr. Saulius Katuoka
(Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas)

Prof. dr. Agnė Tvaronavičienė
(Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Viešosios teisės institutas)

Prof. dr. Jolanta Zajančkauskienė
(Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Baudžiamosios teisės ir proceso institutas)

Recenzentai:

Prof. dr. Egidijus Jarašiūnas
(Mykolas Romeris universitetas)

Prof. dr. Ieva Deviatnikovaitė
(Mykolas Romeris universitetas)

TURINYS

Ižangos žodis | 5

Pirma dalis.

VIEŠOJI TEISĖ | 9

- 1.1. **Konstitucinės teisės kreiptis į teismą kaina administracinių nusižengimų ir baudžiamosiose bylose** | 11
Price of Constitutional Right of Access to Court in Administrative Offenses and Criminal Cases | 18
Jolita Miliuvienė
- 1.2. **Valstybės tarnybos teisinio reguliavimo aktualūs pokyčiai ir plėtros kryptys 2021 m.** | 20
Relevant Changes in Legal Regulation of Public Service and Directions of Its Development in 2021 | 29
Gintautas Vilkelis
- 1.3. **Žiedinės ekonomikos paketo perkėlimas į nacionalinę teisę, siekiant ambicingų atliekų tvarkymo tikslų įgyvendinimo** | 30
Transposition of the Circular Economy Package into the Law of the Republic of Lithuania in order to Achieve Ambitious Waste Management Targets | 39
Greta Česnaitytė
- 1.4. **Žaliųjų pirkimų sistemos teisinio reguliavimo pokyčiai Lietuvoje** | 41
Changes in the Legal Regulation of the Green Procurement System in Lithuania | 48
Saulius Katuoka, Arnas Liauksminas
- 1.5. **Nauji Lietuvos Respublikos piliečių asmenvardžių rašymo originaliais rašmenimis teisiniai aspektai** | 49
New Legal Aspects of the Spelling of Personal Names of Citizens of the Republic of Lithuania in the Original Characters | 59
Ingrida Danėlienė
- 1.6. **Religinių simbolių nešiojimas darbo vietoje: pusiausvyros tarp teisės išpažinti religiją ir verslo laisvės užtikrinimo kriterijai** | 60
Wearing Religious Symbols in the Workplace: Balancing Criteria between Right to Manifest One's Religion and Freedom to Conduct Business | 68
Ieva Navickaitė-Sakalauskienė
- 1.7. **Esminiai Korupcijos prevencijos įstatymo pakeitimai ir teisinio reguliavimo naujovės** | 70
Essential Changes in Corruption Prevention Law and Novelties of Legal Regulation | 79
Andrejus Novikovas
- 1.8. **Baudžiamojo proceso išlaidos ir jų išieškojimo galimybės** | 81
Expenses of Criminal Proceedings and Possibilities of Its Recovery | 90
Artūras Panomariovas, Marina Gušauskienė

Antra dalis.
PRIVATINĖ TEISĖ | 91

- 2.1. **Juridinių asmenų nemokumo teisinio reguliavimo pokyčiai Lietuvoje įgyvendinus Restruktūrizavimo ir nemokumo direktyvą | 93**
Changes in the Legal Regulation of Insolvency in Lithuania During the Implementation of the Directive on Restructuring and Insolvency | 103
Virginijus Bitė, Marija Jurgelevič, Vilija Mogenytė, Salvija Mulevičienė
- 2.2. **Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos pokyčiai dėl įrodinėjimo naštos pagal pirkimo–pardavimo sutartį | 104**
Changes in the Case Law of the Supreme Court of Lithuania Regarding the Burden of Proof under a Contract of Purchase and Sale | 112
Vaidas Jurkevičius
- 2.3. **Neigiamos palūkanos kredito teisiniuose santykiuose sutarties laisvės principo ribų kontekste | 113**
Negative Interest Rate in Credit Contracts in the Context of Freedom of Contract | 119
Tomas Chochrin
- 2.4. **„Brexit“ įtaka civilinių ir komercinių ginčų tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų sprendimui Lietuvoje | 120**
The Impact of Brexit on the Settlement of Civil and Commercial Disputes with a Lithuanian-United Kingdom Element in Lithuania | 132
Dmitrij Mačiugin
- 2.5. **Vartotojų teisių apsaugos stiprinimas: naujos legislatyvinės iniciatyvos | 133**
Strengthening of Consumers' Rights Protection: New Legislative Initiatives | 141
Lina Novikovienė

Trečia dalis.
LIETUVA IR TARPTAUTINĖ TEISĖ | 143

- 3.1. **Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų apsaugos sutarčių eros pabaiga | 145**
The End of the Era of Bilateral Investment Treaties between European Union Member States | 155
Solveiga Palevičienė, Ovidijus Speičys
- 3.2. **Lietuvos reakcija į prieglobsčio prašytojų antplūdį tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės kontekste | 156**
The Reaction of Lithuania to the Large Influx of Asylum Seekers in the Context of International and European Union Law | 167
Laurynas Biekša, Ilona Ivašauskaitė
- 3.3. **Teisiniai iššūkiai įgyvendinant Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komiteto išvadą byloje Jagminas prieš Lietuvą | 168**
Legal Challenges in Implementing the Views of the United Nations Human Rights Committee in the Case of Jagminas vs Lithuania | 178
Loreta Šaltinytė
- 3.4. **Achmea, Komstroy ir PL Holdings: Sąjungos teisės sistemos autonomijos principas ir kitos tarptautinių sutarčių aiškinimo taisyklės | 179**
Achmea, Komstroy and PL Holdings: Autonomy of EU Law and Other Rules of Treaty Interpretation | 187
Rytis Satkauskas

ĮŽANGOS ŽODIS

Jūsų rankose – ketvirtus metus gyvuojantis leidinys „Lietuvos teisė 2021: esminiai pokyčiai“, kuriame pateikiamas metinis atrinktų teisinių įvykių vertinimas. Leidinyje nagrinėjami 2021 m. įvykę esminiai teisinio reguliavimo pokyčiai konstitucinėje, administracinėje, civilinėje, baudžiamojoje ir tarptautinėje teisėje, darę didelę įtaką Lietuvos teisės sistemai.

2021-ieji Lietuvoje pažymėti įvairių krizių ženklai. Nuo 2020-ųjų tebesitęsianti COVID-19 pandemija pareikalavo greitų teisinių sprendimų, kurie vertinami nevienareikšmiškai. Į klausimus, ar Vyriausybės nutarimais galėjo būti įvestas galimybių pasas, nustatyti kiti asmens teisių ir laisvių ribojimai, galutinai dar nėra atsakyta, su jais susijusias bylas pagal Seimo narių grupės prašymą Konstitucinis Teismas nagrinės kitais metais. Europos ir nacionaliniai kai kurių valstybių teismai 2021 m. pasisakė dėl privalomos vakcinacijos reikalavimo ir vadinamojo „sanitarnio paso“ taikymo, daugeliu atvejų atmesdami šių priemonių nekonstitucingumo reikalavimus ir teikdami prioritetą visuomenės sveikatos apsaugos būtinybei, tačiau kai kuriais atvejais išreikšdami priekaištus Vyriausybei dėl netinkamo apribojimų taikymo teisinio pagrindo arba nesugebėjimo tinkamai priemonių pagrįsti ir numatyti saugiklių.

Pandemija skaudžiai smogė ne tik gyventojų sveikatai, bet ir verslui, kuris susidūrė ir su mokymo problemomis. Skaitytoją turėtų sudominti liepą įsigalioję juridinių asmenų nemokumo teisinio reguliavimo pakeitimai, įgyvendinantys Europos Sąjungos (toliau – ES) restruktūrizavimo ir nemokumo direktyvos 2019/1023 nuostatas. Pakeitimais siekiama, kad verslas naudotųsi prevencinio restruktūrizavimo mechanizmais, ir taip būtų sumažintas pandemijos pasekmių mastas.

2021-ųjų vasarą kilusi beprecedentė migracijos krizė Lietuvos ir Baltarusijos pasienyje atvėrė Lietuvos teisės sistemos spragas ir žaizdas. Šios krizės metu Lietuva pirmą kartą iš arti susidūrė su pastaraisiais metais plintančia tendencija, kai nedemokratinės valstybės naudoja migrantus kaip politinį ginklą prieš kitas suverenas valstybes siekdamos savo tikslų. Kartu įvykiai pasienyje iškėlė kiekvienai valstybei jautrios nacionalinio saugumo ir žmogaus teisių užtikrinimo pusiausvyros paieškos klausimą. Teisėkūros sprendimai, kurie buvo priimti siekiant suvaldyti migracijos krizę, ir jų taikymo praktika gali turėti reikšmingą poveikį visai Lietuvoje jau trečiąjį dešimtmetį veikiančiai prieglobsčio procedūrai. Galima prognozuoti, kad Lietuvos teismuose ir Europos Žmogaus Teisių Teisme (toliau – EŽTT) bei Europos Sąjungos Teisingumo Teisme (toliau – ESTT, Teismas) padaugės bylų, ypač dėl asmens sulaikymo pagrįstumo ir teisėtumo. Migracijos kontekste analizuojama ir nauja ESTT praktika dėl religinių aprangos detalių ir simbolių nešiojimo darbo vietoje. Nors šis Teismas patikslino religijos laisvės ribojimo kriterijus, vis dėlto liko neatsakyta į klausimą, kaip skirtingose ES valstybėse narėse užtikrinti vienodą darbdavių ir darbuotojų interesų pusiausvyrą. Keliamas ir toks klausimas, ar darbdaviui, taikančiam minėtus ribojimus, nėra paskirta pernelyg didelė našta įrodyti, kad buvo pagrindas taikyti ribojimus.

Praėjusiais metais reikšmingų sprendimų, geriau užtikrinančių asmens teises ir laisves, yra priėmęs Konstitucinis Teismas. Vienas jų – nutarimas dėl asmens patirtų išlaidų atlyginimo tais atvejais, kai asmuo išteisinamas dėl galbūt padaryto administracinio nusizengimo ar baudžiamojo nusikaltimo. Anksčiau valstybė asmeniui nekompensuodavo išlaidų, kurias jis patirdavo samdydamas advokatą, ekspertą, specialistą. Taigi asmuo, norėdamas teisme apsiginti nuo jam pateiktų kaltinimų padarius teisės pažeidimą, turėdavo patirti nuostolių. Toks teisinis reguliavimas

Konstitucinio Teismo buvo pripažintas prieštaraujančiu Konstitucijai. Šis Konstitucinio Teismo nutarimas padės geriau užtikrinti asmens teisės kreiptis į teismą ir veiksmingos teisinės gynybos principų įgyvendinimą bei, tikėtina, išvengti naujų peticijų EŽTT. Išlaidų procese klausimu priimtos ir svarbios Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijos dėl valstybės galimybių iš nuteistojo išieškoti patirtas baudžiamojo proceso išlaidas, kurios anksčiau ne visos būdavo kompensuojamos. Negalima nepaminti ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo (toliau – LAT) sprendimo dėl daugelį metų egzistuojančios nelietuviškų pavardžių rašymo asmens dokumentuose problemos, kai sudaroma santuoka su užsienio piliečiu. Nors kasacinis teismas pritarė jau nuo 2015 m. susiformavusiai žemesniųjų instancijų teismų praktikai šiuo klausimu, ir po jo sprendimo liko nemažai problemų, o ir pats sprendimas galėjo būti platesnis ir visapusiškesnis.

2021 m. vykdytos teisinio reguliavimo reformos valstybės tarnybos, aplinkosaugos, korupcijos prevencijos ir kitose srityse sudaro prielaidas skaidresnei politikai, efektyvesniam valstybės sektoriui bei ambicingesnių tikslų įgyvendinimui tvarumo srityje. Siekiant ilgalaikių valstybės tarnybos reformos tikslų – sukurti lanksčią, efektyvią ir patrauklią valstybės tarnybą Lietuvoje, koreguotos valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodikos, pradėtas priėmimo į valstybės tarnybą atrankos decentralizavimas, kuriuo tikimasi sutrumpinti ir supaprastinti atrankos procedūras. Reikšmingi teisinio reguliavimo pokyčiai įvyko priėmus Korupcijos prevencijos įstatymo pakeitimus, numatančius naujas antikorpucines prielaidas, išplečiančius valstybės institucijų ir jų pareigūnų įgaliojimus. Tai turėtų padėti nuosekliau ir efektyviau užkirsti kelią korupcijai.

Teisė vis labiau siejama su tvarios valstybės raidos tematika, todėl ir šioje srityje įvyko keletas reikšmingų teisinio reguliavimo pokyčių, tikėtina, sudarančių prielaidas darnesnės Lietuvos ekonomikos plėtrai. Į nacionalinius teisės aktus, reglamentuojančius atliekų tvarkymą, pavėluotai, bet buvo perkeltas vadinamasis ES žiedinės ekonomikos paketas. Kartu su šio paketo perkėlimu įtvirtintas naujas pakuočių gamintojų ir importuotojų organizacijų santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais modelis. Tikėtina, kad šie teisiniai pokyčiai sudaro tinkamą pagrindą plėtoti žiedinę ekonomiką Lietuvoje, tačiau tikrasis jų poveikis išryškės priėmus ir poįstatyminius teisės aktus. Kartu atkreipiamas dėmesys, kad šie veiksmai nėra pakankami, nes būtina įtvirtinti ir aiškius tikslus bei užtikrinti ir sistemiškumo principo įgyvendinimą. Kiti reikšmingi teisinio reguliavimo pokyčiai, reikia tikėtis, paspartins vis dar atsiliekančių žaliųjų pirkimų plėtrą Lietuvoje ir realius pokyčius įgyvendinant Europos žaliąjį kursą, nes 2021 m. pradėta žaliųjų pirkimų sistemos reforma, atnaujintas žaliųjų pirkimų teisinis reglamentavimas.

Pandemija paspartino technologijų naudojimą teisiniuose ir teisminiuose procesuose daugelyje Europos Sąjungos valstybių. Lietuvoje buvo pakeistas Baudžiamojo proceso kodeksas (82 str.), numatant galimybę išimtiniais atvejais proceso veiksmus ikiteisminio tyrimo metu atlikti ir bylą nagrinėti bei proceso dalyvių ir kitų dalyvaujančių byloje asmenų dalyvavimą teismo posėdžiuose užtikrinti naudojant informacines ir elektroninių ryšių technologijas (per vaizdo konferencijas). Teisėjų taryba 2021 m. rugpjūtį taip pat pateikė gaires teismams ir proceso dalyviams dėl nuotolinių teismo posėdžių. Nuotolinio teismo proceso organizavimas, viena vertus, leidžia paspartinti procesus ir organizuoti juos pandemijos metu, kita vertus, itin svarbu užtikrinti veiksmingą teismo proceso dalyvių teisės į teisingumą įgyvendinimą.

Leidinyje analizuojami ir kai kurie Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos pokyčiai. Viena iš sričių, kurioje jie įvyko, – sutarties laisvės principo aiškinimas. Apžvelgiami LAT praktikos pokyčiai dėl įrodinėjimo pareigos, susijusios su kainos už parduotą daiktą sumokėjimu, paskirstymo pirkimo–pardavimo sutarties šalims, kurie, tikėtina, užtikrins objektyvesnę ir teisingesnę sutarčių šalių interesų subalansavimą ir teisėtus lūkesčius. Kartu atkreipiamas dėmesys į naujausią kasacinio teismo praktiką, kurioje išaiškinta, jog kredito sutarties šalys gali susitarti, kad esant neigiamoms palūkanoms kredito sutartis taps neatlygintinė ar net atlygintinumo pareiga bus perkelta kredito davėjui, t. y. šis turės mokėti atlygį kredito gavėjui už tai, kad kredito gavėjas skolinasi pinigus. Tokia teismo pozicija vertinama kritiškai, kaip nepagrįstai plečiamai aiškinanti sutarties laisvės principo turinį.

Lietuvos teisės sistemos pokyčius lemia ne tik nacionaliniai, bet vis labiau tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės pokyčiai. Vienas sudėtingesnių teisinių sistemų sąveikos klausimų – tarptautinės, ES ir nacionalinės teisės santykis. 2021 m. Lietuvai įsigaliojęs Susitarimas dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo, kuris tapo ilgai trukusios ES teisės ir tarptautinės investicijų teisės įtampos sprendimu, vis dar kelia klausimų, kokios materialinės teisių apsaugos garantijos bus taikomos ES investuotojams ir kokia bus procesinė jų reikalavimų valstybei nagrinėjimo tvarka. Kita vertus, susitarimo įsigaliojimas, nors ir sumažino skirtingų teisinių sistemų įtampą, vis dėlto kai kuriais klausimais investuotojų teisinę padėtį apibrėžė nepakankamai aiškiai. Ne mažiau problemiška lieka ir teisinių santykių su užsienio elementu reguliavimo sritis po 2020 m. įvykusio „Brexit“ ir Jungtinei Karalystei pasitraukus iš Europos Sąjungos. Leidinyje analizuojama viena tokių probleminių sričių, susijusi su teisiniu bendradarbiavimu civilinėse ir komercinėse bylose, dėl kurių, skirtingai nei baudžiamosiose bylose, ES ir Jungtinė Karalystė taip ir nepasiekė susitarimo, todėl tiek teismai, tiek ir privatūs bei juridiniai asmenys susidūrė su sunkumais. Žmogaus teisių apsaugai labai svarbus ir Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komiteto išvadų įgyvendinimas Lietuvos teisinėje sistemoje, kuris vis dar stringa, o tai iliustruoja teisiniai iššūkiai byloje *Jagminas prieš Lietuvą*.

Leidinyje autoriai analizuoja tik tuos įstatymus ir kitus teisės aktus, Konstitucinio Teismo ir kitų teismų sprendimus, taip pat tarptautinės teisės ir ES teisės aktus bei praktiką, kurie, autorių nuomone, daro ypač didelę įtaką žmogaus teisėms ir laisvėms, visuomenės ir valstybės gyvenimui, sukelia arba gali sukelti ilgalaikes ekonomines, aplinkosaugines socialines, politines ir kitas pasekmes. Kaip ir ankstesniuose leidiniuose, ir šiame moksliskai tyrinėjama, kodėl atsirado naujas teisinis reguliavimas, koks jo turinys, kokias problemas jis sprendžia, ar jis pakankamas siekiant užsibrėžtų tikslų, pagaliau kokios tikėtinos teigiamos ar neigiamos naujo teisinio reguliavimo pasekmės.

Išvardijome tik kai kuriuos leidinyje nagrinėjamus teisinio reguliavimo pokyčius, įvykusius 2021 metais. Jame rasite ir daugiau įdomių ir naudingų temų bei jų mokslinę analizę. Tikimės, kad naujo teisinio reguliavimo ir teisinės praktikos akademinis vertinimas, jų poveikio žmogaus teisių ir laisvių apsaugai, įvairioms visuomenės ir valstybės gyvenimo sritims prognozavimas bus naudingas ne tik teisininkų bendruomenei, bet ir Seimui, Vyriausybei, kitiems teisėkūros subjektams, politikams, įvairių valstybės institucijų darbuotojams, politologams, istorikams, taip pat visiems, kas domisi Lietuvos teisės raida ir jos tendencijomis, teisinio reguliavimo tobulinimu.

Leidinyje pateikiama akademinės bendruomenės nuomonė apie šalyje vykstančius esminius teisės srities pasikeitimus papildys Lietuvos teismų ir kitų teisės institucijų kasmet leidžiamas metines apžvalgas, kurios atspindi konkrečios organizacijos veiklos specifiką, praktiką ir veiklos rezultatus.

I

VIEŠOJI TEISĖ

I

1.1. Konstitucinės teisės kreiptis į teismą kaina administracinių nusižengimų ir baudžiamosiose bylose

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos

Viešosios teisės institutas

Dr. Jolita Miliuvienė

El. paštas: jolita.miliuviene@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-01

Santrauka. Tiek administracinių nusižengimų, tiek baudžiamąjį procesą reglamentuojančiose teisės normose nebuvo nustatyta, jog turi būti atlyginamos asmens patirtos išlaidos advokatui tais atvejais, kai asmeniui iškelta administracinio nusižengimo ar baudžiamoji byla nutraukiama, nenustačius teisės pažeidimo sudėties, t. y. asmeniui įrodžius, kad jam pateikti kaltinimai nepagrįsti ar paskirta bauda neturėjo būti skiriama. Taigi asmuo, nusprendęs ginti savo pažeistas teises teisme, galėjo atsidurti blogesnėje teisinėje padėtyje nei tuomet, jeigu nebūtų to daręs, nes jo patirtos išlaidos advokatui galėjo būti didesnės, nei jam taikomos teisinės atsakomybės sukeltos pasekmės. Toks teisinis reguliavimas Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarime pripažintas prieštaraujančiu Konstitucijai. Konstituciniai teisės kreiptis į teismą ir veiksmingos teisminės gynybos principai suponuoja įstatymų leidėjo pareigą nustatyti tokį teisinį reguliavimą, pagal kurį asmens teisė teisme ginti savo teises, be kita ko, naudojantis advokato teikiama teisine pagalba, būtų įgyvendinama realiai ir veiksmingai. Tai reiškia, kad turi būti numatyta, jog, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, būtinos ir pagrįstos išlaidos advokatui bylose, kuriose nuspręsta asmeniui netaikyti teisinės atsakomybės, yra atlyginamos. Toks Konstitucinio Teismo sprendimas turėtų užkirsti kelią naujų peticijų teikimui Europos Žmogaus Teisių Teismui, kuris vienoje byloje jau pripažino, kad Lietuva šiuo aspektu pažeidė Konvencijos 6 straipsnį, o kita, itin panaši į Konstitucinio Teismo nagrinėtąją byla dar tik laukia teismo nagrinėjimo.

Reikšminiai žodžiai: teisė kreiptis į teismą, teisė turėti advokatą, advokato išlaidų atlyginimas, Konstitucinis Teismas, individualus konstitucinis skundas, Europos Žmogaus Teisių Teismas.

Įvadas

2019 m. rugsėjo 1 d. įsigaliojusiomis naujausiomis Konstitucijos 106 ir 107 straipsnių pataisomis¹ Lietuvoje įdiegtas individualaus konstitucinio skundo institutas pagaliau ima duoti vaisių ir jau galima matyti pirmuosius šio instituto rezultatus. Pagal individualius konstitucinius skundus išnagrinėjus pirmąsias bylas, maždaug pusėje jų nustatomas ginčyto teisinio reguliavimo prieštaravimas Konstitucijai.² Tokiose bylose apginamos ne tik individualų konstitucinį skundą padavusio asmens teisės, bet ir visų kitų į analogišką situaciją patekusių asmenų teisės, kurios būtų galėjusios būti pažeistos Konstituciniam Teismui apskūstu teisiniu reguliavimu.³ Konstituciniam Teismui pripažinus, kad asmens ginčytas teisinis reguliavimas prieštarauja Konstitucijai, tokio nutarimo pasekmės pajunta ne tik į Konstitucinį Teismą kreipęsis asmuo, galintis prašyti

1 Lietuvos Respublikos Konstitucijos 106 ir 107 straipsnių pakeitimo įstatymas, TAR, 2019-04-02, Nr. 5330.

2 Danutė Jočienė, „Individualaus konstitucinio skundo įgyvendinimo iššūkiai: Lietuvos patirtis“, pranešimas 2021 m. rugsėjo 30 d.–spalio 1 d. vykusioje XVI dvišalėje Latvijos Respublikos Konstitucinio Teismo ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo teisėjų konferencijoje, *Konstitucinė jurisprudencija 2* (2021): 283.

3 Plačiau žr. Jolita Miliuvienė, „Individualaus konstitucinio skundo įteisinimas ir pirmoji patirtis“, iš *Lietuvos teisė 2019: esminiai pokyčiai* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2020), 27.

atnaujinti dėl jo išnagrinėtą bylą, bet ir įstatymų leidėjas, kuris privalo pakeisti Konstitucijai prieštaraujančiu pripažintą teisinį reguliavimą, kad daugiau juo nebebūtų pažeidžiamos kitų asmenų teisės ir laisvės.

Į Konstitucinį Teismą besikreipiančių asmenų prašymuose neretai keliamos įsisenėjusios teisės sistemos problemos, kurių iki individualaus konstitucinio skundo įsigaliojimo Lietuvoje Konstitucinis Teismas neturėjo nei progų, nei galimybių spręsti, be kita ko, dėl to, kad teisę kreiptis į Konstitucinį Teismą turėjusiems subjektams dėl jų konstitucingumo abejonių nekildavo arba sąmoningai būdavo nenorima tokių abejonių kelti. Kaip tik tokia sisteminius pokyčius visoje teisės sistemoje nulėmusi byla buvo išspręsta pagal fizinio asmens prašymą ištirti, ar Konstitucijai neprieštarauja teisinis reguliavimas, pagal kurį nutraukus administracinio teisės pažeidimo bylą nesant pažeidimo įvykio ir sudėties, teismai net nenagrinėdavo asmens prašymo atlyginti bylos nagrinėjimo teisme metu patirtas išlaidas advokato pagalbai ir išlaidas dėl ekspertizės atlikimo, nes tuo metu galiojusiam Administracinių teisės pažeidimų kodekse (toliau – ATPK) nebuvo nustatyta galimybė administracinėn atsakomybėn patrauktam asmeniui atlyginti (priteisti) turėtas išlaidas, kurias jis patyrė dėl administracinio teisės pažeidimo bylos nagrinėjimo, kai tokia byla buvo nutraukta nenustačius pažeidimo sudėties. Konstitucinis Teismas 2021 m. kovo 19 d. nutarime⁴, sprenddamas šią bylą, aiškino asmens teisių ir laisvių teismo gynimo garantijas ir asmens teisės kreiptis į teismą bei teisės naudotis advokato pagalba santykį.

Šio straipsnio tikslas – išanalizuoti naujus oficialiosios konstitucinės doktrinos, susijusios su teise kreiptis į teismą, aspektus, atskleisti, kaip buvo vystoma advokato išlaidų atlyginimo samprata konstitucinėje jurisprudencijoje. Straipsnyje taip pat atskleidžiama ne tik kokį poveikį Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimas turės nacionalinei teisei, bet ir tai, kaip jis paveiks asmenų kreipimąsi į Europos Žmogaus Teisių Teismą (toliau – ir EŽTT). Straipsnyje išsikeltam tikslui pasiekti naudojami dokumentų analizės, loginis, apibendrinimų, lyginamasis metodai.

1.1.1. Nauji oficialiosios konstitucinės teisės kreiptis į teismą doktrinos aspektai: byla laimėjusios šalies protingos ir pagrįstos išlaidos advokatui turi būti atlyginamos

Konstitucinio Teismo doktrinoje ne kartą konstatuota, kad advokatas, teikdamas teisinę pagalbą asmenims, padeda įgyvendinti konstitucinę teisę į teisminę gynybą⁵, jis yra viena iš amens teisės į teisminę gynybą veiksmingo įgyvendinimo sąlygų. Nuo advokatų ar jiems prilygintų asmenų luomo atsiradimo pradžios iki šių dienų advokatai teikia teisinę pagalbą už atlygį.⁶ Bylą laimėjusi šalis paprastai tikisi patirtų advokato išlaidų atlyginimo. Tokia teisė vienareikšmiškai numatyta civilinėse bylose.⁷ Tačiau tokių išlaidų atlyginimas Lietuvos teisėje apskritai buvo numatytas ne visų kategorijų bylose.

Konstitucinio Teismo sprendime byloje buvo paprašyta įvertinti bylos nagrinėjimo metu jau nebegaliojusios Administracinių teisės pažeidimų kodekso nuostatos, kuri, pasak pareiškėjo, užkirto kelią teismams spręsti dėl išlaidų advokatui atlyginimo asmeniui, kuriam pradėta administracinio teisės pažeidimo byla buvo nutraukta, nenustačius administracinio teisės pažeidimo sudėties, atitiktį Konstitucijai. Tai, kad asmuo kreipėsi dėl jau nebegaliojančio teisinio reguliavimo konstitucingumo, Konstituciniam Teismui nebuvo kliūtis nagrinėti bylą, nes, kaip pažymėta Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje, Konstituciniam Teismui nepriėmus sprendimo dėl jau nebegaliojančio,

4 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimas, TAR, 2021-03-19, Nr. 5546.

5 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

6 Romualdas Drakšas, *Advokatas: veiklos pagrindai ir problemos* (Vilnius: Justitia, 2012), 367.

7 Vis dėlto ir jose advokato išlaidų atlyginimas nėra besąlygiškas ir absoliutus. Plačiau žr. Rimantas Simaitis, *Bylinėjimosi išlaidos civiliniame procese* (Vilnius: Justitia, 2007), 363–366.

bet asmens teisės galimai pažeidusio teisinio reguliavimo atitikties Konstitucijai, būtų užkirstas kelias tokiam asmeniui apginti savo pažeistas konstitucines teises ar laisves.⁸

Pareiškėjas šioje byloje į Konstitucinį Teismą kreipėsi po to, kai administraciniuose teismuose jis įrodė, kad jam surašytas administracinio teisės pažeidimo protokolas dėl tariamo kelių eismo taisyklių pažeidimo vairuojant automobilį neblaiviam buvo surašytas nepagrįstai, tačiau tai įrodžius patirtos išlaidos advokatui nebuvo atlygintos. Pareiškėjas, siekdamas patirtų išlaidų advokatui atlyginimo, buvo kreipęsis ir dėl žalos, padarytos valstybės institucijų ar pareigūnų veiksmais, atlyginimo, teigdamas, kad bylinėdamasis teismuose tam, kad įrodytų savo nekaltumą, jis patyrė konkretaus dydžio žalą. Tačiau ir šis pareiškėjo prašymas nebuvo tenkintas, konstatavus, kad žala dėl valstybės institucijų ar pareigūnų veiksmų gali būti atlyginama tik esant valstybės pareigūnų neteisėtiems veiksams, kurių šiuo atveju nebuvo, nes pareigūnai, pasak bylą nagrinėjusio teismo, tinkamai vykdė jiems pavestas funkcijas, kad įsitikintų, ar jų įtarimai dėl vairuotojo neblaivumo yra pagrįsti. Taigi pareiškėjas atsidūrė tokioje situacijoje, kai jis pats bylos teismuose neinicijavo, tačiau norėdamas įrodyti, kad yra nekaltas, turėjo patirti tam tikrų išlaidų, kurios paskui, jam įrodžius savo nekaltumą ir teismui nutraukus administracinio teisės pažeidimo bylą, nebuvo atlygintos.

Konstitucinis Teismas, nagrinėdamas šią konstitucinės justicijos bylą, konstatavo, kad nei pareiškėjo ginčytoje ATPK nuostatoje, nei kituose ATPK straipsniuose iš tiesų nebuvo nustatyta, kad, teismui nusprendus nutraukti administracinio teisės pažeidimo bylą, *inter alia* nenustatčius administracinio teisės pažeidimo įvykio ar sudėties, atlyginamos asmens patirtos bylos nagrinėjimo teisme išlaidos, taigi ir išlaidos advokatui. Taip Konstitucinis Teismas pripažino, kad pareiškėjo iškelta problema egzistuoja. Toliau Konstitucinis Teismas vertino, ar toks teisinis reguliavimas galėjo pažeisti pareiškėjo teisę kreiptis į teismą ir teisę į teisminę gynybą, t. y. ar yra pagrindas pripažinti, kad toks teisinis reguliavimas prieštaravo Konstitucijai.

Aiškindamas konstitucinės teisės kreiptis į teismą turinį, Konstitucinis Teismas, visų pirma, priminė, kad jis jau buvo sprendęs konstitucinės justicijos bylą dėl advokato išlaidų atlyginimo, tiesa, kiek kitokiu aspektu. Konstitucinis Teismas 2018 m. gruodžio 14 d. nutarime⁹ jau buvo aiškinęsis, kaip turėtų būti atlyginamos išlaidos advokatui tais atvejais, kai teismas, sprenddamas bylą, nusprendavo kreiptis į Europos Sąjungos Teisingumo Teismą ar Konstitucinį Teismą, o tai bylos šalims, norinčioms pateikti nuomonę tuo klausimu, neabejotinai reikšdavo papildomas išlaidas advokatui. Taigi 2021 m. kovo 19 d. nutarime, vėl susidūręs su išlaidų advokatui atlyginimo klausimu, Konstitucinis Teismas rėmėsi minėtame 2018 m. gruodžio 14 d. nutarime suformuota oficialiąja konstitucine doktrina ir pabrėžė konstitucinę teismo, sprendžiančio bylą, pareigą teisingai ir objektyviai išnagrinėti bylą bei priimti motyvuotą ir pagrįstą sprendimą, be kita ko, išsprendus klausimą dėl bylinėjimosi išlaidų paskirstymo, nes tik taip užtikrinama veiksminga teisminė pažeistų asmens teisių ir laisvių gynyba. Ir jau tuomet priimtame nutarime Konstitucinis Teismas buvo pastebėjęs, kad teisingas bylos šalių išlaidų paskirstymas priklauso ir nuo bylos šalių patirtų išlaidų pagrįstumo ir būtinumo, taip pat nuo to, kiek jų reikalavimai buvo patenkinti teismui išsprendus bylą, kitų reikšmingų aplinkybių.

Nors Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimo doktrininėje dalyje naujos oficialiosios konstitucinės doktrinos nuostatos nebuvo formuojamos, šioje byloje neabejotinai buvo atskleisti nauji teisės turėti advokatą ir teisės gauti byloje patirtų išlaidų atlyginimą aspektai. Konstitucinis Teismas, pabrėžęs, kad teisė turėti advokatą yra viena pagrindinių žmogaus teisių, padedančių užtikrinti konstitucinių teisių ir laisvių apsaugą, ir kad asmens teisė į gynybą, taip pat ir teisė turėti advokatą negali būti paneigta ar suvaržyta jokiais pagrindais ir jokiais sąlygomis, konstatavo, kad įstatymų leidėjas privalo nustatyti tokį teisinį reguliavimą, pagal kurį asmens teisė teisme ginti savo teises, be kita ko, naudojantis advokato teikiama teisine pagalba, būtų įgyvendinama realiai

8 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. lapkričio 25 d. nutarimas, TAR, 2019-11-25, Nr. 18747.

9 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. gruodžio 14 d. nutarimas, TAR, 2018-12-14, Nr. 20548.

ir veiksmingai. Tai reiškia, kad turi būti numatyta, jog, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, būtinos ir pagrįstos išlaidos advokatui bylose, kuriose nuspręsta asmeniui netaikyti teisinės atsakomybės, yra atlyginamos. Būtinybę užtikrinti šią teisę Konstitucinis Teismas susiejo su iš Konstitucijos 30 straipsnio 1 dalies, 31 straipsnio 6 dalies, konstitucinio teisinės valstybės principo kylančių teisės kreiptis į teismą ir teisės į veiksmingą teisminę gynybą įgyvendinimu.

Konstitucinis Teismas akcentavo, kad pagal Konstituciją negali būti tokios situacijos, kai asmuo, paskaičiavęs, jog kreipimasis į teismą jam kainuotų daugiau nei taikomos atsakomybės sukeltų pasekmių patyrimas, nuspręstų iš viso nesikreipti į teismą ir neginti savo teisių teisme, nes tą daryti jam paprasčiausiai neapsimokėtų. Tokį sprendimą, galiojant ginčytam teisiniam reguliavimui, asmuo galėtų priimti supratęs, jog, teisme apgynęs savo teises, galiausiai atsidurtų blogesnėje teisinėje padėtyje, nei būtų atsidūręs, jeigu nebūtų gynęs savo pažeistų teisių, nes jo patirtos išlaidos advokatui būtų didesnės nei skiriamos administracinės nuobaudos dydis. Kitaip tariant, tokiu atveju asmuo iš kreipimosi į teismą galėtų tikėtis tik moralinės satisfakcijos įrodęs savo nekaltumą, o ne realios ir apčiuopiamos naudos nepatirti finansinių nuostolių (be kita ko, nemokant baudos). Nieko stebėtina, kad tokia situacija buvo įvertinta kaip neatitinkanti Konstitucijos ir varžanti asmenų teisę kreiptis į teismą.

Konstatavęs, kad jau nebegaliojantis pareiškėjo teises pažeidęs ATPK įtvirtintas teisinis reguliavimas prieštarauja Konstitucijai, Konstitucinis Teismas, be abejo, patikrino, kaip šis klausimas sprendžiamas remiantis galiojančiu Administracinių nusižengimų kodekse (toliau – ir ANK) įtvirtintu teisiniu reguliavimu. Konstitucinio teisingumo įgyvendinimas suponuoja tai, kad Konstitucijai prieštaraujantis teisės aktas (jo dalis) turi būti pašalintas iš teisės sistemos¹⁰, tad normalu, kad įtardamas, jog asmenų teisės gali būti pažeidinėjamos ir toliau, Konstitucinis Teismas gilinasi ir į galiojančias ANK normas. Ištyręs ANK įtvirtintą teisinį reguliavimą, Konstitucinis Teismas konstatavo, kad jame bylos išlaidų atlyginimo klausimas jau yra sureguliuotas ir nustatyta, kad administracinio nusižengimo bylos nagrinėjimo teisme išlaidos, taigi ir išlaidos advokatui teismui nutraukus administracinio nusižengimo bylą nenustačius nusižengimo požymių, atlyginamos *mutatis mutandis* taikant atitinkamas Baudžiamojo proceso kodekso (toliau – BPK) nuostatas. Blanketinės nuostatos nukreiptas į visai kitą teisinį procesą reguliuojantį teisės aktą, Konstitucinis Teismas pastebėjo, kad ir jame advokato išlaidų atlyginimo klausimas nėra sureguliuotas korektiškai, t. y. taip, kad būtų galima konstatuoti, jog šios nuostatos neprieštarauja Konstitucijai. Konstitucinis Teismas analizavo BPK 103 straipsnio „Proceso išlaidos“, 105 straipsnio „Proceso išlaidų išieškojimas“ ir 106 straipsnio „Advokato darbo apmokėjimas“ nuostatas ir padarė išvadą, jog jose nėra nustatyta, kad asmeniui atlyginamos jo turėtos išlaidos advokato paslaugoms tais atvejais, kai teismas priima išteisinamąjį nuosprendį, be kita ko, ir tais atvejais, kai nepadaryta veika, turinti nusikaltimo ar baudžiamojo nusižengimo požymių. Taikant šias nuostatas *mutatis mutandis* administracinėse bylose, tapo aišku, kad ir jose patirtos asmens išlaidos advokatui tais atvejais, kai būdavo nustatoma, jog nebuvo padarytas administracinis nusižengimas, nėra atlyginamos. Remdamasis labai panašiais argumentais, kuriuos naudojo vertindamas ATPK nuostatos konstitucingumą, Konstitucinis Teismas konstatavo, kad tokiu teisiniu reguliavimu nepagrįstai pasunkintas asmens konstitucinės teisės į teisminę gynybą, taip pat teisės turėti advokatą įgyvendinimas.

Pabrėžtina, kad Konstitucinis Teismas šiame nutarime nusprendė, jog asmeniui, laimėjusiam administracinio nusižengimo ar baudžiamąją bylą, t. y. įrodžiusiam, kad jis administracinio nusižengimo, baudžiamojo nusižengimo ar nusikaltimo padarymu buvo kaltinamas nepagrįstai, atlyginamos *ne visos* jo patirtos *išlaidos* advokatui, o tik būtinosios ir pagrįstos. Kurią dalį asmens patirtų išlaidų advokatui sudaro būtinosios ir pagrįstos išlaidos, palikta nuspręsti bylą nagrinėjančiam teismui. Toks Konstitucinio Teismo sprendimas leidžia manyti, jog Konstitucinis Teismas atsižvelgė į tai, kad tokiose bylose asmens patirtos išlaidos advokatui bus atlyginamos iš valstybės

10 Be kita ko, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015 m. rugsėjo 22 d., 2020 m. liepos 24 d. nutarimai.

biudžeto, tad, taikant į vertybių balansavimo imperatyvą, Konstitucinio Teismo sprendimas ir negalėjo būti toks, kuriuo būtų sudarytos prielaidos užkrauti pernelyg sunkią finansinę našą valstybės biudžetui ir dėl to nukentėtų kitų konstitucinių valstybės įsipareigojimų vykdymas. Valstybės pareiga užtikrinti viešąją tvarką ir veiksmingai tirti administracinius nusižengimus bei nusikaltimus, nustatyti kaltus asmenis ir patraukti juos administracinėn atsakomybėn negali būti neproporcingai suvaržoma *inter alia* galimybės veiksmingai užtikrinti visuomenės saugumą sąskaita, jeigu šiai valstybės funkcijai vykdyti būtų skirtas mažesnis finansavimas, be kita ko, dėl to, kad dalis lėšų skiriama asmens patirtoms išlaidoms advokatui atlyginti. Tiesa, nėra iki galo aišku, kuo turėtų vadovautis teismai, sprenddami dėl išlaidų advokatui tokiose bylose būtinumo ir pagrįstumo. Antai civilinėse bylose teismai vadovaujasi teisingumo ministro patvirtintomis atstovavimo išlaidų dydžio rekomendacijomis.¹¹ Galbūt tokios rekomendacijos (jokiu būdu ne imperatyvios teisės normos, užkirsiančios kelią teismams kiekvienoje byloje atsižvelgti į konkrečias aplinkybes ir priimti individualizuotus sprendimus) galėtų būti priimtos ir dėl išlaidų advokatui dydžio administracinėse ir baudžiamosiose bylose.

Pažymėtina ir tai, kad Konstitucinio Teismo nutarime nebuvo keliamas, taigi ir nebuvo sprendžiamas advokato išlaidų kitose proceso stadijose, nei teisminis bylos nagrinėjimas, atlyginimo klausimas. Baudžiamojo ir administracinių nusižengimų procesų specifika lemia tai, kad asmuo advokato paslaugomis naudojasi ne tik jam iškėlus bylą teisme, bet ir ikiteisminio tyrimo stadijoje. Praktikoje gali pasitaikyti ir tokių atvejų, kai ikiteisminis tyrimas nutraukiamas nepasiekęs teismo, o tokio tyrimo metu asmuo dažnai jau naudojasi advokato paslaugomis. Kadangi asmens patirtų išlaidų prigimtis ir paskirtis – turėti profesionalų gynėją nuo jam pateiktų kaltinimų – yra ta pati, manytina, kad Konstitucinio Teismo nutarime suformuota pozicija atlyginti pagrįstas ir būtinas išlaidas advokatui, kai kaltinimai buvo panaikinti, turėtų būti *mutatis mutandis* taikoma ir asmeniui patyrus tokias išlaidas kitose proceso stadijose nei teisminis bylos nagrinėjimas. Juk Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimo pagrindinė mintis ir yra ta, kad asmens patirtos išlaidos advokatui įgyvendinant savo teisę į visavertę teisinę gynybą negali likti neatlygintos, jei asmeniui nuspręsta teisinės atsakomybės netaikyti. Manytina, kad dėl išlaidų advokatui atlyginimo ikiteisminėje stadijoje asmuo turėtų kreiptis į teismą ir prašyti spręsti advokato išlaidų atlyginimo klausimą. Galbūt šį klausimą galėtų išspręsti ir įstatymų leidėjas, koreguodamas prieštaraujančią Konstitucijai pripažintą teisinį reguliavimą.¹² O galbūt tai reiškia, kad ateityje Konstitucinis Teismas nagrinės dar vieną panašaus pobūdžio bylą.

Taigi Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarime galiausiai išspręstas ne tik advokato išlaidų atlyginimo klausimas administracinių nusižengimų bylose, kurios niekada nebūna pradedamos asmens valia ir noru, tačiau kuriose administraciniu nusižengimu kaltinamam asmeniui tenka dalyvauti ir gintis nuo jam pareikštų kaltinimų, bet ir tokių išlaidų atlyginimo klausimas baudžiamosiose bylose, kuriose asmenims taip pat neretai pavyksta įrodyti, kad jie nepadarė jiems inkriminuojamų veikų, tačiau tam, kad pasiektų tokį rezultatą, naudojasi kartais visai nemažai kainuojančia advokato pagalba. Tai, jog tyrimo apimtis šioje konstitucinės justicijos byloje buvo išplėsta ne tik vertinant su administracinių nusižengimų bylomis susijusį teisinį reguliavimą, bet ir pastebint, kad ta pati problema kyla ir baudžiamosiose bylose, vertintina neabejotinai teigiamai, nes, kaip minėta šio straipsnio įvade, toks advokato išlaidų neatlyginamumas bylose, kuriose kita šalis paprastai yra valstybė, buvo sisteminė Lietuvos teisės problema, kuri dabar jau laikytina išspręsta. Manytina, kad teismų, vykdančių teisingumą, išmintis ir įvairių vertybių derinimas,

11 Lietuvos Respublikos teisingumo ministro 2004 m. balandžio 2 d. įsakymas Nr. 1R-85 „Dėl Rekomendacijų dėl civilinėse bylose priteistino užmokesčio už advokato ar advokato padėjėjo teikiamą teisinę pagalbą (paslaugas) maksimalaus dydžio patvirtinimo“ (2015 m. kovo 19 d. redakcija), TAR, 2015-03-19, Nr. 3968.

12 Į šį aspektą yra atkreipęs dėmesį Seimo kanceliarijos Teisės departamentas savo išvadoje, pateiktoje dėl BPK 106 straipsnio pakeitimo. Žr. Teisės departamento išvada dėl Baudžiamojo proceso kodekso 106 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto, pateikta 2021 m. spalio 27 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lit/TAK/01fb76d0371911ec99bbcb1b08701c7f8?positionInSearchResults=0&searchModelUUID=1ebf26b9-6d24-4f65-a3a4-6f6e1c5e82ec>.

galbūt ir atitinkamų rekomendacijų nustatymas leis išvengti to, jog iš valstybės bus priteisiamos nepagrįstai didelės išlaidos advokatui, tačiau bus užkirstas kelias atsirasti situacijoms, kai asmeniui kreiptis į teismą ginti savo pažeistų teisių neapsimoka, nes tai kainuoja daugiau, nei jam taikomos teisinės atsakomybės nulemtos pasekmės.

1.1.2. Konstitucinio Teismo nutarimo poveikis asmenų kreipimuisi į Europos Žmogaus Teisių Teismą

Konstitucinio Teismo nutarimo tekste minima ir Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija. Ir tai daroma neatsitiktinai. EŽTT dar iki Konstitucinį Teismą pasiekiant prašymui iširti, ar teisinis reguliavimas, kuriuo nėra užtikrinamas advokato išlaidų atlyginimas administracinių nusižengimų bylose, neprieštarauja Konstitucijai, buvo išnagrinėjęs panašią bylą. 2020 m. vasario 18 d. priimtame sprendime pripažinta, kad į EŽTT besikreipusių pareiškėjų teisės, jiems garantuojamos Konvencijos 6 straipsniu, buvo pažeistos¹³. Pareiškėjai EŽTT nagrinėtoje byloje, panašiai kaip į Konstitucinį Teismą kreipęsis asmuo, skundėsi tuo, jog jiems nesutikus su Valstybinės darbo inspekcijos paskirtomis baudomis už viešai neiškabintus vienos įmonės darbuotojų darbo grafikus ir dėl to kreipęsis į teismą bei pavykus įrodyti, kad baudos jiems buvo paskirtos be pagrindo, jų patirtos advokato, padėjusio įrodyti tiesą byloje, išlaidos buvo didesnės nei paskirtosios minėtos baudos. Pagal tuo metu galiojusį teisinį reguliavimą, aptartą ankstesniame skyriuje, teismai, net ir nustatę, jog pareiškėjams baudos buvo skirtos neteisėtai ir jas panaikinę, negalėjo nuspręsti atlyginti jiems patirtų bylinėjimosi išlaidų. Taigi ir toje byloje pareiškėjams labiau neapsimokėjo kreiptis į teismą, nei sumokėti paskirtąsias baudas, net jei jie manytų, jog jos paskirtos neteisėtai. EŽTT, atsižvelgdamas į pareiškėjų prašymus, jiems šioje byloje priteisė ir neturtinės žalos, patirtos bylinėjantis su valstybe, atlyginimą. Konstituciniam Teismui priėmus nagrinėti bylą dėl advokato išlaidų, patirtų byloje, kurioje nenustatyta administracinio teisės pažeidimo sudėtis, atlyginimo, teisininkų bendruomenės nariai, remdamiesi minėtu EŽTT sprendimu, ėmėsi nedelsiant prognozuoti Konstitucinio Teismo bylos baigtį¹⁴. Ir jie nesuklydo.

Konstitucinis Teismas, spręsdamas fizinio asmens inicijuotą konstitucinės justicijos bylą, sėmėsi įkvėpimo iš EŽTT byloje pateiktų įžvalgų, kad kreiptis į teismą siekiant apginti savo teises yra beprasmiška, jei galiausiai atsiduriama blogesnėje padėtyje nei prieš bylinėjimąsi, nes *ex post facto* atsisakymas atlyginti bylinėjimosi išlaidas, EŽTT nuomone, yra kliūtis teisei kreiptis į teismą. Aki-vaizdu, kad šiuo klausimu EŽTT ir Konstitucinio Teismo nuomonės sutapo. Vis dėlto Konstitucinis Teismas atsižvelgė ir į tai, kad minėtame EŽTT sprendime pažymėta, jog su viešuoju interesu siejami finansiniai sumetimai kartais gali turėti įtakos valstybės politikai, kai siekiama sumažinti valstybės išlaidas, taigi bylinėjimosi išlaidų atlyginimas administracinėse bylose gali būti apribotas siekiant teisėto viešojo intereso. Manytina, kad kaip tik tai nulėmė, jog Konstitucinis Teismas, formuodamas oficialiąją konstitucinę bylos išlaidų atlyginimo doktriną, joje paliko tam tikrus saugiklius, pasakydamas, kad net ir tais atvejais, kai asmuo laimi administracinio nusižengimo ar baudžiamąją bylą, jam, kaip minėta, atlyginamos ne visos patirtos, o tik protingos ir pagrįstos išlaidos advokatui, o tai turėtų nustatyti bylą nagrinėjantis teismas.

Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarime priimtas sprendimas dėl išlaidų advokatui atlyginimo atrodo juo svarbesnis, kai įvertinama tai, jog EŽTT yra priėmęs dar vieno pareiškėjo prašymą pripažinti Konvencijos nuostatų pažeidimą tuo pačiu aspektu. Tiesą sakant, EŽTT

13 EŽTT 2020 m. vasario 18 d. sprendimas byloje *Černius ir Rinkevičius prieš Lietuvą* (peticijų Nr. 73579/17 ir 14620/18), http://lrv-atstovas-eztt.lt/uploads/%C4%8CERNIUS_ir_RINKEVI%8CIUS_2020_sprendimas.pdf.

14 Mantas Mikalopas, Lauras Naglis, „Valstybė privalo atlyginti bylinėjimosi išlaidas nuginčijus nuobaudą“, *15min*, <https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/nuomones/mantas-mikalopas-lauras-naglis-valstybe-privalo-atlyginti-bylinejimosi-islaidas-nugincijus-nuobauda-18-1323556?copied>.

nagrinėjimo laukianti byla, savo faktinėmis aplinkybėmis dar panašesnė į išspręstąjį Konstitucinio Teismo, nei aptartoji *Černius ir Rinkevičius prieš Lietuvą*. Lietuvai perduotoje byloje *Jakutavičius prieš Lietuvą* pareiškėjas administraciniuose teismuose sėkmingai nuginčijo jam surašytą administracinio teisės pažeidimo protokolą dėl tariamo kelių eismo taisyklių pažeidimo vairuojant automobilį neblaiviam, tačiau teismai netenkino pareiškėjo reikalavimo atlyginti patirtas išlaidas advokatui, motyvuodami tuo, kad šiuo atveju policijos pareigūnai tinkamai vykdė savo funkcijas ir jų veiksmai nebuvo neteisėti, o tai yra būtina sąlyga valstybės civilinei atsakomybei atsirasti ir padarytai žalai atlyginti.¹⁵ Akivaizdu, kad tokių situacijų, kai EŽTT pasiekia prašymai patikrinti, ar tokiu teisiniu reguliavimu nėra pažeidžiama Konvencijos 6 straipsnio garantuojama teisė kreiptis į teismą, galėjo būti ir daugiau. Taip pat akivaizdu, kad EŽTT sprendimai būtų buvę analogiški – įpareigojantys valstybę ne tik atlyginti asmenų tokiose bylose patirtas išlaidas advokatui, bet ir sumokėti nemažą neturtinės žalos atlyginimą. Tačiau šiandien jau aišku, kad Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimas neabejotinai užkirto kelią tokioms peticijoms EŽTT ir veiksmingai išsprendė šią problemą.

Dabar tik nuo įstatymų leidėjo valios priklauso, kada Konstitucinio Teismo verdiktas bus įgyvendintas pakeičiant prieštaraujančiu Konstitucijai pripažintą teisinį reguliavimą. Seime jau įregistruotas BPK 106 straipsnio pakeitimo projektas¹⁶, kuriuo BPK 106 straipsnį siūloma papildyti 3 dalimi, nustatančia, jog tais atvejais, kai asmuo išteisinamas, jo patirtos būtinos ir pagrįstos išlaidos advokato, kuris dalyvavo byloje kaip šio asmens gynėjas, paslaugoms apmokėti, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, atlyginamos iš valstybės lėšų teisės aktų nustatyta tvarka¹⁷. Projekte numatoma, kad toks prašymas dėl išlaidų priteisimo ir jų dydį patvirtinantys įrodymai turi būti pateikti iki įrodymų tyrimo teisme pabaigos. Siūloma, kad pakeistas BPK teisinis reguliavimas įsigaliotų jau 2022 m. sausio 1 d. Atitinkamai tai reiškia, kad nuo tos datos *mutatis mutandis* remiantis pakeistomis BPK nuostatomis tokiu pačiu būdu būtų sprendžiamas advokato išlaidų administracinių nusižengimų bylose atlyginimas. Tačiau net ir iki tol, kol atitinkamas teisinis reguliavimas nėra pakeistas, asmenys, patyrę tokių išlaidų, gali reikalauti teismo jas atlyginti, tiesiogiai remdamiesi Konstitucija ir Konstitucinio Teismo nutarimu. Tai būtų ne pirmas kartas, kai, įstatymų leidėjui nesuskubus įgyvendinti Konstitucinio Teismo nutarimo, teismai *ad hoc* imasi pildyti teisinio reguliavimo spragas.¹⁸

Taigi Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimo inicijuoti pokyčiai neabejotinai reikšmingi net keletu aspektu – ir tuo, kad juo apgintos didelės dalies žmonių, patyrusių išlaidas advokatams bylose, kuriose nenustatytas teisės pažeidimas, teisė turėti advokatą ir gauti bylinėjimosi išlaidų atlyginimą, ir tuo, jog potencialiai sumažės kreipimusi į EŽTT, taip išvengiant papildomų išlaidų iš valstybės biudžeto.

15 EŽTT pateikta peticija Nr. 42180/19 *Jakutavičius prieš Lietuvą*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203660>.

16 2021 m. spalio 25 d. registruotas Baudžiamojo proceso kodekso 106 straipsnio pakeitimo įstatymo projektas Nr. XIVP-1002, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/9dbb2200355211ec99bbc1b08701c7f8?positionInSearchResults=1&searchModelUUID=1ebf26b9-6d24-4f65-a3a4-6f6e1c5e82ec>.

17 Pažymėtina, kad įstatymų leidėjui atitinkamai pakeitus BPK nustatytą teisinį reguliavimą taip, kad juo būtų nustatytas pagrįstų ir protingų išlaidų advokatui atlyginimas taip, kad tas teisinis reguliavimas atitiktų Konstituciją, Konstitucijai neprieštaraus ir dabar galiojančio ANK nuostatos, kuriose reguliuojant išlaidų advokatui atlyginimą įtvirtinta blanketinė nuostata, nukreipianti į atitinkamas BPK nuostatas.

18 Pavyzdžiui, įstatymų leidėjui nepriėmus naujo Referendumo konstitucinio įstatymo po to, kai Konstitucinis Teismas 2020 m. liepos 30 d. nutarimu pripažino visą galiojančią Referendumo įstatymą prieštaraujančiu Konstitucijai, savo konstitucinę teisę inicijuoti referendumą įgyvendinti norėję asmenys tai pasiekė tik teismo sprendimu. Žr. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo išplėstinės teisėjų kolegijos 2021 m. spalio 20 d. nutartis administracinėje byloje Nr. R-14-1062/2021, <https://www.infollex.lt/tp/2032080>.

Išvados

1. Konstitucinė teisė kreiptis į teismą ir teisė į veiksmingą teisminę gynybą suponuoja įstatymų leidėjo pareigą numatyti būtinų ir pagrįstų asmens patirtų išlaidų advokatui atlyginimą bylose, kuriose kita šalis yra valstybė ar jos institucijos, tais atvejais, kai byla prieš asmenį buvo nutraukta šiam nepadarius veikų, kurios jam buvo inkriminuojamos, net ir tada, kai valstybės pareigūnai, vykdydami savo funkcijas, veikė teisėtai ir laikydamiesi teisės aktų reikalavimų.
2. Teismas, pagal Konstituciją vykdamas teisingumą ir privalantis teisingai ir objektyviai išnagrinėti bylą bei priimti motyvuotą ir pagrįstą sprendimą, be kita ko, ir dėl bylinėjimosi išlaidų paskirstymo, neprivalo nuspręsti ir priteisti visų asmens patirtų išlaidų advokatui atlyginimo, jei, teismo nuomone, tos išlaidos neatitinka pagrįstumo ir būtinumo kriterijų. Taip užkertamas kelias iš valstybės biudžeto prisiteisti nepagrįstai dideles pinigų sumas asmenims, kuriems pradėta baudžiamoji ar administracinio nusižengimo byla buvo nutraukta, nenustačius atitinkamo teisės pažeidimo sudėties. Taigi nėra pagrindo teigti, kad tokiu Konstitucinio Teismo išaiškinimu civiliniame procese galiojantis „pralaimėjęs moka“ principas buvo perkeltas į administracinį ir baudžiamąjį procesus.
3. Konstituciniam Teismui išsprendus bylos išlaidų atlyginimo klausimą ir konstatavus, kad tokios išlaidos tam tikra apimtimi privalo būti atlygintos, bus išvengta būsimų kreipimųsi į EŽTT, pagal kuriuos pradėjus bylas Lietuva būtų ir dar kartą pripažinta pažeidusi Konvenciją. Taigi individualaus konstitucinio skundo institutas neabejotinai laikytinas veiksminga žmogaus teisių ir laisvių gynimo priemone nacionaliniu lygmeniu, padedanti sumažinti peticijų tarptautinėms institucijoms skaičių ir išvengti tarptautinio bylinėjimosi.

Price of Constitutional Right of Access to Court in Administrative Offenses and Criminal Cases

Mykolas Romeris University
Law School Institute of Public Law
Dr. Jolita Miliuvienė
E-mail: jolita.miliuviene@mruni.eu

Summary. *Both administrative offenses' and criminal procedure legal regulation did not provide for the possibility to reimburse the lawyer's fees for a person who has not committed a violation of law and his case was terminated, e. g. in cases where the person concerned succeeded to prove his innocence. Thus, the person who applied to a court for the protection of his violated rights could find himself/herself in a worse situation because he/she used the assistance of a lawyer to defend his/her violated rights, as the lawyer's fees incurred by him/her could be higher than the consequences of an administrative offence ruling (such as the amount of an administrative penalty), compared to the situation where he/she would have been if he/she had not defended his/her violated rights. The aforementioned legal regulation was recognised as contradictory to the Constitution by Constitutional Court's Ruling of 19 March 2021. Constitutional principle of the access to court and the right to the effective judicial protection presuppose the obligation for the legislator to establish such a legal regulation under which the right of a person to defend his/her rights in a court, inter alia, through legal assistance provided by a lawyer, would be exercised in reality and effectively. This means that*

it should be provided by law that the necessary and reasonable expenses incurred in the exercise of this right of a person that is not subject to legal responsibility, as it has not been established that he/she has committed a violation of law, would be reimbursed. Such a constitutional decision will likely prevent the new petitions before the European Court of Human Rights that in one of recent cases has already recognised the violation of Article 6 of the European Convention of Human Rights and has accepted for consideration another case that is very similar to the one, examined by the Constitutional Court of the Republic of Lithuania.

Keywords: *right to court, right to have a lawyer, reimbursement of the cost of representation, Constitutional Court, individual constitutional complaint, European Court of Human Rights.*

1.2. Valstybės tarnybos teisinio reguliavimo aktualūs pokyčiai ir plėtros kryptys 2021 m.

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Viešosios teisės institutas
Dr. Gintautas Vilkelis
El. paštas: givil@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-02

Santrauka. Pagrindinis teisinio reguliavimo valstybės tarnyboje tikslas – tobulinti valstybės tarnybos sistemą, o vienas pagrindinių prioritetų yra pertvarkyti personalo administravimo sistemą valstybės ir vietos savivaldos institucijose. 2021 m. pakeista Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodika. Šiuo sprendimu siekiama nuosekliai atsisakyti valstybės tarnautojų pareigybių vidaus administravimo funkcijoms vykdyti. Valstybės tarnautojų pareigybės turi būti skiriamos tik viešojo administravimo funkcijoms atlikti. Valstybės ir vietos savivaldos institucijų darbuotojai, dirbantys pagal darbo sutartis, taip pat nevykdys viešojo administravimo funkcijų. Nuo 2021 m. spalio 1 d. prieš skelbdamas konkursus Valstybės tarnybos departamentas turi peržiūrėti ir valstybės bei vietos savivaldos institucijų darbuotojų pagal darbo sutartis pareigybių aprašymus ir prireikus grąžinti rengėjams tikslinti. Nuo 2021 m. rugpjūčio 1 d. pradėta decentralizuoti priėmimo į valstybės tarnybą atranka, pakeista priėmimo į valstybės tarnybą tvarka, patobulinti atrankos kriterijai, plačiau taikomos atrankos nuotolinės organizavimo formos. Taip tikimasi sutrumpinti ir supaprastinti atrankos procedūras.

Lietuvos Respublikos Seime 2021 m. gruodžio 23 d. priimtas Valstybės tarnybos įstatymo pakeitimo įstatymas, kuriuo įgyvendinami reikšmingi pokyčiai – panaikintas valstybės tarnautojams būtinas leidimas dirbti kitą darbą pagal darbo sutartį, įstaigos vadovas, kurio tarnybinė veikla per kadenciją vertinta gerai ir (arba) labai gerai, į tos pačios valstybės ar savivaldybės institucijos ar įstaigos vadovo pareigas antrai kadencijai gali būti skiriamas be konkurso. Numatytos priemokos už papildomą darbo krūvį ir pavadavimą visus kalendorinius metus bei panaikintas 6 mėnesių trukmės apribojimas. Keičiasi ketinančio atsistatydinti savo noru valstybės tarnautojo pareigos, jis privalo apie atsistatydinimą įspėti jį į pareigas priimančią asmenį ne vėliau kaip prieš 20 kalendorinių dienų vietoj ankstesnių 14 kalendorinių dienų, išskyrus atvejus, kai jį į pareigas priimančias asmuo sutinka įspėjimo terminą trumpinti, ir kiti teisinio reguliavimo pakeitimai. Šiais sprendimais toliau siekiama ilgalaikių valstybės tarnybos reformos tikslų – sukurti lanksčią, efektyvią ir patrauklią valstybės tarnybą.

Reikšminiai žodžiai: valstybės tarnyba, pareigybės, priėmimas į valstybės tarnybą.

Įvadas

Valstybės tarnybos reformų sėkmė priklauso nuo priimtų teisės aktų tinkamo įgyvendinimo ir nuo to, kaip bus įgyvendinami priimti sprendimai. Tai užtikrinti galima vykdant teisinio reguliavimo stebėseną ir vertinimą, identifikuojant ir taisant teisinio reguliavimo spragas, nuolat peržiūrint ir tikslinant pavestas funkcijas. Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2020 m. gruodžio 2 d. nutarimu Nr. 1361 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimo Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo įgyvendinimo“ pakeitimo“ pakeista Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodika. Šios metodikos 1.4, 1.6, 1.19, 1.25, 1.27, 1.33 ir 1.35 papunkčiai, reglamentuojantys pareigybių aprašymų rengimą, įsigaliojo 2021 m. balandžio 1 d. Lietuvos Respublikos Seimo 2021 m. gruodžio 23 d. posėdyje

priimtas Valstybės tarnybos įstatymo 8, 11, 14, 16, 17, 18, 19, 21, 27, 29, 30, 47, 49 ir 51 straipsnių pakeitimo, įstatymo papildymo 15¹ straipsniu ir 37 straipsnio pripažinimo netekusiu galios įstatymas, kuris įsigalios 2022 m. sausio 14 d. Šie pakeitimai ir planuojami nauji teisės aktų projektai turi iš esmės pakeisti valstybės tarnybą. Teisiniu reguliavimu siekiama daryti tiesioginį poveikį visuomenės elgesiui, tarpusavio santykiams ir jų raidai įstatymus atitinkančių vertybių linkme.

Valstybės tarnyba yra nuolat atnaujinama, modernizuojama, pastaraisiais metais buvo pateikta nemažai iniciatyvų gerinti valstybės tarnybos valdymą, tačiau nepaisant didelių pastangų proveržio nesulaukėme. Vertinant 2021 m. įvykusius valstybės tarnybos teisinio reguliavimo pokyčius ir planuojamas reformas reikia atkreipti dėmesį, kad priimta ir įgyvendinta nemažai vadybinių ir teisinių priemonių, tačiau daug jų iki priimant Valstybės tarnybos įstatymo pakeitimo projektą buvo dalinės, neišbaigtos, trūko sisteminio požiūrio ir esminių principų taikymo, atviro požiūrio į visuomenę. Ši padėtis 2021 m. gruodį pasikeitė iš esmės. Lietuvos Respublikos Seimo 2021 m. gruodžio 23 d. posėdyje priimtas Valstybės tarnybos įstatymo pakeitimas sudaro prielaidas įgyvendinti reikšmingus valstybės tarnybos pokyčius – panaikintas valstybės tarnautojams būtinas leidimas dirbti kitą darbą pagal darbo sutartį, įstaigos vadovas, kurio tarnybinė veikla per visą kadenciją buvo įvertinta gerai ir (arba) labai gerai, į tos pačios valstybės ar savivaldybės institucijos ar įstaigos vadovo pareigas antrai kadencijai gali būti skiriamas be konkurso. Numatoma, kad priemokos už papildomą darbo krūvį ir pavadavimą gali būti mokamos visus kalendorinius metus, panaikintas 6 mėnesių trukmės apribojimas. Ketinantis atsistatydinti savo noru valstybės tarnautojas privalo apie atsistatydinimą įspėti jį į pareigas priėmusį asmenį ne vėliau kaip prieš 20 kalendorinių dienų vietoj ankstesnių 14 kalendorinių dienų, išskyrus atvejus, kai jį į pareigas priėmęs asmuo sutinka įspėjimo terminą trumpinti, ir kiti su šiuo klausimu susiję teisinio reguliavimo pakeitimai. Atsižvelgiant į priimtus sprendimus galima pažymėti, kad nors teisinis reguliavimas keičiasi ir valstybės tarnyba tampa lankstesnė bei patrauklesnė, tikimasi gerų reformos rezultatų, tačiau išlieka ir nemažai spręstinių klausimų.

Valstybės tarnybos įstatyme nurodoma: „Valstybės tarnyba – valstybės ir savivaldybių institucijose ir įstaigose pareigas einančių asmenų profesinė veikla, kuria atliekamos viešojo administravimo funkcijos ir (arba) padedama valstybės ar vietos valdžią įgyvendinantiems asmenims atlikti jiems nustatytas funkcijas, išskyrus ūkinio ir (ar) techninio pobūdžio funkcijas.“¹ Valstybės tarnyba laikytina ypatinga – iš valstybės (savivaldybių) biudžeto atlyginama profesinės veiklos priimant sprendimus viešojo administravimo ir (arba) viešųjų paslaugų teikimo srityje (arba dalyvaujant tuos sprendimus rengiant, vykdant, koordinuojant ir (arba) kontroliuojant jų vykdymą ir kt.) sistema (Konstitucinio Teismo 2012 m. liepos 3 d. nutarimas). Didelę dalį tokios veiklos sudaro teisėkūra. Parengtų ir priimtų teisės aktų tikslas yra tobulinti teisinį reguliavimą, bet numatytos ir vykdytos kosmetinės priemonės nespėdė esminių pribrendusių problemų. Iki šiol nėra numatyta racionali darbo užmokesčio sistema, tinkamos valstybės tarnautojų skatinimo priemonės, konkreti asmeninė atsakomybė, kai valstybės institucijos veikla netinkamai organizuota ir nevykdomos priskirtos funkcijos.

„Valstybės tarnautojais laikytini tie valstybės ar savivaldybių institucijose dirbantys asmenys, kurie priima sprendimus vykdant viešąjį administravimą ir / arba teikiant viešąsias paslaugas (arba dalyvauja tuos sprendimus rengiant, vykdant, koordinuojant ir / arba kontroliuojant jų vykdymą ir kt.).“² Taigi valstybės tarnautojų suinteresuotumo stiprinimas sudarytų sąlygas padidinti visos valstybės tarnybos veiklos efektyvumą, kartu ir valstybėje vykdomų reformų sėkmę ir tinkamus jų rezultatus. Valstybės tarnautojų motyvacija turėtų tapti geru varikliu visos valstybės pažangai užtikrinti. Pagrindinis teisės aktas, kuriame apibrėžiama valstybės tarnautojo sąvoka, yra Valstybės tarnybos įstatymas. Šio įstatymo 2 straipsnio 10 dalyje nurodoma, kad valstybės tarnautojas yra

1 Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo Nr. VIII-1316 pakeitimo įstatymas, *TAR*, 2018-07-16, Nr. 12037.

2 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708.

fizinis asmuo, einantis pareigas valstybės tarnyboje.³ Atsižvelgus į valstybės ir vietos savivaldos institucijose dirbančių valstybės tarnautojų lūkesčius ir visuomenės poreikius galima smarkiai pagerinti viešojo sektoriaus efektyvumą, viešųjų paslaugų kokybę ir plėtoti visą viešojo administravimo sistemą.

Straipsnyje pateikiamos tik kelios aktualios valstybės tarnybos teisinio reguliavimo problemos, aptariami konkretūs siūlymai ir įvardijamos ilgalaikės teisinio reguliavimo problemos bei galimi jų sprendimai. Šio straipsnio tikslas – išanalizuoti naujus 2021 m. įsigaliojusius ir / ar priimtus valstybės tarnybos teisės aktus, susijusius su teisinio reguliavimo esminiais pokyčiais. Nagrinėjamos problemos, susijusios su atranka į valstybės tarnybą, valstybės tarnautojų pareigybių reglamentavimu, leidimu dirbti kitą darbą ir kitais aktualiais teisinio reguliavimo klausimais. Straipsnyje atskleidžiami priimtų sprendimų trūkumai bei privalumai ir poveikis valstybės tarnybai. Pasitelkiami dokumentų analizės, loginis, apibendrinimų ir lyginamasis metodai.

1.2.1. Atrankos į valstybės tarnybą teisinio reguliavimo problemos

Efektyvi valstybės tarnyba, pasižyminti kvalifikuotu personalu, gali įgyvendinti racionalų valstybės valdymą. Kaip tik valstybės tarnautojai gerai supranta viešojo sektoriaus problemas ir gali, remdamiesi institucine ir asmenine patirtimi, teikti reformų siūlymus. Nors teisės aktai numato tokias pareigas ir funkcijas valstybės tarnautojams, šie nėra tinkamai motyvuoti tai atlikti kruopščiai ir atsakingai. Reformų sėkmė priklauso nuo priimtų teisės aktų tinkamo įgyvendinimo. Tai užtikrinti galima vykdant teisinio reguliavimo stebėseną ir vertinimą, identifikuojant ir taisant teisinio reguliavimo spragas, nuolat peržiūrint ir tikslinant pavestas funkcijas. Visa tai reikia paversti institucine kultūra.

Atranka į valstybės tarnybą dažnai sulaukia kritinių pastabų dėl skaidrumo, tinkamos pretendentų kvalifikacijos, biurokratinių ir ilgų procedūrų. Kritikuojamos ir valstybės tarnautojams pareigybių aprašymuose priskirtos funkcijos. Pasak kritikų, didelis dėmesys skiriamas vidaus administravimui, todėl viešojo administravimo funkcijoms vykdyti lieka mažiau laiko ir galimybių. Valstybės tarnautojai daugiau laiko skiria valstybės institucijų vidaus administravimo klausimams spręsti ir nepateisina visuomenės lūkesčių.

Nuolat besikeičianti aplinka ir nauji iššūkiai (pvz., poreikis pasiekti tuos pačius ar didesnius rezultatus turint mažesnius finansinius išteklius) skatina tobulinti atranką į valstybės tarnybą. Demografiniai pokyčiai ir valstybės valdymo funkcijų svarba, ypač Europos Sąjungos narystės sąlygomis, lemia būtinybę didinti valstybės tarnybos patrauklumą ir čia svarbiausią vaidmenį vaidina priėmimo į valstybės tarnybą administracinis teisinis reguliavimas. Ieškoma naujų būdų ir priemonių pakviesti į valstybės tarnybą gabius ir motyvuotus Lietuvos piliečius. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 6 straipsnyje numatyta: „Valdžios įstaigos tarnauja žmonėms.“ Taigi valdžios įstaigose – valstybės tarnyboje – turi tarnauti tokie profesionalūs specialistai, kurie galėtų dirbti žmonėms, kurti inovacijas priskirtoje veiklos srityje, domėtis visapusiškai tiek politika, tiek kitais visuomeniniais reiškiniais ir būti aktyviais piliečiais. Tad galvojant apie atranką į valstybės tarnybą, jos tobulinimą, pirmiausia reikia atrinkti tokius valstybės tarnautojus, kurie užtikrintų teikiamų paslaugų kokybę.

Lietuvos Respublikos Vyriausybė 2021 m. liepos 28 d. nutarimu Nr. 584 pakeitė Priėmimo į valstybės tarnautojo pareigas organizavimo tvarkos aprašą, patvirtintą Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimu Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos

3 Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo Nr. VIII-1316 pakeitimo įstatymas, *supra note*, 1.

įstatymo įgyvendinimo“, ir išdėstė jį nauja redakcija. Nutarimas įsigaliojo 2021 m. rugpjūčio 1 d.⁴ Atsižvelgiant į valstybės institucijų ir piliečių lūkesčius pakeista priėmimo į valstybės tarnybą tvarka, atsisakyta perdėto centralizavimo, patobulinti atrankos kriterijai, plačiau taikomos priėmimo nuotolinės organizavimo formos. Siekiant optimizuoti priėmimo į valstybės tarnybą terminus sutrumpintos atrankos procedūros. Nuo 2021 m. rugpjūčio 1-osios, Vyriausybės nutarimo įsigaliojimo dienos, centralizuotai rengiami konkursai turėjo būti užbaigti per 45 kalendorines dienas nuo valstybės tarnautojo pareigybės aprašymo pateikimo Valstybės tarnybos departamentui. Valstybės tarnybos departamentas 2021 m. gegužės 5 d. paskelbtoje 2020 metų veiklos ataskaitoje nurodė, kad 2020 m. vidutinė konkursų ir atrankų organizavimo trukmė nuo konkurso ar atrankos paskelbimo iki konkurso ar atrankos komisijos posėdžio buvo 83,6 kalendorinės dienos, tačiau skirtingais periodais dėl tam tikrų objektyvių priežasčių ji skyrėsi.⁵

Valstybės institucijos gali teikti siūlymus Valstybės tarnybos departamentui dėl konkurso komisijos asmeninės sudėties. Pažymėtina, kad konkurso komisijos narių turi būti nelyginis skaičius ir kad valstybės bei vietos savivaldos institucijos atstovai gali sudaryti mažiau nei pusę komisijos narių. Atrankos procedūros patikslintos ir dokumentų pateikimo etape – nuo 2021 m. rugpjūčio 1 d. kartu su prašymu dalyvauti konkurse pretendentai turi pateikti ir diplomo kopiją. Siekiant paspartinti atrankos procedūras nuo 5 iki 3 darbo dienų sutrumpintas terminas, per kurį pretendentai gali pakartotinai patikslinti teikiamus dokumentus. Tokie dokumentai gali būti teikiami Valstybės tarnybos departamentui ar pakaitinio tarnautojo atranką organizuojančiai įstaigai. Kriterijai ir procedūros, pagal kuriuos asmenys atrenkami į valstybės tarnautojų pareigas, yra vienas svarbiausių veiksnių, lemiančių valstybės tarnybos veiklos efektyvumą.

Siekiant išvengti tarnybinių ginčų ir pateisinti teisėtus pretendentų lūkesčius, priimti nutarimo pakeitimai numatė, kad asmenų, siekiančių tapti valstybės tarnautojais, priimamais konkurso būdu į karjeros valstybės tarnautojo ar įstaigos vadovo (išskyrus įstaigos vadovą, priimamą į pareigas politinio (asmeninio) pasitikėjimo pagrindu) pareigas, centralizuotų konkursų ir valstybės tarnautojo statuso atkūrimo procedūros, pradėtos iki šio nutarimo įsigaliojimo dienos, toliau turėjo būti vykdomos ir baigiamos iki įsigaliojant šiam nutarimui pagal anksčiau galiojusią tvarką, t. y. atrankos procedūros, pradėtos iki 2021 m. rugpjūčio 1 d., turėjo būti užbaigtos iki įsigaliojant naujam aprašui buvusia tvarka. Esminis pokytis yra ir pasikeitusi pakaitinių valstybės tarnautojų atranka, iš centralizuotos ji tapo decentralizuota. Valstybės tarnybos departamentas tikrina tik pareigybių aprašymus, kurie pateikiami pagal Valstybės tarnybos valdymo informacinę sistemą (toliau – VATIS). Valstybės ir vietos savivaldos institucijos, kurios per Valstybės tarnautojų registrą (toliau – VATAR) pateiks pareigybių aprašymus, per 5 darbo dienas turės gauti Valstybės tarnybos departamento patvirtinimą, kad pareigybės aprašymas atitinka Valstybės tarnybos įstatymo, Viešojo administravimo įstatymo ir Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodikos reikalavimus. Prireikus pareigybės aprašymas gali būti tikslinamas, tačiau jei pareigybės aprašymas tinkamas, valstybės ar vietos savivaldos institucija atranką Valstybės tarnybos departamento interneto svetainėje paskelbia per 3 darbo dienas.

Priėmus šias teisės aktų pataisas pasiekti šie tikslai – valstybės ir vietos savivaldos institucijos gali savarankiškai vykdyti pakaitinių valstybės tarnautojų atranką ir terminuotam laikui priimti pakaitinius valstybės tarnautojus per trumpesnę laiką. Valstybės tarnybos departamento specialistai gali teikti didesnę apimtį kvalifikuotą pagalbą ir organizuoti karjeros valstybės tarnautojų ir įstaigų vadovų atranką. Sutrumpintas iki 45 kalendorinių dienų atrankos procesas atitiko tiek valstybės ir vietos savivaldos institucijų poreikius, tiek ir pretendentų lūkesčius. Minėtų teisės

4 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2021 m. liepos 28 d. nutarimas Nr. 584 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimo Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo įgyvendinimo“ pakeitimo“, TAR, 2021-07-30, Nr. 16824.

5 Valstybės tarnybos departamentas prie Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerijos, 2020 m. veiklos ataskaita. 2021 m. gegužės 5 d. Nr. 27L-23, <https://vtd.lrv.lt/lt/veiklos-sritys-1/ataskaitos>.

aktų pakeitimai užpildė kai kurias teisinio reguliavimo spragas ir supaprastino atrankos procedūras. Tačiau lieka ir toliau atviras klausimas, ar centralizuota atranka į valstybės tarnybą pateisina valstybės ir vietos savivaldos institucijų bei visuomenės lūkesčius. Mažiau abejonių ir neatsakytų klausimų liko dėl skaidrumo, tačiau dėl pretendentų atrankos rezultatų klausimų lieka – ar atrenkami geriausi pretendentai, ar darbdavio (valstybės institucijos) vaidmuo nėra dirbtinai apribotas. Atrankos į valstybės tarnybą decentralizavimas ar / ir didesnio vaidmens darbdaviui atrankos proceso metu numatymas yra viena aktualiausių atrankos į valstybės tarnybą teisinio reguliavimo problemų.

1.2.2. Valstybės tarnautojų pareigybių teisinio reglamentavimo pokyčiai

Valstybė, reaguodama į socialinių pokyčių procesus ir neišvengiamai reformuodama valdymo formą, inicijuoja teisinį reguliavimą, reglamentuoja visuomeninius teisinius santykius ir įtvirtina optimalų teisinio reguliavimo mechanizmą. Vadinasi, teisinis reguliavimas yra būdas teisės normomis įtvirtinti tam tikro instituto esmę, reglamentuoti tikslus, uždavinius, nustatyti vidinę sistemą ir nurodyti funkcionavimo pagrindus. Lygiai taip yra su valstybės tarnybos institutu, kurio teisinio reguliavimo tikslas – sėkmingai veikianti valstybės tarnyba.

Valstybės tarnybos teisiniai santykiai pagal savo pobūdį ir teisinę prigimtį yra dvišaliai, pagal juos valstybės tarnautojas yra įpareigotas tinkamai atlikti teisės aktuose ir pareigybės aprašyme nurodytas funkcijas, o darbdavys privalo mokėti darbo užmokestį ir teikti kitas įstatymuose numatytas socialines garantijas.⁶ 2020 m. gruodžio 8 d. įsigaliojo Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodikos (toliau – metodika) pakeitimai (2020 m. gruodžio 2 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas Nr. 1361 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimo Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo įgyvendinimo“ pakeitimo“⁷). Dalis šio nutarimo įsigaliojo 2021 m. balandžio 1 d. Pakeista Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodika siekiama atsakyti valstybės tarnautojų pareigybių vidaus administravimo funkcijoms vykdyti, valstybės tarnautojų pareigybės turi būti skiriamos tik viešojo administravimo funkcijoms vykdyti. Unifikuotame valstybės tarnautojo pareigybės aprašyme pagal Valstybės tarnybos departamento parengtą pareigybių katalogą pateikiama visa reikalinga informacija apie pareigybei priskirtas funkcijas, būtinas kompetencijas ir keliamus reikalavimus. Taip pat šiuo pakeitimu buvo atsakyta valstybės tarnautojų pareigybių lygmenų pavadinimų, pakeistas reikalingos vadovaujamo darbo patirties metų skaičius, didinamas VII lygmens pareigybėms priskirtų veiklos valdymo ir lyderystės kompetencijų pakankamas lygis. Vietoj politikos formavimo srities įtvirtinama administracinio reglamentavimo sritis, vietoj teisės srities įrašyta teisės (išskyrus administracinį reglamentavimą) veiklos sritis.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje konstatuojama, kad Konstitucija nesudaro prielaidų visus be išimties asmenis, kurie dirba valstybės ar savivaldybių institucijose ar kurių veikla yra atlyginama iš valstybės (savivaldybių) biudžeto, traktuoti kaip valstybės tarnautojus. Teismas valstybės tarnautojais laiko tik tuos valstybės ar savivaldybių institucijose dirbančius asmenis, kurie priima sprendimus vykdant viešąjį administravimą arba teikiant viešąsias paslaugas (arba dalyvauja tuos sprendimus rengiant, vykdant, koordinuojant arba kontroliuojant jų vykdymą ir kt.)⁸. Valstybės tarnyba yra grindžiama teisiniais santykiais, kurių reglamentavimą nustato valstybė, o valstybės tarnautojo statusas nustatomas teisės aktais.

6 „Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktikos, nagrinėjant bylas dėl tarnybinių ginčų, apibendrinimas“ (I dalis), *LVAT biuletenis* Nr. 24, <https://www.lvat.lt/veikla/teismu-praktika/teismu-praktikos-apibendrinimai/206>.

7 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2020 m. gruodžio 2 d. nutarimas Nr. 1361 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimo Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo įgyvendinimo“, *TAR*, 2020-12-07, Nr. 26314.

8 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas, *supra note*, 2.

Pagal metodikos reikalavimus pareigybės aprašyme turi būti nustatytos tik specialiosios veiklos sritys arba specialiosios ir bendrosios veiklos sritys, nustatoma viena arba abi alternatyvos iš metodikoje nustatytų išsilavinimo ir (ar) kvalifikacijos, darbo patirties reikalavimų ir (ar) reikalavimų alternatyvų. Į valstybės tarnautojo pareigas priimamas asmuo turi atitikti specialiuosius reikalavimus, kurie yra nustatyti teisės aktuose ir pareigybės aprašyme. Pareigybės aprašyme negali būti nustatyti reikalavimai, kurie nesuję su tam tikros funkcijos atlikimu. Valstybės tarnautojo, kuris dirbs su įslaptinta informacija, kandidatūra tikrinama iki asmens priėmimo į valstybės tarnautojo pareigas. Toks asmuo į pareigas priimamas tada, kai teisės aktų nustatyta tvarka priimamas sprendimas, kad asmeniui galima išduoti leidimą dirbti su tam tikra slapta informacija. Gali būti pasirenkamos ne mažiau kaip trys pareigybės aprašymo projekte nustatytos funkcijos (išskyrus įstaigos vadovo pareigybes). Pažymėtina, kad pagal pakeistą metodiką gali būti aprašomos ir vertinamos tik naujai steigiamos ir laisvos pareigybės.

Naujoje metodikoje numatyta, kad politinio asmeninio pasitikėjimo valstybės tarnautojų pareigybėms kompetencijos ir jų pakankami lygiai nenustatomi. Taip pat patikslinti reikalavimai dėl atitinkamų kompetencijų nustatymo. Pavyzdžiui, I pareigybės lygmens ir II pareigybės lygmens direktoriaus, prokuratūros kanclerio, savivaldybės kontrolieriaus pareigybėms nustatomos bendrosios, vadybinės ir lyderystės kompetencijos (specifinės ir profesinės nenustatomos), daugėja pareigybių, kurioms nustatomos visos kompetencijos.

Nuo 2021 m. spalio 1 d. Valstybės tarnybos departamentas, vykdydamas Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarime nurodytą pavedimą, pradėjo vykdyti naują funkciją – tikrinti valstybės, savivaldybių ir Valstybinio socialinio draudimo fondo biudžetų bei iš kitų valstybės įsteigtų fondų lėšų finansuojamų valstybės ir savivaldybės įstaigų darbuotojų, dirbančių pagal darbo sutartis, pareigybių, dėl kurių rengiamas konkursas, aprašymus. Tokios patikros tikslas – pritaikyti pareigybių aprašymus Viešojo administravimo įstatymo nuostatoms. Tikrinami tik tų pareigybių aprašymai, į kurias nuo 2021 m. spalio 1 d. rengiami atrankos konkursai.

Viešojo administravimo įstatymas viešąjį administravimą apibrėžia kaip teisės aktais reglamentuotą viešojo administravimo subjektų veiklą, skirtą teisės aktams įgyvendinti: išskiriami administracinis reglamentavimas, administracinių sprendimų priėmimas, teisės aktų ir administracinių sprendimų įgyvendinimo priežiūra, administracinių paslaugų teikimas, viešųjų paslaugų teikimo administravimas. Todėl, vykdamas šią įstatymo nuostatą, darbuotojų, dirbančių pagal darbo sutartis, pareigybių aprašymuose negali būti funkcijų, atitinkančių viešojo administravimo sritis, nustatytas Viešojo administravimo įstatymo 6 straipsnyje.

Metodikoje numatyta, kad valstybės, savivaldybių ir Valstybinio socialinio draudimo fondo biudžetų bei iš kitų valstybės įsteigtų fondų lėšų finansuojamai valstybės ar savivaldybės įstaigai per VATIS pateikus dirbančiojo pagal darbo sutartį pareigybės, į kurią bus skelbiamas konkursas, aprašymą, Valstybės tarnybos departamentas per 5 darbo dienas nuo jo gavimo dienos patikrina, ar šiame pareigybės aprašyme nėra viešojo administravimo funkcijų. Jeigu Valstybės tarnybos departamentas nenustato teisės aktų neatitikimų, konkursas skelbiamas Valstybės tarnybos portale, jei yra klaidų, aprašymas grąžinamas įstaigai pataisyti, ir ji tai turi atlikti per 7 darbo dienas.

Pagrindinis teisinio reguliavimo valstybės tarnyboje tikslas yra tobulinti valstybės tarnybos sistemą, o vienas pagrindinių prioritetų – pertvarkyti personalo administravimo sistemą valstybės ir vietos savivaldos institucijose. Vienas pagrindinių darbų – gerinti valstybės tarnautojų pareigybių aprašymų rengimą, t. y. įrašyti tinkamus reikalavimus ir kompetencijas pavestoms funkcijoms atlikti. Dabar naudojamas standartizuotas pareigybių katalogas padeda įvertinti pareigybes, išvengti funkcijų dubliavimo, objektyviau nustatyti pareigybių poreikį. Valstybės tarnautojams labai svarbu, kad jų veikla atitiktų reikalavimus, įtvirtintus pareigybės aprašyme. Esant vykdomos veiklos ir pareigybių aprašyme nurodytos veiklos neatitikimams, valstybės tarnautojai tikisi adekvataus darbo užmokesčio. Galima teigti, kad pagrindinės kompetencijos valstybės tarnyboje yra žinios ir patirtis, profesionalumas, geri komunikaciniai ir problemų sprendimo įgūdžiai, organizuotumas, vadybiniai ir vadovavimo gebėjimai.

Nors pareigybių katalogo naudojimas ir nuosekli visų pareigybių, į kurias skelbiami konkursai, aprašymų patikra Valstybės tarnybos departamente įpareigoja valstybės institucijas laikytis teisės aktų reikalavimų, tačiau tai siejama tik su naujai skelbiamais konkursais, visos kitos pareigybės bus tikslinamos ir taisomos palaipsniui. Tai reiškia, kad pareigybių tikslinimo procesas bus ilgesnis ir laukiami rezultatai – viešojo administravimo funkcijų atskyrimas, vidaus administravimo funkcijų vykdymas priskirtas tik darbuotojams, dirbantiems pagal darbo sutartį, bus pasiekti ne taip greitai, kaip deklaruoja šios reformos autoriai.

1.2.3. Teisinio reguliavimo kryptys: artimiausi sprendimai

Šalį apėmusi pandemija ir išaugusios nuotolinio darbo apimtys atvėrė naujas problemas ir išbandymus – nepakankamą valstybės tarnautojų motyvaciją ir skatinimo sistemą, mažą darbo užmokestį, perteklines funkcijas ir kt. Tai kelia esminių klausimų dėl valstybės tarnybos reformos kryptį. Valstybės vykdomų reformų pagrindiniai vykdytojai yra valstybės politikai ir patys valstybės tarnautojai, o jų patirtis ir įgūdžiai – vykdomų reformų garantas. Dažnai valstybės tarnautojai dėl perteklinio teisinio reguliavimo, prieštaringų teisės normų negali atlikti priskirtų funkcijų tinkamai ir laiku. Tai yra ir tam tikras užburtas ratas, kai teisinio reguliavimo problemos tampa valstybės tarnybos neefektyvumo priežastimi, o teisėkūros iniciatyvos priskirtos tiems patiems valstybės tarnautojams. Atkreiptinas dėmesys, kad tinkamas teisinis reguliavimas yra vienas iš teisinės valstybės tikslų. Tai – būdas teisės normomis reglamentuoti tam tikro instituto esmę, sistemą, tikslus, uždavinius ir įtvirtinti funkcionavimo pagrindus. Atsižvelgiant į teisinio reguliavimo ypatumus, atliekant sistemingą teisės aktų analizę galima nagrinėti, ar sėkmingai pavyko sureguliuoti valstybės tarnybą ir įtvirtinti optimalų jos teisinį reguliavimą 2021 metais.

Lietuvos Respublikos Vyriausybė 2021 m. kovo 10 d. nutarimu Nr. 155 „Dėl aštuonioliktos Vyriausybės programos nuostatų įgyvendinimo plano patvirtinimo“ patvirtino Vyriausybės programos įgyvendinimo priemonių planą, kuriame numatyti esminiai valstybės tarnybai teisės aktų projektai – Vyriausybės sprendimas dėl Valstybės tarnybos pertvarkos koncepcijos parengimo, naujas Valstybės tarnybos įstatymo projektas, kuriuo bus siekiama supaprastinti žmogiškųjų išteklių valdymą valstybės tarnyboje. Plane pažymėta, kad pokyčiai 2021m. valstybės tarnybos sistemoje padės įtvirtinti optimalius kokybinius ir kiekybinius rodiklius valstybės tarnybos instituto kontekste. Šie esminiai pasiekimai padidins kokybiškos ir efektyvios integracijos į Europos Sąjungos valdymo aplinką procesus ir visą apimančią valstybės tarnybos instituto modernizavimą.

Dėmesys valstybės tarnybos institutui didėja, į jo modernizavimo procesą įsitraukia ne tik valstybė, bet ir politikai bei akademinė bendruomenė, tačiau, autoriaus nuomone, jau seniai susiformavusios problemos sprendžiamos tik iš dalies.

Teisinio reguliavimo ir teisės aktų taikymo spragų praktikoje fiksuojama nemažai, todėl valstybės tarnybos instituto teisinio reguliavimo raida turėtų dominti ir kelti interesą sistemiskai tirti esminius pokyčius ir problemas. Valstybės tarnybos instituto teisinio reglamentavimo raidos procese buvo ryškios atrankos į valstybės tarnybą bei valstybės tarnautojų pareigybių reglamentavimo problemos, iš jų aktualiausias ir dažniausiai pasitaikančios yra teisinio reglamentavimo nepakankamas sistemiškumas, vienodų atrankos kriterijų taikymas skirtingą statusą įgysiančių valstybės tarnautojų atrankoje ir specialiųjų atrankos kriterijų teisinio reglamentavimo neišbaigtumas. Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymų neapibrėžtumas, nebūdingų vidaus administravimo funkcijų valstybės tarnautojams priskyrimas stabdė valstybės tarnybos reformas, sudarė sąlygas nepagrįstai didinti valstybės tarnautojų skaičių. Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2020 m. gruodžio 2 d. nutarimu Nr. 1361 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimo Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo įgyvendinimo“ pakeitimo“ pakeista Valstybės tarnautojų pareigybių aprašymo ir vertinimo metodika iš dalies išsprendė šias

problemas. Esminė likusi problema yra tai, kad pareigybių peržiūra ir patikra vyks neapibrėžtą laiką ir laukiami rezultatai bus negreitai. Galimas sprendimas dėl pareigybių aprašymų rengimo – nustatyti konkrečius įgyvendinimo terminus ir įpareigojimus vykdyti nuolatinę visų pareigybių aprašymų patikrą.

Vyriausybė 2021 m. liepos 28 d. nutarimu Nr. 584 pakeitė Priėmimo į valstybės tarnautojo pareigas organizavimo tvarkos aprašą, patvirtintą Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2018 m. lapkričio 28 d. nutarimu Nr. 1176 „Dėl Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo įgyvendinimo“, ir išdėstė jį nauja redakcija. Pakeitus teisinį reglamentavimą atrankos procedūros tapo trumpesnės, pakaitinių valstybės tarnautojų atranka buvo decentralizuota. Reikia pažymėti, kad centralizuotos atrankos metu būsimą valstybės tarnautoją priimanti valstybės institucija ir jos atstovai dalyvauja atrankos komisijos darbe, bet atlieka ribotą vaidmenį, pagrindinis vaidmuo ir krūvis tenka Valstybės tarnybos departamento specialistams. Tai didina atrankos procedūrų skaidrumą, bet iš esmės ap sunkina pretendentų atranką pagal jų gebėjimus ir tinkamumą konkrečioms funkcijoms pasirinktoje valstybės institucijoje atlikti. Galimas sprendimas yra grįžti prie decentralizuoto atrankos mechanizmo ir kartu su Valstybės tarnybos departamento specialistais svarstyti pasitelkti privataus sektoriaus profesionalias personalo atrankų kompanijas.

Lietuvos Respublikos Seimo 2021 m. gruodžio 23 d. posėdyje priimtas Valstybės tarnybos įstatymo 8, 11, 14, 16, 17, 18, 19, 21, 27, 29, 30, 47, 49 ir 51 straipsnių pakeitimo, įstatymo papildymo 15¹ straipsniu ir 37 straipsnio pripažinimo netekusiu galios įstatymas sprendžia nemažai esminių klausimų, iš jų pažymėtinas privalomo valstybės tarnautojams leidimo dirbti kitą darbą panaikinimas. Tai leidžia valstybės tarnautojams patiems priimti sprendimus dėl papildomo darbo bei savo gebėjimų ir žinių panaudojimo kitame darbe, pvz., universitetuose, mokslo projektuose ir kt. Pagal šias įstatymo pataisas įstaigos vadovas, kurio tarnybinė veikla per visą kadenciją buvo vertinta gerai ir (arba) labai gerai, į tos pačios valstybės ar savivaldybės institucijos ar įstaigos vadovo pareigas antrai kadencijai gali būti skiriamas be konkurso, o tai sudaro prielaidas formuoti profesionalų vadovų komandą, skatinti kviesti patyrusius vadovus iš privataus sektoriaus ateiti į valstybės tarnybą.

Nepaisant 2021 m. priimtų teisės aktų ir teisinio reguliavimo pokyčių valstybės tarnyboje liko neatsakyta nemažai esminių klausimų. Artimiausios ateities klausimai yra valstybės tarnautojų darbo užmokesčio, priemokų ir priedų mokėjimo klausimai, socialinių garantijų peržiūros problemos. Skirtingas teisinis reguliavimas statutiniams valstybės tarnautojams ir karjeros valstybės tarnautojams (Valstybės tarnybos įstatymas netaikomas statutiniams valstybės tarnautojams – *aut. past.*) dar labiau didina teisinę painiavą. Nėra aišku, ar Lietuvoje bus kuriama bendra valstybės tarnyba, ar bus kelios valstybės tarnybos, kurioms būdingas skirtingas teisinis reguliavimas. Nėra tiksliai reglamentuotas Darbo kodekso nuostatų taikymas valstybės tarnautojams, tai kelia nemažą painiavą ir dažnai tik teisminės praktikos pavyzdžiai užpildo šias spragas. Svarbus tęstinis darbas yra toliau derinti darbo teisės ir valstybės tarnybos teisės normas.

Šiuo metu vykdomo teisėkūros proceso ir teisinio reguliavimo tikslas yra apibrėžti esminius valstybės tarnybos plėtros principus ir tikslus, valstybės tarnautojų atrankos metodus, paremtus Lietuvos viešojo ir privataus sektoriaus patirtimi, užsienio valstybių patirtimi, gerąja praktika, socialinių garantijų sistemos sukūrimas. Tinkamas teisinis valstybės tarnybos reguliavimas padėtų išspręsti daugelį visuomenės ir valstybės problemų, sutelktų valstybės tarnautojus reikšmingoms valstybės iniciatyvoms ir projektams įgyvendinti.

Išvados

1. Valstybės tarnyba – nuolat kintantis ir tobulinamas institutas. Šis institutas yra vienas aktualiausių ir svarbiausių dėl savo esminės paskirties ir neginčijamas viešojo sektoriaus organizacinės struktūros prioritetas. Valstybės tarnybos profesionalumas veikia viešosios politikos

sprendimų realizavimo kokybę. Kad jis būtų užtikrinamas, specialistams keliami tam tikri reikalavimai, pavyzdžiui, būti nepriekaištingos reputacijos, laikytis veiklos ir tarnybinės etikos principų, visa tai įtvirtinta teisės aktuose ir pareigybių aprašymuose.

2. Esminiai pokyčiai ir problematika valstybės tarnybos instituto teisinio reguliavimo kontekste siejami su vidiniais (valstybės tarnybos modernizavimu, efektyvumo ir skaidrumo užtikrinimu) ir išoriniais (naryste Europos Sąjungoje, socialiniais, ekonominiais, politiniais procesais) veiksniais. Analizuojamų problemų kontekste matyti, kad nėra sukurtas valstybės tarnautojų lūkesčius atrankoje į valstybės tarnybą, darbo užmokesčio bei kompetencijų modelio srityse užtikrinantis mechanizmas. Nors teisėkūros pagrindinį darbą atlieka patys valstybės tarnautojai, valstybės tarnybos teisinio reguliavimo sprendimai ir jų priėmimo tempai priklauso nuo valstybės politikų.
 3. 2021 m. įgyvendinti reikšmingi pokyčiai – panaikintas valstybės tarnautojams būtinas leidimas dirbti kitą darbą pagal darbo sutartį, įstaigos vadovas, kurio tarnybinė veikla per kadenciją vertinta gerai ir (arba) labai gerai, į tos pačios valstybės ar savivaldybės institucijos ar įstaigos vadovo pareigas antrai kadencijai gali būti skiriamas be konkurso. Priemokos už papildomą darbo krūvį ir pavadavimą gali būti mokamos visus kalendorinius metus, panaikintas 6 mėnesių trukmės apribojimas. Ketinantis atsistatydinti savo noru valstybės tarnautojas privalo apie atsistatydinimą įspėti jį į pareigas priimančią asmenį ne vėliau kaip prieš 20 kalendorinių dienų vietoj ankstesnių 14 kalendorinių dienų, išskyrus atvejus, kai jį į pareigas priimančias asmuo sutinka įspėjimo terminą trumpinti, ir kiti teisinio reguliavimo pakeitimai. Patikslinta pareigybių metodika, atliekama naujų pareigybių aprašymų patikra.
 4. Reikia pažymėti, kad 2021 m. priimti sprendimai ir teisinio reguliavimo pokyčiai tik iš dalies sprendžia valstybės tarnybos problemas. Pagrindiniai teisinio reguliavimo klausimai dėl ilgalaikės valstybės tarnybos plėtros išlieka neišspręsti. Pavyzdžiui, ar valstybės tarnyba Lietuvos Respublikoje bus bendra, ar turėsime kelias skirtingas valstybės tarnybas? Kaip bus toliau derinamos darbo teisės ir valstybės tarnybos teisės normos? Ar bus sukurta valstybės tarnautojų darbo apmokėjimo sistema, lanksčiai reaguojanti į ekonominius ir finansinius pokyčius?
-

Relevant Changes in Legal Regulation of Public Service and Directions of its Development in 2021

Mykolas Romeris University Law School
Institute of Public Law
Dr. Gintautas Vilkelis
E-mail: givil@mruni.eu

Summary. *The principal purpose of the amendments to the legal framework regulating civil service is to improve efficiency of the civil service, particularly focusing on the need to reform the personnel administration system both in state as well as municipal institutions. In 2021, amendments have been made to the Methodology for job description and evaluation of civil servants. The aim of this decision was to consistently phase out civil service positions that are intended for the performance of internal administration functions. Civil service positions shall be used for the performance of public administration functions only. Furthermore, public administration functions will not be performed by employees of state and municipal institutions working under employment contracts. As of 1 October 2021, before publishing a recruitment notice, the Civil Service Department will have to check the job descriptions of employees of state and municipal institutions working under employment contracts and will return them to the initiators for revision if necessary. Since 1 August 2021, the civil service selection process has been put through decentralisation, changes have been made to the civil service admission procedure and to the selection criteria, also remote recruitment has been increasingly seen as an option. All this is expected to shorten and simplify the recruitment procedures.*

On 23 December 2021, the Seimas of the Republic of Lithuania adopted an amendment to the Law on the Civil Service, which implements significant changes – civil servants are no longer required to obtain a permit to engage in other work under an employment contract, the head of an institution whose performance has been assessed as good and / or very good during his or her term of service may be appointed to the post of head of the same state or municipal institution or agency for a second term without competition. Additional pays for workload and replacement may be granted for the whole calendar year, the 6-month duration limit has been removed. A civil servant intending to resign must give notice of resignation to the appointing authority not later than 20 calendar days in advance, instead of the previous 14 calendar days, unless the appointing authority agrees to shorten the notice period and other regulatory changes.

These decisions are expected to contribute to the long-term goals of the civil service reform—namely, the creation of a flexible, efficient, and attractive civil service in Lithuania.

Keywords: *civil service, positions, admission to the civil service.*

1.3. Žiedinės ekonomikos paketo perkėlimas į nacionalinę teisę, siekiant ambicingų atliekų tvarkymo tikslų įgyvendinimo

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Viešosios teisės institutas
Dokt. Greta Česnaitytė
El. paštas: greta.cesnaityte@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-03

Santrauka. Europos Sąjungos teisės aktais įtvirtintas atliekų tvarkymo teisinis reguliavimas buvo esmingai pakeistas 2018 m. gegužės 30 d. priimtų direktyvų (įskaitant Atliekų pagrindų direktyvą keičiančią direktyvą), bendrai vadinamų žiedinės ekonomikos paketu. 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatos Europos Sąjungos valstybių narių į nacionalinę teisę turėjo būti perkeltos ne vėliau kaip 2020 m. liepos 5 d., tačiau Lietuvos Respublikoje į nacionalinę teisę jos perkeltos tik 2021 m. birželio 17 d., kai buvo priimti Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo ir Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo pakeitimai, kurių įsigaliojimo terminas vyrauja nuo 2021 m. liepos 1 d. iki 2025 m. sausio 1 d. Skirtingas įsigaliojimo terminas buvo numatytas ne tik dėl 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų privalomumo įgyvendinti tik nuo atitinkamų metų, bet ir dėl į Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo ir Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo pakeitimo projektus įtrauktų iniciatyvų, kurios tiesiogiai iš 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų neišplaukia. Šios iniciatyvos yra susijusios su gamintojų ir importuotojų organizacijų, kurioms išduotos pakuočių atliekų tvarkymo organizavimo licencijos, santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais modelio pakeitimu, iš esmės svertus jų tarpusavio bendradarbiavimo santykiuose suteikiant savivaldybėms, kurios, kaip teigiama, pagal naująjį modelį galės užtikrinti rūšiuojamuoju būdu surenkamų pakuočių atliekų tvarkymo sistemos tinkamą veikimą. Vis dėlto ar ši sistema pagal naująjį modelį veiks tinkamai, lems ne naujosios Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo ir Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo nuostatos, o įgyvendinamieji teisės aktai, kurie aplinkos ministro dar tik turės būti priimti.

Reikšminiai žodžiai: komunalinės atliekos, pakuočių atliekos, atliekų tvarkymas, didesnės gamintojų atsakomybės principas.

Įvadas

Europos Komisijos pasiūlytiems teisės aktų pakeitimams, padedantiems Europos Sąjungos valstybėms narėms pereiti prie žiedinės ekonomikos, buvo pritarta 2018 m. gegužės 30 d., kai priimti šie teisės aktai: 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/851, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2008/98/EB dėl atliekų¹ (toliau – Direktyva 2018/851); 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/852, kuria iš dalies keičiama Direktyva 94/62/EB dėl pakuočių ir pakuočių atliekų² (toliau – Direktyva 2018/852); 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/850, kuria iš dalies keičiama Direktyva

1 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/851, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2008/98/EB dėl atliekų, OL L 150, 2018 06 14, p. 109.

2 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/852, kuria iš dalies keičiama Direktyva 94/62/EB dėl pakuočių ir pakuočių atliekų, OL L 150, 2018 06 14, p.141.

1999/31/EB dėl atliekų sąvartynų³ (toliau – Direktyva 2018/850); 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/849, kuria iš dalies keičiamos direktyvos 2000/53/EB dėl eksploatuoti netinkamų transporto priemonių, 2006/66/EB dėl baterijų ir akumuliatorių bei baterijų ir akumuliatorių atliekų ir 2012/19/ES dėl elektros ir elektroninės įrangos atliekų⁴ (toliau – Direktyva 2018/849) (toliau kartu Direktyva 2018/852, Direktyva 2018/851, Direktyva 2018/850 ir Direktyva 2018/849 – 2018 m. gegužės 30 d. direktyvos arba Žiedinės ekonomikos paketas).

2018 m. gegužės 30 d. direktyvose buvo įtvirtinta daugybė atliekų tvarkymo teisinio reglamentavimo naujovių, nustatyti nauji atliekų tvarkymo tikslai, susiję su atliekų paruošimo pakartotinai naudoti ir perdirbimo kiekio didinimu, atliekų šalinimo į sąvartynus kiekio mažinimu, išplėstos atliekų prevencijos ir didesnės gamintojo atsakomybės nuostatos, pakeistos ataskaitų teikimo prievolės ir skaičiavimo metodai, įtvirtintos ir naujos sąvokos, pvz., ilgą laikotarpį valstybių narių laisvai interpretuojama „komunalinių atliekų“ sąvoka buvo apibrėžta Direktyvoje 2018/851. Dėl pakeitimų masto ir svarbos būtina išnagrinėti 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų perkėlimą į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisę.

Straipsnio tikslas – išnagrinėti į esminius Lietuvos Respublikos teisės aktus, reglamentuojančius atliekų tvarkymą (Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymą (toliau – Atlieku tvarkymo įstatymas) ir Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymą (Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymas)) 2021 m. vasarą perkeltas 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatas. Straipsnyje atkreipiamas dėmesys ir į kitus teisės aktus, kurie susiję su 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų įgyvendinimo užtikrinimu. Siekiant nurodyto tikslo naudojami sisteminis, dokumentų analizės, lyginamasis, loginis, lingvistinis ir apibendrinamasis metodai.

1.3.1. 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatos ir perkėlimo į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisę svarba

2021 m. birželio 17 d. buvo priimti Atlieku tvarkymo įstatymo⁵ ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo⁶ pakeitimai, kurių įsigaliojimo terminas vyrauja nuo 2021 liepos 1 d. iki 2025 m. sausio 1 d. Vienų nuostatų daug vėlesnis įsigaliojimas sietinas su 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų privalomumu įgyvendinti tik nuo atitinkamų metų (pvz., biologiškai skaidžių atliekų rūšiavimo galimybių ir priemonių visiems komunalinių atliekų turėtojams užtikrinimu nuo 2023 m.⁷), o kitų – su iniciatyvomis, kurios susijusios su griežtesnių nuostatų, nukreiptų į gamintojų ir importuotojų organizacijų, kurioms išduotos pakuočių atliekų tvarkymo organizavimo licencijos (toliau – Organizacija), reguliavimą, įgyvendinimu, tačiau nėra tiesiogiai išplaukiančios iš 2018 m. gegužės 30 direktyvų.

Iš tiesų Atlieku tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo priimti pakeitimai yra kaip 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų atsiradimo Lietuvos Respublikos nacionalinėje

3 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/850, kuria iš dalies keičiama Direktyva 1999/31/EB dėl atliekų sąvartynų, OL L 150, 2018 06 14, p.100.

4 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/849, kuria iš dalies keičiamos direktyvos 2000/53/EB dėl eksploatuoti netinkamų transporto priemonių, 2006/66/EB dėl baterijų ir akumuliatorių bei baterijų ir akumuliatorių atliekų ir 2012/19/ES dėl elektros ir elektroninės įrangos atliekų, OL L 150, 2018 06 14, p. 93.

5 Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo Nr. VIII-787 1, 2, 3, 3-1, 3-2, 4, 7, 11-1, 12-1, 18-2, 22, 30, 32, 33, 34, 34-1, 34-2, 34-3, 34-4, 34-7, 34-8, 34-15, 34-18, 34-23, 34-25, 34-26, 34-28, 34-31 straipsnių, šeštojo skirsnio, 5 priedo pakeitimo ir įstatymo papildymo 32-1 straipsniu ir antruoju-2 skirsniu įstatymas, TAR, 2021-06-30, Nr. 14808.

6 Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo Nr. IX-517 2, 4, 4-2, 7, 10, 11-2 straipsnių ir 2 priedo pakeitimo įstatymas, TAR, 2021-06-30, Nr. 14791.

7 Tiesa, Direktyvoje 2018/851 skelbiama, kad valstybės narės turi užtikrinti, kad „laikantis 10 straipsnio 2 ir 3 dalių nuostatų, biologinės atliekos būtų arba atskiriamos ir perdirbamos jų susidarymo vietoje, arba surenkamos atskirai ir nemaišomos su kitų tipų atliekomis“ ne vėliau kaip 2023 m. gruodžio 31 d., o Atlieku tvarkymo įstatyme įtvirtintas terminas yra 2023 m. sausio 1 d.

teisėje pagrindas, nes nacionalinėje teisėje turėjo būti atnaujinti ir kiti teisės aktai. Kai kurie iš jų taip pat aptariami, tačiau akcentas yra esminiai atliekų tvarkymą reglamentuojantys teisės aktai, t. y. Atliekų tvarkymo įstatymas ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymas.

Beje, Europos Sąjungos valstybės narės 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatas turėjo į nacionalinę teisę perkelti ne vėliau kaip 2020 m. liepos 5 d., tačiau kai kurios, tarp jų ir Lietuvos Respublika, to nespėjo padaryti laiku. Dėl šios priežasties Europos Komisija pagal Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 258 str. jau buvo pareiškusi pagrįstą nuomonę⁸ dėl dviejų Lietuvos Respublikos pažeidimų (įsipareigojimų nevykdymo pagal Direktyvos 2018/851 ir Direktyvos 2018/852 nuostatas). Todėl buvo būtina 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatas perkelti į nacionalinę teisę kuo greičiau. Lietuvos Respublika tą padarė tik 2021 m. vasarą, kai buvo priimti esminių teisės aktų, reglamentuojančių atliekų tvarkymą, t. y. Atliekų tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo, pakeitimai.

Toliau aptariamos didžiausią reikšmę turinčios 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatos, pradedant nuo Direktyvos 2018/851, tęsiant Direktyva 2018/852 ir Direktyva 2018/850, užbaigiant Direktyva 2018/849, lygiagrečiai, esant tam tikriems nukrypimams ar esant poreikiui atkreipti dėmesį, analizuojamos ir Atliekų tvarkymo įstatymo, Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo ir kitų aktualių teisės aktų nuostatos, kurios buvo įtvirtintos dėl 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisę poreikio.

1.3.2. Direktyvos 2018/851 nuostatų perkėlimas

Direktyvoje 2018/851, kuri pakeitė vadinamąją Atliekų pagrindų direktyvą⁹, buvo atlikta daugybė pakeitimų, kurių įtvirtinimo tikslas, be abejo, kaip ir kitų 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų, yra nukreiptas į valstybių narių perėjimą prie žiedinės ekonomikos. Direktyvoje 2018/851 buvo patikslinti ne tik kai kurių sąvokų apibrėžimai (pvz., atliekų tvarkymas, biologinės atliekos), bet ir įtvirtintos visiškai naujos (ir kai kurios iš jų jau seniai lauktos, pvz., komunalinės atliekos¹⁰) sąvokos ir pateikti jų apibrėžimai. Be paminėtos esminės komunalinių atliekų sąvokos, į kurios apibrėžimą įeina tiek mišrios komunalinės atliekos, tiek ir atskirai surinktos namų ūkių (buitinės) atliekos, buvo įtvirtintos dar šios: maisto atliekos, naudojimas medžiagoms gauti, užpildymas, didesnės gamintojo atsakomybės sistema.

Direktyva 2018/851 buvo atnaujintos šalutinių produktų ir atliekų nebelaikymo atliekomis taisyklės, viena vertus, jos buvo sugriežtintos, kita vertus, sudarytos sąlygos gamyboje likusias medžiagas laikyti ne atliekomis, bet šalutiniais produktais, o atliekas pripažinti nebe atliekomis, jeigu būtų įgyvendinti nustatyti reikalavimai. Atsirado papildoma nuostata, kad subjektui pirmą kartą į rinką teikiant gautą produktą iš atliekų reikalinga užtikrinti reikalavimus pagal taikytinus cheminių medžiagų ir produktų teisės aktus.

Buvo aiškiai suformuluotos nuostatos dėl didesnės gamintojų atsakomybės sistemos, numatyti bendrieji didesnės gamintojo atsakomybės sistemos būtiniausi reikalavimai, o tai reiškia, kad visoje Europos Sąjungos valstybėse narėse turės būti įdiegta didesnės gamintojo atsakomybės principo sistema, jei dar iki šiol to nebuvo padaryta. Lietuvoje ši sistema jau veikia seniai, tačiau nei Atliekų tvarkymo įstatyme, nei Pakuočių atliekų tvarkymo įstatyme nebuvo įtvirtintas didesnės gamintojo atsakomybės principas, todėl tai naujai buvo numatyta Atliekų tvarkymo įstatyme 2021 m., taip

8 Pagal Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 258 str. Europos Komisija turi teisę pareikšti pagrįstą nuomonę, kai mano, kad kuri nors valstybė narė neįvykdė kokios nors pareigos pagal Sutartį. Jei atitinkama valstybė narė per Europos Komisijos nustatytą laiką neatsižvelgia į tą nuomonę, Europos Komisija gali perduoti šį reikalą svarstyti Europos Sąjungos Teisingumo Teismui.

9 2008 m. lapkričio 19 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2008/98/EB dėl atliekų ir panaikinanti kai kurias direktyvas, OL L 312, 2008 11 22, p. 3.

10 Iki tol kiekviena valstybė narė galėjo interpretuoti, kas yra laikoma komunalinėmis atliekomis, kilo daugybė klausimų.

pat Atliekų tvarkymo įstatyme ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatyme buvo tikslinamos gamintojų ir importuotojų ir jų organizacijų pareigos, licencijavimo tvarka ir pan.

Direktyvoje 2018/851 išplečiamos atliekų prevencijos sąlygos, pvz., numatoma, kad turi būti skatinama projektuoti, gaminti ir naudoti produktus, kuriems tausiai naudojami išteklių, kurie yra patvarūs, tinkami taisyti, pakartotinai naudoti, gali būti atnaujinami ir pan., patikslinamas atliekų naudojimo straipsnis, numatant, kad reikia imtis priemonių užtikrinti atliekų parengimą pakartotinai naudoti ir perdirbti, o siekiant tai palengvinti ar pagerinti atlikti, prioritetą teikti atskiram atliekų surinkimui, išskyrus atvejus, kai toks atskiras surinkimas neduotų geriausio aplinkosaugos požiūriu rezultato, arba jei bendras surinkimas nemažintų galimybių atliekas parengti pakartotinai naudoti ir perdirbti ar kitaip panaudoti ir užtikrintų panašų rezultatą, gaunamą renkant atliekas atskirai, ar tai techniškai ir ekonomiškai neįmanoma ar lemtų neproporcingas sąnaudas. Atnaujintas straipsnis ir dėl atliekų paruošimo pakartotinai naudoti ir perdirbti, jame, be kita ko, buvo numatyta, kad yra reikalinga skatinti drabužių taisyimą, pasiekti tikslą dėl atskiro tekstilės surinkimo nuo 2025 m. Šiame straipsnyje bene svarbiausia tai, kad buvo atnaujinti tikslai, kuriuos turi įgyvendinti valstybės narės, siekdamos pakartotinio panaudojimo ir perdirbimo: „c) iki 2025 m. padidinti pakartotiniam naudojimui parengiamų ir perdirbamų komunalinių atliekų kiekį tiek, kad jos sudarytų bent 55 % atliekų (pagal svorį); d) iki 2030 m. padidinti pakartotiniam naudojimui parengiamų ir perdirbamų komunalinių atliekų kiekį tiek, kad jos sudarytų bent 60 % atliekų (pagal svorį); e) iki 2035 m. padidinti pakartotiniam naudojimui parengiamų ir perdirbamų komunalinių atliekų kiekį tiek, kad jos sudarytų bent 65 % atliekų (pagal svorį)¹¹. Šių tikslų įgyvendinimą penkeriems metams galėtų nukelti tik tos valstybės narės, kuriose šiuo metu perdirbimo lygis yra ypač žemas (mažiau nei 20 % komunalinių atliekų) arba atliekų šalinimas sąvartynuose yra didžiulis (daugiau kaip 60 % komunalinių atliekų).

Taip pat Direktyvoje 2018/851 planuojami ir dar didesni tikslai, tik jau kitoms atliekų rūšims, nes nurodoma, kad Europos Komisija svarstys „galimybes nustatyti statybos ir griovimo atliekų ir konkrečių jų medžiagų frakcijų, tekstilės atliekų, komercinės veiklos atliekų, nepavojingų pramoninių atliekų ir kitų atliekų srautų parengimo pakartotiniam naudojimui ir perdirbimo tikslus, taip pat komunalinių biologinių atliekų parengimo pakartotiniam naudojimui ir perdirbimo tikslus¹².

Svarbu tai, kad Direktyvoje 2018/851 atnaujintos ir tikslų dėl komunalinių atliekų pakartotinio naudojimo ir perdirbimo skaičiavimo nuostatos, ypač aktualu tai, kad atliekomis nebelaikomų medžiagų, kurios bus naudojamos kaip kuras arba kita energijos gamybos žaliava, bus deginamos, naudojamos užpildymui ir šalinamos sąvartyne, nebus galima įtraukti vertinant, ar pasiekti valstybės narės perdirbimo tikslai.

Dar paminėtas kaip aktualus ir Direktyvos 2018/851 II priede numatytų atliekų naudojimo veiklų kodų (R3, R4 ir R5) apibrėžimų atnaujinimas, į juos visus įtraukiamas ir paruošimas pakartotinai naudoti, o į R3 ir R5 ir panaudojimas užpildymui. Deja, Lietuvos nacionalinėje teisėje tokie pakeitimai vis dar nebuvo atlikti, iki šiol tai nenumatyta nei Atliekų tvarkymo įstatyme, nei Lietuvos Respublikos aplinkos ministro įsakyme „Dėl atliekų tvarkymo taisyklių patvirtinimo“¹³, kuriame, be kita ko, apibrėžtos ir įvairios naudojimo, tarp jų ir perdirbimo, veiklos.

11 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/851, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2008/98/EB dėl atliekų, *supra note*, 1.

12 *Ibid.*

13 Lietuvos Respublikos aplinkos ministro įsakymas Nr. 217 „Dėl Atliekų tvarkymo taisyklių patvirtinimo“. Galiojanti suvestinė redakcija (nuo 2021-10-09). *Valstybės žinios*, 1999-07-21, Nr. 63-2065.

1.3.3. Direktyvos 2018/852 nuostatų perkėlimas

Pereinant prie Direktyvos 2018/852, kurioje dėmesys kreipiamas į pakuočių atliekų tvarkymą, paminėtina, kad joje taip pat buvo tikslinamos sąvokos (pvz., pakuočių atliekos), atsirado ir naujų (pvz., daugkartinė pakuotė, kombinuotoji pakuotė), taip pat numatyta, kad yra taikomos prieš tai aptartos naujai Direktyvoje 2018/851 įtvirtintos ir kitos Atliekų pagrindų direktyvoje numatytos sąvokos. Tai aktualu ir dėl to, kad iki tol kai kurie Direktyvos 94/62/EB dėl pakuočių ir pakuočių atliekų sąvokų apibrėžimai nesutapo su Atliekų pagrindų direktyvoje įtvirtintais (pvz., pakartotinis naudojimas buvo traktuojamas nevienodai).

Direktyvoje 2018/852 taip pat akcentuojant atliekų tvarkymo hierarchiją nurodoma, kad valstybės narės turi imtis priemonių, kad „paskatintų didinti rinkai pateiktų daugkartinių pakuočių ir pakartotinio pakuočių naudojimo sistemų procentinę dalį“¹⁴. Pabrėžtas ir didesnės gamintojo atsakomybės sistemos veikimas, valstybėms narėms nustatytas terminas ją įdiegti ne vėliau kaip iki 2024 m. gruodžio 31 d.¹⁵, duotas tonas dėl ambicingų kiekybinių tikslų daugkartinėms pakuotėms: „iki 2024 m. gruodžio 31 d. Komisija išnagrinėja valstybių narių <...> pateiktus duomenis apie daugkartines pakuotes, siekdama apsvarstyti galimybes nustatyti kiekybinius pakuočių pakartotinio naudojimo tikslus, įskaitant apskaičiavimo taisykles, ir visas tolesnes pakuočių pakartotinio naudojimo skatinimo priemones“¹⁶, iškelti didesni pakuočių atliekų perdirbimo tikslai, kad ne vėliau kaip 2025 m. gruodžio 31 d. mažiausiai 65 % visų pakuočių atliekų (pagal svorį) turi būti perdirbama (nuo 2030 m. – 70 %), nustatyti ir minimalūs perdirbimo tikslai konkrečioms pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšims, pvz., ne vėliau kaip 2025 m. gruodžio 31 d. turi būti pasiektas 50 % plastiko perdirbimo tikslas (pagal svorį), o stiklo perdirbimo tikslas (pagal svorį) turi pasiekti 70 %, numatytas ir konkrečių pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšių perdirbimo tikslų didėjimas 2030 m. gruodžio 31 d. bent 5 %.¹⁷ Beje, kaip ir Direktyvoje 2018/851 numatytų paruošimo pakartotinai naudoti ir perdirbti, taip ir dėl pakuočių atliekų perdirbimo tikslų, valstybės narės gali siek tiek nukrypti, jeigu tenkintų nustatytas sąlygas.

Direktyvoje 2018/852 nustatyti konkrečių pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšių perdirbimo tikslai, deja, įstatymuose nebuvo atspindėti, apsiribojama tik bendrais pakuočių atliekoms nustatytais perdirbimo tikslais (nuo 2025 m. – 65%, o nuo 2030 m. – 70 %). Vis dėlto paminėtina ir tai, kad turimi pasiekti procentiniai tikslai bendrai visoms pakuočių atliekoms įstatymuose yra įvardyti kaip „kriterijai“, kuriais reikia vadovautis priimant Atliekų prevencijos ir tvarkymo planą, o ne tikslai, kuriuos reikia pasiekti, ir tai, manytina, sudaro netinkamas sąlygas visuomenei suprasti kiekvieno būtina indėlių į tinkamą atliekų tvarkymą, pradedant nuo rūšiavimo. Rengiamame 2021–2027 m. valstybiniame atliekų prevencijos ir tvarkymo plane taip pat nėra numatyti minėti procentiniai tikslai konkrečioms pakuočių atliekose esančioms medžiagų rūšims.¹⁸

Direktyvoje 2018/852 buvo atnaujintos ir tikslų skaičiavimo taisyklės, aktualiausia tai, kad „atliekomis nebelaikomų medžiagų, kurios bus naudojamos kaip kuras arba kita energijos gamybos žaliava, ar bus deginamos, naudojamos užpildymui arba šalinamos sąvartyne, negalima įtraukti į perdirbimo tikslų įgyvendinimą“¹⁹. Beje, 2019 m. buvo priimti ir Europos Komisijos perduoti sprendimai, kurie tikslino aptariamoje Direktyvoje 2018/852 numatytas skaičia-

14 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/852, kuria iš dalies keičiama Direktyva 94/62/EB dėl pakuočių ir pakuočių atliekų, *supra note*, 2.

15 *Ibid.*

16 *Ibid.*

17 *Ibid.*

18 Valstybinio atliekų prevencijos ir tvarkymo plano 2021–2027 metams projektas, <https://am.lrv.lt/lt/veiklos-sritys-1/atliekos/valstybinio-atlieku-prevencijos-ir-tvarkymo-plano-2021-2027-metams-projektas/valstybinio-atlieku-prevencijos-ir-tvarkymo-plano-2021-2027-metams-projektas-1>.

19 Galioja vienintelė maža išimtis, kad valstybės narės gali įskaičiuoti perdirbtą atliekas sudeginus atskirtų metalų kiekį, atsižvelgdamos į sudegintų pakuočių atliekų procentinę dalį. Vis dėlto galimas įtraukti kiekis yra itin mažas.

vimo taisyklės²⁰ ir Direktyvos 2018/851 tikslų skaičiavimo taisyklės²¹. Lietuvoje šių sprendimų esminės nuostatos įtvirtintos ne Atliekų tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo pakeitimo įstatymuose, kurie, kaip minėta, priimti 2021 m. vasarą, bet Lietuvos Respublikos aplinkos ministro įsakyme „Dėl Duomenų skaičiavimo ir kokybės patikros ataskaitų apie atliekų susidarymą ir tvarkymą teikimo Europos komisijai tvarkos aprašo patvirtinimo“²², kuriame pripažįstama, kad į perdirbtų atliekų kiekį (svorį) negalima įtraukti atliekų, kurios panaudotos energijai gauti, užpildymui ar šalinimui (36.8 ir 37.6 papunkčiai). Atsižvelgiant į tai ir į anksčiau paminėtus pakuočių atliekų perdirbimo tikslus (bendrus ir numatytus konkrečioms pakuočių atliekose esančioms medžiagų rūšims), iki šiol Lietuvoje egzistuojantis pakuočių atliekų deginimo skatinimas, kai jau turi būti taikomos tokios skaičiavimo taisyklės, pagal kurias negalima įtraukti sudegintų atliekų į užsibrėžtų perdirbimo tikslų įvykdymą, nepadaeda Lietuvos Respublikoje siekti ambicingų atliekų tvarkymo tikslų įgyvendinimo, gamintojų nemotyvuoja gaminti perdirbamąs pakuotes, o importuotojus ieškoti alternatyvų neperdirbamoms pakuotėms, iškreipia atliekų deginimo rinką. 2021 m. jau po ambicingų komunalinių atliekų paruošimo pakartotinai naudoti ir perdirbimo tikslų įtvirtinimo Lietuvos Respublikos Vyriausybė nutarimu²³ kaip tik ir atnaujino gaminių ir pakuočių atliekų naudojimo ir (ar) perdirbimo užduotis, kuriose, nepaisant griežtų skaičiavimo taisyklių, vis tiek palikta galimybė pakuočių atliekas naudoti energijai gauti (dar kitaip – deginti), kai kurios užduotys netgi buvo sumažintos²⁴.

1.3.4. Direktyvos 2018/850 ir Direktyvos 2018/849 nuostatų perkėlimas

Direktyvos 2018/850, kurioje kreipiamas dėmesys į sąvartynuose šalinamų atliekų kiekio mažinimą, nedetalizuojant kitų pakeitimų, akcentuotinas suformuotas naujas valstybių narių tikslas, kad „ne vėliau kaip 2035 m. sąvartynuose šalinamų komunalinių atliekų kiekis būtų sumažintas ir sudarytų ne daugiau kaip 10 % ar mažiau visų susidarantių komunalinių atliekų (svorio)“²⁵. Taip pat aktualu, kad į sąvartynus būtų nepriimamos atliekos, surinktos atskirai

20 2019 m. balandžio 17 d. Komisijos įgyvendinimo sprendimas (ES) 2019/665, kuriuo iš dalies keičiamas Sprendimas 2005/270/EB, nustatantis duomenų bazės sistemos formas pagal Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 94/62/EB dėl pakuočių ir pakuočių atliekų (pranešta dokumentu Nr. C(2019) 2805), OL L 112, 2019 04 26, p. 26.

21 2019 m. birželio 7 d. Komisijos įgyvendinimo sprendimas (ES) 2019/1004, kuriuo pagal Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2008/98/EB nustatomos duomenų apie atliekas skaičiavimo, tikrinimo ir teikimo taisyklės ir panaikinamas Komisijos įgyvendinimo sprendimas C(2012) 2384 (pranešta dokumentu Nr. C(2019) 4114), OL L 163, 2019 06 20, p. 66.

22 Lietuvos Respublikos aplinkos ministro įsakymas „Dėl Duomenų skaičiavimo ir kokybės patikros ataskaitų apie atliekų susidarymą ir tvarkymą teikimo Europos Komisijai tvarkos aprašo patvirtinimo“, TAR, 2020-07-14, Nr. 15690.

23 Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2006 m. lapkričio 24 d. nutarimo Nr. 1168 „Dėl apmokestinamųjų gaminių ir pakuočių atliekų naudojimo ir (ar) perdirbimo užduočių patvirtinimo“ pakeitimo“, TAR, 2021-07-14, Nr. 15866.

24 Pvz., iki 2021 m. liepos 14 d. galiojusioje Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimo Nr. 1168 „Dėl apmokestinamųjų gaminių ir pakuočių atliekų naudojimo ir (ar) perdirbimo užduočių patvirtinimo“ redakcijoje buvo numatyta, kad stiklo pakuočių perdirbimo užduotis 2016–2017 m. laikotarpiu yra 65 %, 2018–2019 m. laikotarpiu yra 68 %, o laikotarpiu, prasidedančiu nuo 2020 m., yra 70 %. Naujoje nuo 2021 m. liepos 15 d. įsigaliojusioje Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimo redakcijoje stiklo pakuočių 70 % perdirbimo užduotis 2021–2022 laikotarpiu buvo sumažinta iki 65 % (tokio paties dydžio, koks buvo taikomas 2016–2017 m.), numatyta, kad 70 % stiklo pakuočių atliekų perdirbimo užduotis turės būti siekiama tik 2023 m. Bandant atsakyti į klausimą, kodėl buvo sumažinta stiklo pakuočių perdirbimo užduotis, preziumuota, kad ji buvo sumažinta būtent dėl Direktyvoje 2018/852 numatytų konkrečių pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšių perdirbimo tikslų galimybės pasiekti tik nuo 2025 m., tačiau ši prezumpcija nepasiteisino atsižvelgiant į tai, kad kitų pakuočių rūšių perdirbimo užduotys Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarime Nr. 1168 jau dabar yra didesnės nei įtvirtintos Direktyvoje 2018/852 ir turimos pasiekti tik nuo 2025 m. (pvz., popierinės ir kartoninės pakuotės perdirbimo užduotis nuo 2021 m. yra 76 %, o Direktyvoje 2018/852 nurodyta, kad šios rūšies pakuočių atliekose esančių medžiagų 75 % perdirbimo užduotį reikalinga pasiekti ne vėliau kaip nuo 2025 m.).

25 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/850, kuria iš dalies keičiama Direktyva 1999/31/EB dėl atliekų sąvartynų, *supra note*, 3.

parengimo pakartotiniam naudojimui ir perdirbimo tikslais.²⁶ Pažymėtina tai, kad Atliekų tvarkymo įstatyme buvo numatytas dvigubai mažesnis šalinamų komunalinių atliekų kiekis nuo 2035 m., t. y. „ne daugiau kaip 5 procentai ar mažiau visų susidarantių komunalinių atliekų (pagal svorį)“²⁷.

Direktyva 2018/849 numato būtinybę pagal šią direktyvą prižiūrimas atliekų rūšis tvarkyti vadovaujantis Atliekų pagrindų direktyvoje įtvirtinta atliekų tvarkymo hierarchija, taikyti papildomas priemones, kad tai būtų paskatinta.²⁸

Taigi Atliekų tvarkymo įstatyme ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatyme buvo perkelta dauguma 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų, tačiau negalima teigti, kad visiškai, pvz., trūksta perdirbimo užduočių konkrečioms pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšims, kai kurios nuostatos dar turi būti įtvirtintos poįstatyminiuose teisės aktuose. Bet pagrindas tam jau yra. O teisinis reguliavimas žiedinei ekonomikai įsitvirtinti labai svarbus. Teigiama, kad „nepaisant teigiamų žiedinės ekonomikos aspektų, ji netapo vyraujančiu modeliu ir plačiai gali būti įgyvendinta tik pasitelkus teisinį reguliavimą“²⁹. Suprantama, „atliekų srities reguliavimo peržiūros nepakanka, kad žiedinė ekonomika būtų įgyvendinta“³⁰.

Akcentuotina ir tai, kad, siekiant ambicingų žiedinės ekonomikos tikslų, būtina, kad teisinis reglamentavimas nacionalinėje teisėje derėtų (sistemiškumo principas), būtų visiems suinteresuotiesiems subjektams aiškus, atitiktų ir kitus teisėkūros principus, įtvirtintus Lietuvos Respublikos teisėkūros pagrindų įstatyme. Beje, dėl gerai veikiančios antrinių žaliavų vidaus rinkos sukūrimo būtinumo, kaip kad numatyta naujame žiedinės ekonomikos veiksmų plane³¹, pvz., kad nebūtų 27 skirtingų atliekų nebelaikymo atliekomis kriterijų³², kad nebūtų trukdžių transportuoti ir valdyti atliekas, antrines žaliavas³³, reikalinga suderinti skirtingų Europos Sąjungos valstybių narių teisinį reglamentavimą, todėl aptariamas Žiedinės ekonomikos paketas ir kiti aktualūs Europos Sąjungos teisės aktai dėl žiedinės ekonomikos įsitvirtinimo svarbūs ne tik Lietuvos Respublikoje, bet ir visos Europos Sąjungos mastu.

1.3.5. Naujas pakuočių gamintojų ir importuotojų organizacijų santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais modelis

Aptariant Atliekų tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo pakeitimus, priimtus 2021 m. vasarą, minėta, kad šių įstatymų skirtingų nuostatų įsigaliojimas skyrėsi ir vyravo nuo 2021 liepos 1 d. iki 2025 m. sausio 1 d. Vienų nuostatų vėlesnis įsigaliojimas buvo sietinas ne su 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatų privalomumu įgyvendinti tik nuo atitinkamų metų, bet ir su iniciatyvomis, kurios susijusios su griežtesnių nuostatų, nukreiptų į Organizacijų reguliavimą, įgyvendinimu, tačiau nėra tiesiogiai išplaukiančios iš 2018 m. gegužės 30 direktyvų.

26 Išskyrus atliekas, kurios susidaro vykdant vėlesnes atskirai surinktų atliekų apdorojimo operacijas ir kurių šalinimas sąvartynuose duoda geriausią aplinkosaugos požiūriu bendrą rezultatą.

27 Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo Nr. VIII-787 1, 2, 3, 3-1, 3-2, 4, 7, 11-1, 12-1, 18-2, 22, 30, 32, 33, 34, 34-1, 34-2, 34-3, 34-4, 34-7, 34-8, 34-15, 34-18, 34-23, 34-25, 34-26, 34-28, 34-31 straipsnių, šeštojo skirsnio, 5 priedo pakeitimo ir Įstatymo papildymo 32-1 straipsniu ir antruoju-2 skirsniu įstatymas, *supra note*, 5.

28 2018 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2018/849, kuria iš dalies keičiamos direktyvos 2000/53/EB dėl eksploatuoti netinkamų transporto priemonių, 2006/66/EB dėl baterijų ir akumuliatorių bei baterijų ir akumuliatorių atliekų ir 2012/19/ES dėl elektros ir elektroninės įrangos atliekų, *supra note*, 4.

29 Leda Žilinskienė, Tomas Žilinskas, „Žiedinės ekonomikos ir atliekų teisinio reguliavimo koreliacijos probleminiai aspektai“, *Jurisprudencija* 27(1) (2020): 110.

30 *Ibid.*, 111.

31 „Europos Komisijos 2020-03-11 komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui Nr. COM (2020) 98. Naujas žiedinės ekonomikos veiksmų planas, kurio siekiama švaresnės ir konkurencingesnės Europos“, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=COM:2020:98:FIN>.

32 Vincent Brown, „The End of Waste under EU Law“, *Natural Resources & Environment* 28 (2014): 45.

33 Tomáš Jusel, Aurelija Burinskienė, „Perėjimas prie žiedinės ekonomikos: stabdančių ir skatinančių veiksnių sąveika mikro-, mezo- ir makrolygmenimis“, *Mokslas – Lietuvos ateitis* 11 (2019): 7.

Pateikus Atliekų tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymų pakeitimų projektus Lietuvos Respublikos Seimui atsirado pasiūlymų dėl papildomų nuostatų įtvirtinimo, iš esmės didesnės gamintojo atsakomybės sistemos keitimo santykiuose tarp savivaldybių, atliekų tvarkytojų ir Organizacijų.

Minėtos iniciatyvos yra kilusios iš savivaldybių ir Organizacijų bendradarbiavimo principo užtikrinimo stokos ir dėl to atsiradusių pasekmių.³⁴ Buvo akcentuojamas netinkamas rūšiuojamuoju būdu surenkamų pakuočių atliekų tvarkymas (kaip, pvz., rūšiuojamuoju būdu surenkamų pakuočių atliekų konteinerių neištuštinimas laiku, todėl gyventojai aplink konteinerius pradeda palikti atliekas arba išrūšiuotas atliekas išmeta į mišrių komunalinių atliekų konteinerius ir pan.), nurodomas iniciatyvų vienas iš tikslų – „užtikrinti kokybiškos ir visuotinai prieinamos antrinių žaliavų rūšiavimo paslaugos teikimą gyventojams, stabilų šios paslaugos finansavimą, stiprinti atsakomybę ir reikalavimus gamintojų ir importuotojų organizacijoms“³⁵.

Pirminėmis iniciatyvomis buvo siūloma „įtvirtinti pareigą savivaldybėms (arba savivaldybių įsteigtiems juridiniams asmenimis, kuriems pavesta administruoti komunalinių atliekų tvarkymo sistemą) savarankiškai vykdyti komunalinių atliekų sraute susidarantių pakuočių atliekų rūšiuojamojo surinkimo, vežimo, paruošimo naudoti ir naudojimo organizavimą, savivaldybėms (arba savivaldybių įsteigtiems juridiniams asmenimis, kuriems pavesta administruoti komunalinių atliekų tvarkymo sistemą) sudarant sutartis su pakuočių atliekų rūšiuojamąjį surinkimą, vežimą ir tvarkymą vykdysiančiais paslaugų tiekėjais bei numatant prievolę Organizacijoms tokių paslaugų tiekimą finansuoti pilna apimtimi“³⁶, kitaip tariant, numatyti, kad vienintelės savivaldybės gali užsakyti paslaugą, o Organizacijos turi prievolę visa apimtimi mokėti už paslaugą, kurios neadministruoja.

Aptariamoms iniciatyvoms, beje, buvo viena iš priežasčių, kodėl Lietuvos Respublika užtruko perkelti 2018 m. gegužės 30 d. direktyvų nuostatas. Kai kurių pirminių iniciatyvų po diskusijų Lietuvos Respublikos Seimo Aplinkos apsaugos komitete ir kt. galutiniuose Atliekų tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymų pakeitimo projektų variantuose neliko, pvz., šiuo metu didesnės gamintojo atsakomybės modelis numato, kad savivaldybės (ar jų pavedimu komunalinių atliekų tvarkymo sistemos administratoriai) savarankiškai be Organizacijų gali parinkti atliekų tvarkytojus, kurie teiks pakuočių atliekų rūšiuojamojo surinkimo ir vežimo paslaugą, vadovaudamiesi įstatymais ir aplinkos ministro nustatytais būtinaisiais reikalavimais tokiai paslaugai teikti, o Organizacijos turi finansuoti tokios paslaugos teikimą³⁷, tačiau neliko nuostatų, numatančių, kad Organizacijos turėtų finansuoti ne tik savivaldybių parinktų atliekų tvarkytojų vykdomo rūšiuojamojo surinkimo ir vežimo paslaugą, bet ir savivaldybių parinktą pakuočių atliekų naudojimo (perdirbimo) paslaugą.

Akcentuotina, kad Atliekų tvarkymo įstatyme naujai įtvirtintas gamintojo ir importuotojo atsakomybės principas³⁸ reiškia kad „gamintojai ir importuotojai atsakingi už jų vidaus rinkai

34 Pvz., „Verslas piktinasi siūlomais atliekų tvarkymo pakeitimais: gyventojams gali tekti mokėti daugiau“, <https://www.delfi.lt/spausdinti/?id=86886293>; „Dėl netvarkomų pakuočių atliekų Vilnius Aplinkos ministerijai skambina pavojaus varpais“, <https://sivasa.lt/n113-del-netvarkomu-pakuociu-atlieku-vilnius-aplinkos-ministerijai-skambina-pavojaus-varpais>.

35 Pagrindinio komiteto išvada dėl Atliekų tvarkymo įstatymo Nr. VIII-787 1, 2, 3, 3(1), 3(2), 4, 7, 11(1), 12(1), 18(2), 22, 30, 32, 33, 34, 34(1), 34(4), 34(7), 34(8), 34(15), 34(18), 34(23), 34(25), 34(26), 34(28), 34(31) straipsnių, šeštojo skirsnio, 5 priedo pakeitimo ir Įstatymo papildymo 32(1) straipsniu ir antruoju(2) skirsniu įstatymo projekto Nr. XIVP-171(2), <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/faf528e0a75d11eb98ccba226c8a14d7?jfwid=18yynyngl9e>.

36 Pasiūlymas dėl Pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo Nr. IX-517 2, 4, 4(2), 7, 10, 11(2) straipsnių ir 2 priedo pakeitimo įstatymo projekto Nr. XIVP-172, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/09ec4720661811eb9954cfa9b9131808?jfwid=-11vir7z24b>.

37 Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo Nr. IX-517 2, 4, 4-2, 7, 10, 11-2 straipsnių ir 2 priedo pakeitimo įstatymas, *supra note*, 6.

38 Didesnės gamintojo atsakomybės principas dar iki įtvirtinimo Atliekų tvarkymo įstatyme traktuotas taip pat. Beje, Atliekų tvarkymo įstatyme įtvirtintas gamintojo ir importuotojo atsakomybės principas vėliau buvo dar labiau praplėstas, į sąvoką įtraukiant konkrečius gaminius (pvz., drėgnąsias servetėles, oro balionėlius, žvejybos įrankius ir pan.), už kuriuos gamintojai ir importuotojai turi būti atsakingi.

tiesiamų gaminių ir pakuočių poveikį aplinkai per visą jų gyvavimo ciklą nuo gamybos iki saugaus atliekų sutvarkymo³⁹, taip pat už mokesčio už aplinkos teršimą gaminių ir (ar) pakuočių atliekomis sumokėjimą, jeigu nebūtų įvykdytos Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimu nustatytos gaminių ir pakuočių atliekų naudojimo užduotys. Kaip tik „atliekų tvarkytojų išrašytų gaminių ir (ar) pakuočių atliekų sutvarkymą įrodančių dokumentų pagrindu, pagrindžiančiu nustatytų gaminių ir (ar) pakuočių atliekų tvarkymo užduočių įvykdymą, gamintojai ir importuotojai gali pasinaudoti mokesčio už aplinkos teršimą gaminių ir (ar) pakuočių atliekomis lengvata ir nemokėti Mokesčio už aplinkos teršimo įstatyme nustatytų mokesčių už aplinkos teršimą gaminių ir (ar) pakuočių atliekomis⁴⁰. Todėl Organizacijoms yra svarbus ne tik pakuočių atliekų (šiuo atveju) perdirbimas, bet ir subjektų, kurie perdirba pakuočių atliekas, parinkimas, nes šių atliekų tvarkytojų išrašyti gaminių ir (ar) pakuočių atliekų sutvarkymą įrodantys dokumentai visų pirma pagrindžia faktinį pakuočių atliekų perdirbimą, galiausiai leidžia pasinaudoti įstatymo lengvata. Todėl tai, kad tokių atliekų perdirbėjų parinkimas turi būti ne savivaldybių, o Organizacijų valioje, yra teisinga, tai teigiamai įvertino ir Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba⁴¹.

Ar naujas Organizacijų santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais modelis veiks tinkamai, paaiškės tik tuomet, kai bus priimti poįstatyminiai teisės aktai (pvz., būtinieji reikalavimai komunalinių atliekų sraute susidarantių pakuočių atliekų rūšiuojamojo surinkimo ir vežimo paslaugai teikti, pakuočių atliekų rūšiuojamojo surinkimo sistemos infrastruktūrai, jos įrengimui, priežiūrai, atnaujinimui ir plėtrai (įskaitant reikalavimus rūšiuojamojo surinkimo priemonių tipui, dydžiui, išdėstymo tankiui, žymėjimui, identifikacinės sistemos diegimui, ištuštinimo dažniui) ir šių veiklų finansavimo tvarkai, šių paslaugų ir veiklų administravimui ir jo išlaidų apmokėjimo tvarkai⁴²) ir faktiškai bus pradėtas taikyti naujasis teisinis reglamentavimas dėl Organizacijų santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais.

Tinkamas Organizacijų santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais modelio veikimas yra itin aktualus, siekiant ambicingų Direktyvoje 2018/851 nustatytų komunalinių atliekų perdirbimo tikslų, Direktyvoje 2018/852 nustatytų pakuočių atliekų perdirbimo tikslų (bendrų ir numatytų konkrečioms pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšims) įgyvendinimo.

Išvados

1. Apibendrinant galima teigti, kad Žiedinės ekonomikos paketo perkėlimas į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisę buvo sukoncentruotas Atliekų tvarkymo įstatyme ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatyme, o tai sudaro tinkamą pagrindą plėtoti žiedinę ekonomiką Lietuvos Respublikoje. Vis dėlto siekiant ambicingų atliekų tvarkymo tikslų neužtenka tokio teisinio reguliavimo priėmimo ar kai kurių 2018 m. gegužės 30 d. Direktyvų nuostatų sugriežtinimo (pvz., atliekų šalinimo į sąvartynus procentinis tikslas nuo 2035 m. Atliekų tvarkymo įstatyme įtvirtintas ne 10 %, kaip kad numato Direktyva 2018/850, o 5 %), reikalinga užtikrinti sistemiškumo principą, įtvirtinant reikiamas nuostatas poįstatyminiuose teisės aktuose, taip pat trūksta Lietuvos Respublikos pagrindiniuose atliekų tvarkymo įstatymuose konkrečių

39 Lietuvos Respublikos atliekų tvarkymo įstatymo Nr. VIII-787 1, 2, 3, 3-1, 3-2, 4, 7, 11-1, 12-1, 18-2, 22, 30, 32, 33, 34, 34-1, 34-2, 34-3, 34-4, 34-7, 34-8, 34-15, 34-18, 34-23, 34-25, 34-26, 34-28, 34-31 straipsnių, šeštojo skirsnio, 5 priedo pakeitimo ir Įstatymo papildymo 32-1 straipsniu ir antruoju-2 skirsnio įstatymas, *supra note*, 5.

40 Greta Česnaitytė, „Gaminių ir (ar) pakuočių atliekų sutvarkymo įrodančių dokumentų išrašymo teisinio reglamentavimo ypatumai ir probleminiai aspektai“, *Public Security and Public Order* 23 (2019): 35, <https://www3.mruni.eu/ojs/vsvt/article/view/5251>.

41 Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos išvada, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAN/c10ac8b0a-8f711eb98ccb226c8a14d7?jfwid=-11vir7z7f5>.

42 Lietuvos Respublikos pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo Nr. IX-517 2, 4, 4-2, 7, 10, 11-2 straipsnių ir 2 priedo pakeitimo įstatymas, *supra note*, 6.

- pakuočių atliekose esančių medžiagų rūšių procentinių tikslų, kurie numatyti Direktyvoje 2018/852, įtvirtinimo.
2. Į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisę perkelti Žiedinės ekonomikos paketą buvo reikalinga kuo skubiau ne tik dėl perėjimo prie žiedinės ekonomikos modelio ir aukštų atliekų paruošimo pakartotinai naudoti ir perdirbti tikslų įgyvendinimo, bet ir Europos Komisijos pradėtų pažeidimų procedūrų dėl vėlavimo perkelti 2018 m. direktyvų nuostatas į nacionalinę teisę. Vėlavimas būtų buvęs trumpesnis, jeigu nebūtų pateiktų iniciatyvų, tiesiogiai neišplaukiančių iš 2018 m. direktyvų.
 3. Šios iniciatyvos, kurios lėmė papildomą 2018 m. direktyvų nuostatų perkėlimo į nacionalinę teisę užtrukimą buvo susijusios su nauju gamintojų ir importuotojų organizacijų, kurioms išduotos pakuočių atliekų tvarkymo organizavimo licencijos, santykių su savivaldybėmis ir atliekų tvarkytojais modeliu, kurio tikrasis veikimas paaiškės tik tuomet, kai bus priimti ir faktiškai pradėti taikyti Atliekų tvarkymo įstatymo ir Pakuočių atliekų tvarkymo įstatymo poįstatyminiai teisės aktai.

Transposition of the Circular Economy Package into the Law of the Republic of Lithuania in order to Achieve Ambitious Waste Management Targets

Mykolas Romeris University Law School
Public Law Institute
Greta Česnaitė
E-mail: greta.cesnaityte@mruni.eu

Summary. *The legal regulation of waste management established by the legal acts of the European Union was substantially changed on 30 May 2018 by adopted Directives (including the Directive amending the Waste Framework Directive), collectively referred to as the Circular Economy Package. The provisions of the mentioned Circular Economy Package had to be transposed by the Member States of the European Union by 5 July 2020 at the latest. However, in the Republic of Lithuania the provisions of the Circular Economy Package were not transposed into national law until 17 June 2021, when amendments to the Law on Waste Management of the Republic of Lithuania and the Law on Packaging and Packaging Waste Management of the Republic of Lithuania were adopted, which the entry into force prevailed from 1 July 2021 until 1 January 2025. The deadline for the entry into force of the provisions was different, not only because of the mandatory implementation of the Circular Economy Package provisions from the relevant year, but also due to the fact that in addition to the provisions of the Circular Economy Package initiatives were included in the draft amendments to the Law on Waste Management of the Republic of Lithuania and the Law on Packaging and Packaging Waste Management of the Republic of Lithuania, which were non-compliant with the Circular Economy Package provisions. Those initiatives are related to the change in the model of the relationship between packaging producers and importers organizations and municipalities and waste managers, giving leverage in mutual cooperation to municipalities which are said under the new model could ensure the proper functioning of the sorted packaging waste management system. However, whether this system with the new model will work properly is not in the new provisions of the Law on Waste Management of*

the Republic of Lithuania and the Law on Packaging and Packaging Waste Management of the Republic of Lithuania, but the implementing legislation that will have to be adopted by the Minister of Environment in the future.

Keywords: *municipal waste, packaging waste, waste management, extended producer responsibility principle.*

1.4. Žaliųjų pirkimų sistemos teisinio reguliavimo pokyčiai Lietuvoje

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas

Prof. dr. Saulius Katuoka

El. paštas: skatuoka@mruni.eu

Dokt. Arnas Liauksminas

El. paštas: arnas.liauksminas@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-04

Santrauka. Viešojo sektoriaus išlaidos prekėms, paslaugoms ir darbams sudaro apie 14 proc. Europos Sąjungos bendrojo vidaus produkto. Tikslingai vykdant viešuosius pirkimus galima reikšmingai prisidėti prie neigiamo poveikio aplinkai mažinimo. Viena iš kertinių „Europos žaliojo kurso“ ir kitų Europos Sąjungos dokumentų įgyvendinimo priemonių yra žalieji pirkimai, kuriuos vykdant siekiama sumažinti neigiamą poveikį aplinkai. Žalieji pirkimai buvo įtraukti ir į nacionalinius strateginius dokumentus – 2021–2030 m. Nacionalinį pažangos planą ir Aštuonioliktosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės programą. Įgyvendinant jų nuostatas ir siekiant, kad nuo 2023 m. visi pirkimai atitiktų žaliųjų pirkimų kriterijus, 2021 m. Lietuvoje buvo pradėta žaliųjų pirkimų sistemos reforma, atnaujinant žaliųjų pirkimų teisinį reglamentavimą, iškeliant žaliųjų pirkimų tikslus, numatant vienkartinės ir tęstinės priemonės išskeltiems tikslams pasiekti, atliekant kitų teisės aktų pakeitimus.

Reikšminiai žodžiai: viešieji pirkimai, žalieji pirkimai, Europos žaliasis kursas, Nacionalinis pažangos planas, pažangos lėšos, Aštuonioliktosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės programa, Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos nuostatų įgyvendinimo planas.

Įvadas

Viešojo sektoriaus išlaidos prekėms, paslaugoms ir darbams sudaro apie 14 proc. Europos Sąjungos (toliau – ES) bendrojo vidaus produkto, o Lietuvoje 2019 m. viešieji pirkimai sudarė apie 13 proc. bendrojo vidaus produkto ir daugiau nei trečdalį bendrų valdžios institucijų išlaidų. Taigi tikslingai vykdant viešuosius pirkimus galima reikšmingai sumažinti neigiamą poveikį aplinkai (pavyzdžiui, skatinant tvarų išteklių naudojimą ir gamybą, mažinant poveikį klimato kaitai ir kt.).

Dar 2008 m. Europos Komisija (toliau – EK arba Komisija) ėmėsi kurti žaliųjų pirkimų sistemą.¹ Nuo 2008 m. Komisija išplėtojo žaliųjų pirkimų kriterijus 20 prekių, paslaugų ir darbų grupių.² Nors EK siekė, kad iki 2010 m. pusė pirkimų atitiktų žaliųjų pirkimų kriterijus, toks rezultatas ES mastu nebuvo pasiektas.³ Iš dalies tai nulėmė faktas, kad EK plėtojami žaliųjų pirkimų kriterijai yra rekomendacinio pobūdžio.

Suprantant, kad viešieji pirkimai turi tiek tiesioginį, tiek netiesioginį poveikį aplinkai, o žalieji pirkimai tebėra neišnaudota priemonė siekiant skatinti aplinkai nekenksmingų prekių kūrimą,

1 Komisijos 2008 m. liepos 16 d. komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui „Viešieji pirkimai geresnei aplinkai užtikrinti“, COM(2008) 400 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:52008DC0400>.

2 https://ec.europa.eu/environment/gpp/eu_gpp_criteria_en.htm.

3 Andrea Renda ir kt. (eds), *The uptake of Green Public Procurement in the EU 27* (Centre for European Policy Studies and College of Europe, 2012), 48.

paslaugų ir darbų teikimą, mažinti neigiamą poveikį aplinkai, ES ir nacionaliniuose strateginiuose dokumentuose imta kelti tikslus, kurie skatintų žaliųjų pirkimų vykdymą.

Šie pokyčiai nulėmė, kad Lietuvoje 2021 m. buvo pradėta žaliųjų pirkimų sistemos reforma, atnaujinant žaliųjų pirkimų teisinį reglamentavimą, iškeliant žaliųjų pirkimų tikslus, numatant vienkartinės ir tęstinės priemonės iškeltiems tikslams pasiekti.

Straipsnio tikslas – įvertinti žaliųjų pirkimų sistemos tobulinimo procesą Lietuvoje, apžvelgiant aktualiausias teisėkūros iniciatyvas, pasiektus rezultatus ir aptariant patobulinto teisinio reguliavimo trūkumus.

1.4.1. Teisinio reguliavimo pokyčių prielaidos

Dėmesys žaliesiems pirkimams išaugo Komisijai 2019 m. pristačius komunikatą „Europos žalioji kursas“, kuriame nurodoma, kad „[v]aldžios institucijos, įskaitant ES institucijas, turėtų rodyti pavyzdį ir užtikrinti, kad jų viešieji pirkimai būtų žali. Komisija parengs papildomų teisės aktų ir gairių dėl žaliųjų viešųjų pirkimų“.⁴ Šio dokumento idėjos netruko atsispindėti ir kituose ES dokumentuose, pavyzdžiui, 2020 m. Tvarios ir skaitmeninės Europos mažų ir vidutinių įmonių strategijoje, kurioje nurodoma, kad „[n]ovatoriškus ekologiškus produktus ir paslaugas teikiančios mažos ir vidutinės įmonės gali būti remiamos aktyviau vykdant žaliąjį viešąjį pirkimą“⁵, arba 2020 m. Naujame žiedinės ekonomikos veiksmų plane, kur įtvirtinama, kad „Komisija pasiūlys sektorinius teisės aktus dėl žaliųjų viešųjų pirkimų minimalių privalomų kriterijų ir rodiklių ir, nesukurdam nepagrįstos administracinės naštos viešųjų pirkimų vykdytojams, palapsniui įves privalomą ataskaitų teikimą siekdama stebėti, kaip daugėja žaliųjų viešųjų pirkimų“⁶. Šie pokyčiai lėmė, kad ES mastu žaliųjų pirkimų sistema juda nuo rekomendacinių kriterijų link privalomo teisinio reguliavimo. Vienu pirmųjų tokio privalomo reguliavimo pavyzdžių yra Direktyva (ES) 2019/1161, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2009/33/EB dėl skatinimo naudoti netaršias ir efektyviai energiją vartojančias kelių transporto priemones⁷ ir kuri įtvirtina privalomus žaliųjų pirkimų kriterijus įsigyjant transporto priemones. Lietuvoje ši direktyva buvo įgyvendinta 2021 m. kovo 23 d. priėmus Lietuvos Respublikos alternatyviųjų degalų įstatymą.⁸

Žaliųjų pirkimų idėjos nėra naujiena ir Lietuvos strateginiuose dokumentuose. Pavyzdžiui, dar 2012 m. priimtoje Lietuvos pažangos strategijoje „Lietuva 2030“ vienas iš 6.9.2 papunktyje įtvirtinto tikslo „Socialinė verslo atsakomybė, darnus išteklių panaudojimas“ veiksmų yra siekis „[u]gdyti aplinkai palankią verslo kultūrą ir skatinti „žaliosios“ ekonomikos vystymąsi, atliekant ne tik „žaliuosius“, bet ir darniuosius viešuosius pirkimus“⁹.

Tačiau ryškesnis proveržis pasiektas strateginiuose dokumentuose – 2021–2030 m. Nacionaliniame pažangos plane (toliau – NPP) ir Aštuonioliktosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės

4 Komisijos 2019 m. gruodžio 11 d. komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui „Europos žalioji kursas“, *COM(2019) 640 final*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?qid=1588580774040&uri=CELEX:52019DC0640>.

5 Komisijos 2020 m. kovo 10 d. komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir Regionų komitetui „Tvarios ir skaitmeninės Europos mažų ir vidutinių įmonių strategija“, *COM(2020) 103 final*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?qid=1593507563224&uri=CELEX:52020DC0103>.

6 Komisijos 2020 m. kovo 11 d. komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir regionų komitetui „Naujas žiedinės ekonomikos veiksmų planas, kuriuo siekiama švaresnės ir konkurencingesnės Europos“, *COM(2020) 98 final*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/ALL/?uri=CELEX:52020DC0098>.

7 Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2019/1161, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2009/33/EB dėl skatinimo naudoti netaršias ir efektyviai energiją vartojančias kelių transporto priemones, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A32019L1161>.

8 Lietuvos Respublikos alternatyviųjų degalų įstatymas Nr. XIV-196, *TAR*, 2021-04-08, Nr. 7413.

9 Lietuvos Respublikos Seimo 2012 m. gegužės 15 d. nutarimas Nr. XI-2015 „Dėl Valstybės pažangos strategijos „Lietuvos pažangos strategija „Lietuva 2030“ patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2012-05-30, Nr. 61-3050.

programoje – įtvirtinus „Europos žaliojo kurso“ idėjas. Pavyzdžiui, NPP įtvirtinama, kad, siekiant stiprinti viešojo sektoriaus vaidmenį skatinant darnų vystymąsi, numatoma didinti žaliųjų viešųjų pirkimų dalį. Įgyvendinus NPP žaliojo pirkimo rodiklį žalieji pirkimai iki 2025 m. turėtų sudaryti 50 proc. žaliųjų pirkimų vertės, o 2030 m. – 55 proc.¹⁰

Žaliųjų pirkimų svarbą išryškino ir 2020 m. gruodžio 11 d. priimta Vyriausybės programa, kurioje nurodoma, kad „[r]eikšmingai išplėsimė žaliųjų pirkimų taikymo apimtį, siekdami, kad nuo 2023 m. žalieji pirkimai taptų dominuojančia viešųjų pirkimų rūšimi. Nuo 2023 m. įpareigosime valstybines įstaigas vartoti tik žaliają elektros ir šilumos energiją, naudoti tik netaršų transportą, prekes, darbus ir paslaugas įsigyti tik žaliųjų pirkimų būdu“¹¹.

Vyriausybės programos nuostatos buvo detalizuotos 2021 m. kovo 10 d. priimtame Aštuonioliktosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos nuostatų įgyvendinimo plano 6.1.15 veiksmo „Sustiprinti aplinkos apsaugos kriterijų naudojimo privalomumą viešuosiuose pirkimuose, įtvirtinti nuostatas, kad nuo 2023 m. prekės, paslaugos ir darbai įsigijami tik žaliųjų pirkimų būdu, įdiegti konsultavimo, informacijos sklaidos ir bendradarbiavimo su rinka mechanizmus žaliųjų viešųjų pirkimų srityje“, ir 6.1.16 veiksmo „Išplėsti žaliųjų pirkimų vykdymą įgyvendinant nacionalines ir ES finansavimo programas“¹².

Nors strateginiai dokumentai ir kelia ambicingus žaliųjų pirkimų tikslus, remiantis Viešųjų pirkimų tarnybos 2020 m. duomenimis, bendra visų pirkimų vykdytojų vykdytų žaliųjų pirkimų vertė (229,7 mln. Eur) sudarė tik 5,5 proc. bendros pirkimų vertės¹³. Taigi, norint paskatinti žaliųjų pirkimų vykdymą, reikėjo įvertinti, kodėl perkančiosios organizacijos ir perkantieji subjektai (toliau kartu – pirkimų vykdytojai) nevykdo žaliųjų pirkimų, ir atitinkamai tobulinti žaliųjų pirkimų sistemą.

1.4.2. Žaliųjų pirkimų teisinio reguliavimo tobulinimas

2020 m. lapkritį–gruodį programos „Kurk Lietuvai“ dalyvių ir Lietuvos Respublikos aplinkos ministerijos atstovų vykdytos viešosios konsultacijos metu buvo apklausiami pirkimų vykdytojai ir tiekėjai, siekiant išsiaiškinti priežastis ir motyvus, kodėl Lietuvoje nevykdomi žalieji pirkimai ir kokie veiksniai paskatintų jų vykdymą. Apibendrinti viešosios konsultacijos rezultatai parodė, kad žaliuosius pirkimus vengiama vykdyti, nes aplinkos apsaugos kriterijai yra pasenę ir nebeaktualūs, pirkimų vykdytojams trūksta kompetencijų vykdyti žaliuosius pirkimus, rinkoje stokojama produktų, kurie atitiktų žaliųjų pirkimų kriterijus, arba jie yra brangesni nei įprasti ir pan.¹⁴

Reaguojant į konsultacijos rezultatus ir įgyvendinant strateginiuose dokumentuose keliamus žaliųjų pirkimų tikslus, buvo keičiamas pagrindinis teisės aktas, kuriame įtvirtinami reikalavimai žaliesiems pirkimams – Lietuvos Respublikos aplinkos ministro 2011 m. birželio 28 d. įsakymas Nr. D1-508 „Dėl Produktų, kurių viešiesiems pirkimams taikytini aplinkos apsaugos kriterijai, sąrašo, Aplinkos apsaugos kriterijų ir Aplinkos apsaugos kriterijų, kuriuos perkančiosios organizacijos turi taikyti pirkdamos prekes, paslaugas ar darbus, taikymo tvarkos aprašo patvirtinimo“

10 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2020 m. rugsėjo 9 d. nutarimas Nr. 998 „Dėl 2021–2030 metų Nacionalinio pažangos plano patvirtinimo“, TAR, 2020-09-16, Nr. 19293.

11 Lietuvos Respublikos Seimo 2020 m. gruodžio 11 d. nutarimas Nr. XIV-72 „Dėl Aštuonioliktosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos“, TAR, 2020-09-16, Nr. 19293.

12 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2021 m. kovo 10 d. nutarimas Nr. 155 „Dėl Aštuonioliktosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos nuostatų įgyvendinimo plano patvirtinimo“, TAR, 2021-03-17, Nr. 5318.

13 Viešųjų pirkimų tarnybos 2020 metų veiklos ataskaita, <https://vpt.lrv.lt/uploads/vpt/documents/files/Vies%CC%8Cu%C-C%A8ju%CC%A8%20pirkimu%CC%A8%20tarnybos%202020%20metu%CC%A8%20veiklos%20ataskaita.pdf>, p. 56.

14 Žalieji viešieji pirkimai: viešųjų konsultacijų rezultatai. „Kurk Lietuvai“ ir Lietuvos Respublikos aplinkos ministerija, 2020, http://kurklt.lt/wp-content/uploads/2020/10/%C5%BDVP_Vie%C5%A1%C5%B3j%C5%B3-konsultacij%C5%B3-rezultatai.pdf.

(toliau – įsakymas Nr. D1-508).¹⁵ Įsakymu Nr. D1-508 patvirtinami: a) produktų, kurių viešiesiems pirkimams ir pirkimams taikytini aplinkos apsaugos kriterijai, sąrašas (toliau – produktų sąrašas); b) aplinkos apsaugos kriterijai; c) aplinkos apsaugos kriterijų, kuriuos perkančiosios organizacijos ir perkantieji subjektai turi taikyti pirkdami prekes, paslaugas ar darbus, taikymo tvarkos aprašas (toliau – tvarkos aprašas).

Be to, poreikį keisti įsakymą Nr. D1-508 lėmė ir tvarkos apraše įtvirtinta žaliojo pirkimo sąvoka, kuri stipriai riboja pirkimų vykdytojų galimybes įvykdyti žaliąjį pirkimą, įsigyjant prekes, darbus ir paslaugas. Iki 2021 m. balandžio 1 d. galiojusi žaliojo pirkimo sąvoka įtvirtino, kad pirkimas pripažįstamas „žaliuoju“, kai perkamas produktas atitinka visus produktui nustatytus ir Lietuvos Respublikos aplinkos ministro įsakymu patvirtintus minimalius aplinkos apsaugos kriterijus. Tai reiškė, kad įsigyjant prekę, kuri yra „žalia“ pagal EK rekomendacijas (pavyzdžiui, prekę paženklin-ta ekologiniu ženklu), Lietuvoje toks pirkimas nebuvo laikomas žaliuoju, nes neatitikdavo visų minimalių aplinkos apsaugos kriterijų.

2021 m. kovo 31 d. priimtais įsakymo Nr. D1-508 pakeitimais buvo supaprastinta žaliojo pirkimo sąvoka ir patikslinta žaliojo pirkimo vykdymo tvarka, patikslinti transporto ir maisto aplinkos apsaugos kriterijai, kai kurie aplinkos apsaugos kriterijai papildyti nuorodomis į Lietuvos Respublikos energetikos ministro 2015 m. birželio 18 d. įsakymą Nr. 1-154 „Dėl Prekių, išskyrus kelių transpor-to priemones, kurioms viešųjų pirkimų ir perkančiųjų subjektų atliekamų pirkimų metu taikomi energijos vartojimo efektyvumo reikalavimai, sąrašo patvirtinimo“ (toliau – įsakymas Nr. 1-154).¹⁶

Įsigaliojus įsakymo Nr. D1-508 pakeitimams žaliuoju pirkimu vadinamas toks pirkimas, kurio vykdytojas siekia įsigyti prekių, paslaugų ar darbų, darančių kuo mažesnę poveikį aplinkai viena-me, keliuose ar visuose prekės, paslaugos ar darbo gyvavimo ciklo etapuose (tvarkos aprašo 3.6 pa-punktis). Siekiant palengvinti žaliųjų pirkimų vykdymą tvarkos aprašo 4 punkte buvo detalizuota žaliojo pirkimo vykdymo tvarka, nurodant, kad pirkimas laikomas žaliuoju, kai rengiant technines specifikacijas ir (ar) nustatant minimalius tiekėjų kvalifikacijos reikalavimus ar kvalifikacinės at-rankos kriterijus ir (ar) pasiūlymų vertinimo kriterijus ir (ar) pirkimo sutarties vykdymo sąlygas, taikomi arba aplinkos apsaugos kriterijai (tvarkos aprašo 4.1 papunktis), arba produktas yra pa-ženklintas I tipo ekologiniu ženklu (tvarkos aprašo 4.2 papunktis), arba perkamai paslaugai ar dar-bui tiekėjas taiko aplinkos apsaugos vadybos sistemos reikalavimus (tvarkos aprašo 4.3 papunk-tis). Be to, tais atvejais, kai prekei, paslaugai ar darbui nėra numatyti aplinkos apsaugos kriterijai, numatyta galimybė taikyti pirkimų vykdytojo sukurtus kriterijus pagal aplinkos ministro įsakyme nurodytus aplinkos apsaugos principus (tvarkos aprašo 4.4 papunktis).

Šie pakeitimai sudaro galimybę visus pirkimus įvykdyti laikantis žaliųjų pirkimų reikalavimų, t. y. ne tik tais atvejais, kai produktui nustatyti aplinkos apsaugos kriterijai.

Be to, tvarkos apraše įtvirtinta nuostata, kad „jeigu pirkimo vykdytojas, vykdydamas pirkimą, taiko aplinkos apsaugos kriterijus, I tipo ekologinius ženklus (ar lygiavertį įrodymą) arba aplinkos apsau-gos vadybos sistemą (ar lygiavertį įrodymą), pagal tvarkos aprašo 4 punktą, ne visam pirkimo objek-tui, o tik jo daliai, kurios vertė sudaro daugiau kaip 50 procentų visos pirkimo vertės (jeigu aplinkos ministro įsakymu patvirtintuose aplinkos apsaugos kriterijuose nenustatyta kitaip), toks pirkimas yra priskiriamas prie žaliųjų pirkimų“. Tokia nuostata leidžia paprasčiau įvykdyti žaliąjį pirkimą.

Šiais pakeitimais žaliųjų pirkimų sistema tapo lankstesnė, o 2021 m. nuo metų pradžios iki metų pabaigos žalieji pirkimai (išskyrus mažos vertės pirkimus) sudarė 15,5 proc. bendros pirki-mų vertės (t. y. tris kartus daugiau negu 2020 m.)¹⁷, tad galime teigti, kad 2021 m. vykdytas žalių-

15 Įsakymo Nr. D1-508 suvestinė redakcija, <https://e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.4B60A8C9678B/asr>.

16 Lietuvos Respublikos energetikos ministro 2015 m. birželio 18 d. įsakymas Nr. 1-154 „Dėl Prekių, išskyrus kelių transpor-to priemones, kurioms viešųjų pirkimų ir perkančiųjų subjektų atliekamų pirkimų metu taikomi energijos vartojimo efektyvumo reikalavimai, sąrašo patvirtinimo“, TAR, 2015-06-22, Nr. 10022.

17 Pastaba: negalutiniais duomenimis. Prieiga prie Pirkimų vykdytojų žemėlapis – švieslentės: <https://vpt.lrv.lt/lt/stati-stika-ir-analize/pirkimu-vykdytoju-zemelapis-svieslente-1>.

jų pirkimų sistemos tobulinimas paskatino pirkimų vykdytojus vykdyti daugiau žaliųjų pirkimų. 2021 m. pabaigoje įsakymas D1-508 buvo patikslintas pakartotinai patobulinant aplinkos apsaugos kriterijus transporto srityje ir juos suderinant su Alternatyviųjų degalų įstatymo nuostatomis, taip pat patikslinant pastatų projektavimo paslaugų ir jų statybos darbų aplinkos apsaugos kriterijus, įtraukiant naujus aplinkos apsaugos kriterijus degalams ir elektrai.¹⁸

Nepaisant šių pasiekimų žaliųjų pirkimų sistemoje išlieka daug iššūkių, ypač susijusių su aplinkos apsaugos kriterijais.

1.4.3. Probleminiai žaliųjų pirkimų teisinio reguliavimo aspektai

2021 m. kovo 31 d. įsakymo Nr. D1-508 pakeitimu siekta įtraukti į žaliųjų pirkimų vykdymą produktus, kuriems taikomi energijos vartojimo efektyvumo reikalavimai, kad šie pirkimai būtų laikomi žaliaisiais, todėl aplinkos apsaugos kriterijai papildyti nuorodomis į įsakymą Nr. 1-154. Tačiau įsakymas nebuvo keistas nuo 2017 m., o įsakymu Nr. 1-154 patvirtintame Prekių, išskyrus kelių transporto priemones, kurioms viešųjų pirkimų ir perkančiųjų subjektų atliekamų pirkimų metu taikomi energijos vartojimo efektyvumo reikalavimai, sąraše trečdalis nurodytų teisės aktų yra panaikinti ir nebegalioja.

Sąraše esančiose prekių grupėse priimti nauji ES teisės aktai, nustatantys energijos efektyvumo arba ekologinio projektavimo reikalavimus, pasikeitė reikalavimai šioms prekėms ženklininti. Be to, įsakymas Nr. 1-154 tik patvirtina prekių sąrašą, kuriems taikomi energijos vartojimo efektyvumo reikalavimai, bet ne pačius reikalavimus, todėl pirkimų vykdytojai susiduria su teisinio reguliavimo neapibrėžtumu vykdydami sąraše nurodytų prekių žaliuosius pirkimus.

Nemažiau problemų pirkimų vykdytojams kelia ir kita problema – aplinkos ministerija vis dar nėra patikslinusi aplinkos apsaugos kriterijų pagal EK patvirtintus kriterijus aštuoniose prekių, paslaugų ir darbų grupėse (vidaus valymo paslaugų; kompiuterių, monitorių, planšetinių kompiuterių ir išmaniųjų telefonų; duomenų centrų, serverių patalpų ir debesijų paslaugų; vaizdo gavimo įrenginių, vartojamųjų reikmenų ir spausdinimo paslaugų; dažams, lakams ir kelių ženklinimo produktams; viešosios erdvės priežiūros; kelių apšvietimo įrangos ir šviesoforų pirkimo; kelių transporto srityse). Nors 2021 m. kovo 31 d. įsakymo Nr. D1-508 įvykdyti pakeitimai leidžia netaikyti aplinkos apsaugos kriterijų ir rinktis kitus būdus, pavyzdžiui, perkant prekes reikalauti, kad prekė atitiktų I tipo ekologinio ženklo reikalavimus, o įsigyjant paslaugas ar darbus siekti, kad tiekėjas taikytų paslaugai ar darbui aplinkos apsaugos vadybos sistemą (pavyzdžiui, ISO 14001 ar EMAS), tačiau pasitaiko atvejų, kai pirkimų vykdytojams nepavyksta įvykdyti žaliojo pirkimo, nes tiekėjas neturi įsidiegtę aplinkos apsaugos vadybos sistemos arba rinkoje trūksta prekių, kurios būtų sertifikuotos I tipo ekologiniais ženklais, todėl yra paprasčiau taikyti aplinkos apsaugos kriterijus. Tačiau neatnaujinus šių kriterijų, pirkimų vykdytojams galimybių įvykdyti žaliąjį pirkimą nebelieka.

1.4.4. Žaliųjų pirkimų tikslų nustatymas

2021 m. birželio 21 d. Vyriausybė patvirtino Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2010 m. liepos 21 d. nutarimo Nr. 1133 „Dėl žaliųjų pirkimų tikslų nustatymo ir įgyvendinimo“ pakeitimą

¹⁸ Lietuvos Respublikos aplinkos ministro 2021 m. gruodžio 23 d. įsakymas Nr. D1-765 „Dėl Lietuvos Respublikos aplinkos ministro 2011 m. birželio 28 d. įsakymo Nr. D1-508 „Dėl Produktų, kurių viešiesiems pirkimams ir pirkimams taikytini aplinkos apsaugos kriterijai, sąrašo, Aplinkos apsaugos kriterijų ir Aplinkos apsaugos kriterijų, kuriuos perkančiosios organizacijos ir perkantieji subjektai turi taikyti pirkdami prekes, paslaugas ar darbus, taikymo tvarkos aprašo patvirtinimo“ pakeitimo“, TAR, 2021-12-23, Nr. 26886.

(toliau – nutarimas Nr. 1133)¹⁹, kuriuo nustatyti žaliųjų pirkimų tikslai, žaliųjų pirkimų taikymas naudojant pažangos lėšas. Taip pat buvo patvirtintas ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2021 m. birželio 21 d. posėdžio protokolas Nr. 39 (toliau – protokolas)²⁰, kuriame įtvirtinamos rekomendacijos Viešųjų pirkimų tarnybai dėl pirkimų vykdytojų kompetencijos žaliųjų pirkimų srityje stiprinimo.

Nutarime Nr. 1133 įtvirtinama, kad pirkimų vykdytojai turi pasiekti, kad nuo 2021 m. liepos 1 d. iki metų pabaigos žalieji pirkimai sudarys ne mažiau kaip 10 proc. visų viešųjų pirkimų vertės, 2022 m. žalieji pirkimai turėtų sudaryti ne mažiau kaip 50 proc. visų viešųjų pirkimų vertės, nuo 2023 m. – kiekvienais metais pasiekiant 100 proc.

Nutarimas Nr. 1133 numato, kad žaliųjų pirkimų reikalavimai turi būti taikomi visuose pirkimuose, išskyrus pirkimus, vykdomus žodžiu sudarant pirkimo sutartis ir (ar) įgyvendinant užsienyje vykdomus tarptautinių donorų lėšomis finansuojamus vystomojo bendradarbiavimo projektus ir (ar) maisto pirkimus, atliekamus vykdant krašto apsaugos gynybines užduotis ir (ar) įsipareigojimus NATO. Kadangi išimčių sąrašė nenurodo, kad gali būti ir kitų išimčių, nurodytų teisės aktuose, pirkimų vykdytojams gali kilti abejonių, kaip taikyti žaliųjų pirkimų reikalavimus, kai vykdomas transporto priemonės įsigijimas pagal Alternatyviųjų degalų įstatymą, kurio 15 straipsnio „Viešiesiems pirkimams keliami reikalavimai“ 7 dalyje nurodytoms transporto priemonėms įstatymo nuostatos netaikomos.

Dėl šios priežasties atsargiai turi būti vertinamas reikalavimas taikyti žaliųjų pirkimų reikalavimus visuose pirkimuose jau nuo 2023 m. Dėl daugėjančių sektorinių teisės aktų, kuriuose įtvirtinami žaliųjų pirkimų reikalavimai, gali atsirasti ir daugiau išimčių, kai nėra taikomi žaliųjų pirkimų kriterijai.

Tiek strateginiuose dokumentuose, tiek nutarime Nr. 1133 žaliųjų pirkimų rezultatai siejami su bendra pirkimų verte, o ne su jų skaičiumi. Toks skaičiavimo būdas yra netikslus, nes pasiektas rezultatas gali būti trumpalaikis ir nulemtas kelių įvykdytų didelės vertės viešųjų pirkimų. Tokia problema atsispindi ir žaliųjų pirkimų rezultatuose, kuriose Viešųjų pirkimų tarnyba skelbia metinėse ataskaitose arba Pirkimų vykdytojų žemėlapyje – švieslentėje. Pavyzdžiui, III ketvirtyje žaliųjų pirkimų pagal skaičių įvykdyta 3 kartus mažiau negu pagal vertę (atitinkamai 7,2 ir 21,1 proc.), IV ketvirtyje – beveik perpus mažiau (atitinkamai 12,9 ir 21,7 proc.).²¹

Atsižvelgiant į tai, kad 2022 m. turi būti pasiekta 50 proc. žaliųjų pirkimų skaičiuojant nuo visų pirkimų vertės, tikėtina, kad pirkimų vykdytojai sieks taikyti žaliųjų pirkimų kriterijus tik didesnės vertės pirkimuose.

Naudojant pažangos lėšas bus taip pat privalu taikyti žaliųjų pirkimų reikalavimus. Tokią prievolę turės nustatyti Vyriausybei pavaldūs ar atskaitingi valstybės biudžeto asignavimų valdytojai projektų administravimą ir finansavimą reglamentuojančiuose teisės aktuose. Ši nuostata aktuali neperkančiosioms organizacijoms, kurios vykdo pažangos lėšomis finansuojamas priemones ar projektus.

Priėmus nutarimą Nr. 1133, 2021 m. rugsėjo 29 d. atitinkamai buvo pakoreguotos NPP nuostatos, susijusios su žaliųjų pirkimų tikslais, nurodant, kad žaliųjų pirkimų rezultatas 2025 ir 2030 m. turi siekti 100 proc.

1.4.5. Kitų teisės aktų pakeitimai

2021 m. liepos 30 d. buvo priimtas Lietuvos Respublikos aplinkos ministro įsakymas Nr. D1-448 „Dėl Žaliųjų pirkimų įgyvendinimo 2021–2025 metų priemonių plano patvirtinimo“ (toliau –

19 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2010 m. liepos 21 d. nutarimo Nr. 1133 „Dėl žaliųjų pirkimų tikslų nustatymo ir įgyvendinimo“ suvestinė redakcija: <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.7BD90628EAE1/asr>.

20 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2021-06-21 posėdžio protokolo Nr. 39 13 klausimas.

21 2021 m. gruodžio 23 d. duomenimis.

priemonių planas).²² Priemonių plane įtvirtinami uždaviniai ir juos įgyvendinančios vienkartinės ir tęstinės priemonės, kurias institucijos turės įgyvendinti 2021–2025 m.

Įgyvendinant šiame teisės akte suplanuotas priemones siekiama tobulinti pirkimų vykdytojų kompetenciją žaliųjų pirkimų srityje, užtikrinti tinkamą konsultavimą žaliųjų pirkimų vykdymo klausimais; tęsti žaliųjų pirkimų teisinio reglamentavimo tobulinimą; skatinti informacijos apie žaliuosius pirkimus sklaidą, stiprinti bendradarbiavimą su rinka; tobulinti informacines sistemas, kuriose vykdomi viešieji pirkimai, užtikrinti tinkamą informacijos apie žaliuosius pirkimus rinkimą ir sisteminimą; stebėti žaliųjų pirkimų vykdymo pažangą.

Pagrindinė priemonių plano problema – įtvirtinamų priemonių nelygiavertiškumas. Dalis priemonių priimant planą jau buvo įgyvendintos (pavyzdžiui, 1.1 papunktyje nurodoma, kad iki 2021 m. rugsėjo 30 d. Viešųjų pirkimų tarnybos struktūroje turi būti įsteigtas specializuotas žaliųjų viešųjų pirkimų vykdymo konsultacijų padalinys, tačiau priimant priemonių planą toks skyrius jau veikė²³). Be to, priemonių plane nenumatytas priemonių įgyvendinimo peržiūros mechanizmas, taip pat nenumatyta, kokio poveikio siekiama kiekviena iš priemonių plane numatytų priemonių.

Žaliųjų pirkimų sistemos tobulinimas nulėmė poreikį tikslinti ir kitus teisės aktus, pavyzdžiui, 2021 m. liepos 2 d. buvo priimtas Viešųjų pirkimų tarnybos direktoriaus 2017 m. birželio 6 d. įsakymo Nr. 1S-80 „Dėl Viešųjų pirkimų ir pirkimų ataskaitų rengimo ir teikimo tvarkos aprašo, viešųjų pirkimų ir pirkimų ataskaitų formų patvirtinimo“ pakeitimas, kuriuo buvo papildytos ataskaitų formos klausimais dėl žaliųjų pirkimų vykdymo.

Išvados

1. Europos žaliojo kurso ir kituose ES dokumentuose įtvirtintos idėjos, susijusios su žaliaisiais pirkimais, buvo greitai perimtos ir įtvirtintos Lietuvos nacionaliniuose strateginiuose dokumentuose, pirmiausia NPP, o vėliau ir Vyriausybės programoje. Šiuose dokumentuose keliami ambicingi žaliųjų pirkimų tikslai, kuriuos siekiant įgyvendinti buvo peržiūrima ir tobulinama žaliųjų pirkimų sistema. Tobulinimas apėmė žaliųjų pirkimų teisinio reglamentavimo tikslinimą, žaliųjų pirkimų tikslų nustatymą, vienkartinių ir tęstinių veiklų žaliųjų pirkimų srityje numatymą ir kitų susijusių teisės aktų pakeitimus.
2. Lankstesnis žaliųjų pirkimų reglamentavimas paskatino pirkimų vykdytojus aktyviau vykdyti žaliuosius pirkimus, o atnaujinta žaliojo pirkimo sąvoka ir patikslinta žaliųjų pirkimų vykdymo tvarka sudaro galimybes įvykdyti žaliąjį pirkimą visuose pirkimuose. Tačiau nepaisant lankstesnio žaliųjų pirkimų teisinio reguliavimo, žaliųjų pirkimų sistema susiduria su iššūkiais dėl neatnaujintų aplinkos apsaugos kriterijų, skirtingos teisinės galios arba skirtingoms institucijoms priklausančių teisės aktų nesuderinamumo.
3. Žaliųjų pirkimų tikslų nustatymas sudaro galimybę pirkimų vykdytojams peržiūrėti savo pirkimų planus ir atitinkamai įtraukti žaliųjų pirkimų reikalavimus, tačiau pasirinktas skaičiavimo metodas, kai žalieji pirkimai skaičiuojami nuo visos pirkimų vertės, neskatina pirkimų vykdytojų įtraukti žaliųjų pirkimų reikalavimus į daugiau pirkimų. Be to, abejonių kelia ir pasirinktas pereinamasis laikotarpis bei įtvirtintas siekis, kad visi pirkimai nuo 2023 m. atitiktų žaliųjų pirkimų reikalavimus.
4. Priemonių plano priėmimas sukuria daugiau stabilumo žaliųjų pirkimų sistemoje, nes pirkimų vykdytojai žino apie politiką formuojančių institucijų planus žaliųjų pirkimų srityje, tačiau priemonių plane nėra numatytas konkrečių priemonių poveikis pirkimų vykdytojams, taip pat nėra numatytas plano peržiūros mechanizmas.

²² Priemonių planas, <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/cf5494e0f36711eb9f09e7df20500045>.

²³ Viešųjų pirkimų tarnybos direktoriaus 2021 m. balandžio 30 d. įsakymas, patvirtinantis Darnųjų pirkimų skyriaus nuostatą, <https://vpt.lrv.lt/lt/kontaktai/darniuju-pirkimu-skyrius>.

Changes in the Legal Regulation of the Green Procurement System in Lithuania

Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and European Union Law
Prof. dr. Saulius Katuoka
E-mail: skatuoka@mruni.eu

Arnas Liauksminas
E-mail: arnas.liauksminas@mruni.eu

Summary. *Public sector expenditure on works, goods and services represents around 14% of gross domestic product of the European Union. Used strategically public procurement can have a significant positive impact on the environment. Green procurement is one of the main tools to achieve goals set in the European Green Deal and other strategic EU documents, which helps to reduce the negative impact to the environment. Green procurement was also included in Lithuania's national strategic documents – 2021-2030 National Progress Plan and the Program of the Eighteenth Government of the Republic of Lithuania. By implementing the goals set in the strategic documents, Lithuania started to reform its green public system in 2021. To reach ambitious goals set in the strategic documents and with the ambition that all public procurement from 2023 have to be green, Lithuania started to reform its green public procurement system by updating the legal framework for green procurement, setting targets and providing measures to achieve green procurement targets.*

Keywords: *public procurement, green procurement, European Green Deal, National Progress Plan, progress funds.*

1.5. Nauji Lietuvos Respublikos piliečių asmenvardžių rašymo originaliais rašmenimis teisiniai aspektai

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos

Viešosios teisės institutas

Doc. dr. Ingrida Danėlienė

El. paštas: ingrida.daneliene@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-05

Santrauka. Lietuvos Respublikoje galiojantis teisinis reguliavimas nenumato galimybės asmenims, įskaitant nelietuvių kilmės asmenis, jiems išduodamuose dokumentuose vardus ar pavardes rašyti kitokiais nei lietuviškais rašmenimis. Nepaisant to, šalyje kasmet daugėja piliečių, kuriems išduotose asmens tapatybės kortelėse ar pasuose nurodytuose asmenvardžiuose yra nelietuviškos q, x ar w raidės. Lietuvos Respublikos piliečių, sudariusių santuoką su užsienio piliečiais, bei jų vaikų teisę į originaliomis nelietuviškomis lotyniškosios abėcėlės raidėmis, vadovaudamiesi Europos Sąjungos teise, jau nuo 2015 m. pripažįsta žemesniųjų instancijų ordinariniai teismai. Šių teismų sprendimai priimami nepaisant 2013 m. liepos 17 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutarties, kuria konstatuota, jog visų Lietuvos Respublikos piliečių asmenvardžiai asmens dokumentuose, patvirtinančiuose jų pilietybę, turi būti rašomi valstybine kalba. 2021 m. spalio 6 d. priimta nutartimi kasacinis teismas, nors ir formaliai nekeisdamas savo ankstesnės praktikos, patvirtino Lietuvos Respublikos pilietės, sudariusios santuoką su užsienio valstybės piliečiu, teisę į pavardę su lietuvių kalbos abėcėlėje nesančiu diakritiniu ženklu ć. Straipsnyje nagrinėjama, kuo asmenvardžių rašybos požiūriu yra reikšminga ši žemesniųjų teismų nuo 2015 m. formuojamą praktiką iš esmės patvirtinanti kasacinio teismo nutartis, kiek ji tviri ir atitinkanti visuminį konstitucinį bei teisinį reguliavimą.

Reikšminiai žodžiai: teisė į vardą, teisė į privatų gyvenimą, asmenvardžių (vardo ir pavardės) rašyba nelietuviškais rašmenimis.

Įvadas

Vadovaujantis Konstitucija, visi su žmogaus teisių įgyvendinimu susiję klausimai¹, taigi ir esminės asmens vardo ir pavardės rašymo Lietuvos Respublikos (toliau – LR) piliečio pase nuostatos, turėtų būti įtvirtinti įstatyme². Nepaisant to, asmens vardo ir pavardės rašymas LR piliečio pase iki šiol yra reglamentuojamas Aukščiausiosios Tarybos 1991 m. sausio 31 d. nutarimo „Dėl vardų ir pavardžių rašymo LR piliečio pase“³ (toliau – Aukščiausiosios Tarybos nutarimas), tai yra poįstatyminio teisės akto nuostatomis, be kita ko, numatančiomis, jog asmenų vardai ir pavardės išduodamame LR piliečio pase privalo būti rašomi lietuviškais rašmenimis. Atsižvelgiant į tai, minėtas daugiau nei 30 metų senumo teisės aktas kritikos sulaukia tiek dėl nuostatų turinio, tiek dėl pasirinktos teisinio reguliavimo formos. 2020 m. gruodžio 10 d. Seimas svarstė, tačiau po pateikimo atmetė šį reguliavimą turėjusį pakeisti Vardų ir pavardžių rašymo dokumentuose įstatymo projektą, t. y. jau trisdešimtąjį minėto įstatymo projektą, registruotą per pastaruosius 25 metus. Praėjus dar metams (2021 m. gruodį) Seimo Teisės ir teisėtvarkos komitete vykusiuose klausymuose dar kartą svarstyti

1 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. spalio 26 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 89-2007.

2 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. vasario 27 d. sprendimas, *TAR*, 2014-02-28, Nr. 2336.

3 Lietuvos Respublikos Aukščiausiosios Tarybos 1991 m. sausio 31 d. nutarimas Nr. I-1031 „Dėl vardų ir pavardžių rašymo LR piliečio pase“, *TAR*, 1991-01-31, Nr. 0911010NUTA001-1031.

du iš esmės skirtingi minėto įstatymo projektai, t. y. tiek numatantis galimybę vardą ir pavardę, kurie dokumento šaltinyje įrašyti nelietuviškomis lotyniškosios abėcėlės rašmenimis, į oficialius dokumentus nurašyti paraidžiui⁴, tiek to paties įstatymo projektas, numatantis, kad asmenvardžiuose esantys nelietuviški lotyniškosios abėcėlės rašmenys į asmens dokumentą galėtų būti perrašyti tik lietuviškais rašmenimis arba lietuviška forma (paliekant galimybę vardą ar pavardę originaliais lotyniškosios abėcėlės rašmenimis papildomai įrašyti paso kitų įrašų skyriuje arba kitoje asmens tapatybės kortelės pusėje)⁵. Vis dar vykstant ginčams dėl teisinio reguliavimo, 2021 m. rudenį Lietuvos Respublikos gyventojų registre (toliau – Gyventojų registras) buvo registruoti bene 400 teisę gauti pasą ir asmens tapatybės kortelę turintys LR piliečiai, kurių asmenvardžiuose nurodytos nelietuviškos *q*, *x* ar *w* raidės. Tokią LR piliečių, sudariusių santuoką su užsienio piliečiais, bei jų vaikų teisę į originaliomis nelietuviškomis lotyniškosios abėcėlės raidėmis, tiesiogiai vadovaudamiesi Europos Sąjungos (toliau – ES) teise, jau nuo 2015 m. pripažįsta ir nacionaliniai žemesniųjų instancijų teismai. Nepaisydamas ankstesnės kasacinės praktikos, kuria vadovaujantis visų LR piliečių asmenvardžiai asmens dokumentuose, patvirtinančiuose jų pilietybę, turėtų būti rašomi valstybine kalba, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (toliau – LAT) 2021 m. spalio 6 d. priimta nutartimi⁶ pripažino LR pilietės, sudariusios santuoką su užsienio valstybės piliečiu, teisę į pavardę su užsienio kalboje vartojamu diakritiniu ženklu *ć*. Šio mokslinio tyrimo tikslas – ištirti LAT 2021 m. spalio 6 d. priimtos nutarties bei šia nutartimi suformuotos teisės aiškinimo ir taikymo praktikos reikšmę asmenvardžio, kaip vieno iš asmens tapatybės elementų, rašybai asmens dokumentuose, LAT nutartyje suformuotos kasacinės praktikos atitiktį visuminiam konstituciniam bei teisiniam reguliavimui. Atliekant tyrimą taikyti Konstitucijos, įstatymų, poįstatyminių teisės aktų sisteminės analizės, taip pat loginis, lyginamasis, apibendrinimų ir kiti mokslinių tyrimų metodai.

1.5.1. Esminės asmenvardžių rašymo teisinio reguliavimo nuostatos

Pagal Lietuvos Respublikos Konstitucijos⁷ (toliau – Konstitucija) 14 straipsnį valstybinė kalba yra lietuvių kalba (tai pakartota Lietuvos Respublikos valstybinės kalbos įstatymo⁸ 2 straipsnyje). Konstitucinis Teismas išaiškino, kad tik asmens vardo ir pavardės įrašas valstybine kalba yra oficialus to asmens tapatybės patvirtinimas, sukeliantis atitinkamus teisinius padarinius, susijusius su to asmens vardo ir pavardės vartojimu viešajame Lietuvos gyvenime.⁹ Atitinkamai taisyklė, jog civilinės būklės aktų įrašai rašomi lietuvių kalba, įtvirtinta Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹⁰ (3.282 straipsnis), Lietuvos Respublikos civilinės būklės aktų registravimo įstatymo¹¹ (6 straipsnio 6 dalis), taip pat Civilinės būklės aktų registravimo taisyklių¹² (toliau – Taisyklės; 23 punkto) nuostatoje.

Taisyklių 23 punkte numatyta, kad LR piliečių ir jų vaikų vardai ir pavardės civilinės būklės akto įrašė nurodomi vadovaujantis LR teisės aktais, reguliuojančiais vardų ir pavardžių rašymo dokumentuose tvarką. Atitinkamai, vadovaujantis jau minėto Aukščiausiosios Tarybos nutarimo 1 punkto nuostatomis, LR piliečio pase vardai ir pavardės rašomi lietuvių kalbos rašmenimis pagal turimų pasų ar kitų asmens dokumentų, kuriais remiantis išduodamas pasas, lietuviškus įrašus. Šio

4 Vardų ir pavardžių rašymo dokumentuose įstatymo projektas Nr. XIII-P-535.

5 Vardų ir pavardžių rašymo dokumentuose įstatymo projektas Nr. XIII-P-471.

6 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. spalio 6 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-122-1075/2021.

7 Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

8 Lietuvos Respublikos valstybinės kalbos įstatymas. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 15-344.

9 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. lapkričio 6 d. sprendimas. *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 134-5859.

10 Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262.

11 Lietuvos Respublikos civilinės būklės aktų registravimo įstatymas, *TAR*, 2015-12-14, Nr. 19697.

12 Lietuvos Respublikos teisingumo ministro 2016 m. gruodžio 28 d. įsakymas Nr. 1R-334 „Dėl Civilinės būklės aktų registravimo taisyklių ir Civilinės būklės aktų įrašų ir kitų dokumentų formų patvirtinimo“, *TAR*, 2016-12-28, Nr. 29705.

nutarimo 2 punkte numatoma, kad nelietuvių tautybės asmenų vardai ir pavardės išduotame LR piliečio pase rašomi lietuviškais rašmenimis. Piliečio pageidavimu, vardas ir pavardė rašomi: a) pagal tarimą ir nesugramatinti (be lietuviškų galūnių) arba b) pagal tarimą ir gramatinami (pridedant lietuviškas galūnes). Tai reiškia, kad ir registruojant ar įtraukiant į apskaitą LR piliečio santuoką su užsieniečiu, taip pat jų vaiko gimimą, civilinės būklės akto įrašė LR piliečio pavardė galėtų būti rašoma tik lietuviškais rašmenimis vienu iš dviejų nurodytų būdų. Kita vertus, registruojant užsienio valstybių piliečių ir asmenų be pilietybės bei jų vaikų civilinės būklės aktus, numatyta ir galimybė šių asmenų vardus ir pavardes civilinės būklės aktų įrašuose rašyti lotyniško – nebūtinai lietuviško – pagrindo rašmenimis, tačiau be šalutinių (diakritinių) ženklų, jei techniškai tokių ženklų įrašyti negalima (Taisyklių 23 punktas).

Konstitucinis Teismas dar 1999 m. spalio 21 d. nutarime¹³ yra konstatavęs, kad toks teisinis reglamentavimas, kai visų LR piliečių vardai ir pavardės asmens dokumentuose rašomi lietuviškais rašmenimis, neprieštarauja Konstitucijai. Vėlesnėje oficialiojoje konstitucinėje doktrinoje minėto nutarimo nuostatos buvo išaiškintos kaip nedraudžiančios kitokiais, t. y. nelietuviškais, lotyniško pagrindo rašmenimis ir nesugramatinta forma asmenvardžius rašyti paso kitų įrašų skyriuje, minėto įrašo neprilyginant įrašui apie asmens tapatybę valstybine kalba¹⁴. Konstituciniam Teismui 2014 m. vasario 27 d. sprendime¹⁵ antrą kartą išaiškinus 1999 m. spalio 21 d. nutarimo nuostatas buvo sudarytos konstitucinės prielaidos įtvirtinti ir liberalesnį nei nustatytasis asmens vardo ir pavardės rašymo LR piliečio pase teisinį reguliavimą. Konstitucinis Teismas tuomet neatmetė galimybes, jog laikantis iš Konstitucijos *inter alia* jos 14 straipsnio nuostatų, numatančių, kad valstybinė kalba yra lietuvių kalba, kylančių reikalavimų galėtų būti nustatytos ir kitokios asmens vardo ir pavardės rašymo LR piliečio pase taisyklės, nei yra nustatyta Aukščiausiosios Tarybos nutarimo 2 punkte. Vadovaujantis šiuo Konstitucinio Teismo išaiškinimu, asmenvardžiai kitais lotyniško pagrindo rašmenimis, nesančiais lietuvių kalbos abėcėlėje, būtų galimi rašant nelietuviškus vardus ir pavardes, tačiau tik tuomet, jeigu tai derėtų su lietuvių kalbos tradicija, nepažeistų lietuvių kalbos sistemos ir lietuvių kalbos savitumo. Konstitucinio Teismo sprendime pabrėžta, kad minėtą išvadą, į kurią privalėtų atsižvelgti ir įstatymų leidėjas, turi pateikti pagal įstatymą iš profesionalių kalbininkų sudaryta valstybės institucija, turinti įgaliojimus rūpintis valstybinės kalbos saugojimu, t. y. Valstybinė lietuvių kalbos komisija (toliau – VLKK).

VLKK vertinimu, autentiškos rašybos nelietuviškais rašmenimis rašomų asmenvardžių poveikis bendrinei kalbai, jos savitumui ir normų stabilumui sietinas su šių asmenvardžių paplitimu – kiekybiškai nesant daug atvejų, poveikis kalbai taip pat neakivaizdus. VLKK, pritarlama bendrajai taisyklei, kad LR piliečių vardai ir pavardės asmens dokumentuose turėtų būti rašomi lietuviškais rašmenimis, siūlo numatyti dvi jos išimtis: užsieniečių, įgijusių LR pilietybę, vardų ir pavardžių rašymui, taip pat su užsieniečiu santuoką sudariusio ir jo pavardę paėmusio LR piliečio ir tokių sutuoktinių vaikų pavardžių rašymui (sudarant galimybę juos rašyti lotyniško pagrindo rašmenimis, dokumento šaltiniu laikant užsieniečio asmens dokumentą bei, remiantis tarptautine praktika, paliekant valstybei galimybę dėl techninių galimybių neperkelti diakritinių ženklų)¹⁶. Tokia VLKK išvada yra ne kartą teikta įstatymų leidėjui, taip pat teikiama teismams, nagrinėjantiems individualias bylas.

Pažymėtina, kad šiuo metu vis dar galiojantis teisinis reguliavimas minėtų išimčių nenumato. Tai, be kita ko, reiškia, jog santuoką su užsienio piliečiu sudariusių asmenų ir jų vaikų atžvilgiu nėra užtikrinama šeimos narių teisė į vienodą pavardę. Ši situacija galimai nėra visiškai suderinama ir su Lietuvos tarptautiniais įsipareigojimais, pirmiausia kylančiais iš narystės Europos Sąjungoje.

13 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. spalio 21 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 90-2662.

14 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. lapkričio 6 d. sprendimas, *supra note*, 9.

15 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. vasario 27 d. sprendimas, *supra note*, 2.

16 Valstybinės lietuvių kalbos komisijos 2017 m. gegužės 23 d. išvada dėl įstatymų projektų Nr. XIIIIP-471, XIIIIP-535, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/c5ce2a003f911e7b8e5a254f4e1c3a7?jfwid=1couz82f0g>.

ES teisėje asmens vardas ir pavardė pripažįstami asmens identiteto ir privataus gyvenimo elementais, kildinamais iš Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos¹⁷ 7 straipsnio nuostatų¹⁸. Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT) *Runevič-Vardyn* byloje nurodė, jog asmens vardas ir pavardė yra asmens tapatybės nustatymo ir priskyrimo tam tikrai šeimai priemonė¹⁹. Nepaisant to, kad pagal ES teisę asmens vardo ir pavardės rašymo civilinės būklės aktų įrašuose reglamentavimas priskirtinas valstybių narių kompetencijai, joms įgyvendinant šią kompetenciją privalo būti laikomasi ES teisės nuostatų, *inter alia* turi būti užtikrinama viena pagrindinių laikoma ES piliečių laisvė judėti ir apsigyventi valstybių narių teritorijoje (Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo²⁰ (toliau – SESV) 21 straipsnio 1 dalis)²¹.

Šios laisvės įgyvendinimas gali būti apsunkinamas dokumentuose skirtingai nurodant atskirų šeimos narių (sutuoktinių, tėvų ir vaikų) pavardes ar skirtingų ES valstybių narių išduodamuose asmens dokumentuose to paties asmens pavardę, priklausomai nuo jose galiojančių nacionalinių nuostatų keliamų reikalavimų, nurodant vis kitaip. Viena vertus, ESTT pripažįsta plačią valstybių diskreciją reglamentuojant asmenvardžių rašymo asmens dokumentuose klausimus²². Antra vertus, atsižvelgiant į tai, kad dėl nacionalinio reglamentavimo gali būti apribotas ES laisvo asmenų judėjimo principas, dėl valstybėje narėje taikomų taisyklių kylantys nepatogumai nelaikomi mažareikšmiais. Daugeliu atvejų, tarp jų ir *Runevič-Vardyn* byloje, vertinti, ar atsisakius pakeisti vieno iš šeimos narių pavardėje raidę (pvz., V į raidę W), šeimos nariams galėtų kilti rimtų administracinių, profesinių ir asmeninių nepatogumų, taigi būtų pažeistas judėjimo laisvės principas, ESTT palieka nacionaliniam teismui, kartu pateikdamas tam tikras teisės aiškinimo ir taikymo gaires: SESV nuostatos būtų pažeistos (rimtų pasekmių kiltų), jei dėl tokio atsisakymo galėtų būti kvestionuojamas asmens dokumentuose esančios informacijos teisingumas, galėtų kilti abejonių dėl šeimos tapatybės bei tarp jos narių esančių santykių²³. Vertinamas ir nacionalinio reguliavimo proporcingumas, t. y. kiek užtikrinama teisės į asmeninio ir šeimos gyvenimo gerbimą suvaržymo (atsisakymo pakeisti ES piliečių pavardę) bei teisėtos atitinkamos valstybės narės valstybinės kalbos ir jos tradicijų apsaugos pusiausvyra²⁴.

1.5.2. Asmenvardžių rašymo originaliais rašmenimis teisinės apsaugos standartas ordinarinių teismų praktikoje

Kaip minėta, atsižvelgdamas į visuminį konstitucinį ir teisinį asmenvardžių rašymo teisinį reguliavimą *inter alia* lietuvių kalbos, kaip konstitucinės vertybės, principą, LAT 2013 m. konstatavo²⁵, kad šis konstitucinis imperatyvas pasireiškia būtinumu asmens – Lietuvos Respublikos piliečio –

17 Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, OL 2016/C 201/1, p. 389–405.

18 Žr. Ingrida Danėlienė, Erika Leonaitė, „Teisė į privatų ir šeimos gyvenimą Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje (Chartijos 7 straipsnis, taikomas ir aiškinamas kartu su 9 straipsniu) (II dalies 2 skyriaus 1 poskyris)“, iš *ES chartijos, kaip pagrindinių teisių gynbos standarto, taikymas supra- ir nacionaliniu lygmenimis* (Vilnius: Vilniaus universitetas, 2019), p. 291–294.

19 ESTT 2011 m. gegužės 12 d. sprendimas *Malgožata Runevič-Vardyn ir Łukasz Paweł Wardyn prieš Vilniaus miesto savivaldybės administraciją ir kt.*, byla C-391/09, 66 punktas. Taip pat ESTT 2016 m. birželio 2 d. sprendimas *Nabiel Peter Bogendorff von Wolfersdorff prieš Standesamt der Stadt Karlsruhe ir Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe*, byla C-438/14, 35 punktas.

20 Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija, OL 2012/C 326/01, p. 1–390.

21 ESTT 2003 m. spalio 2 d. sprendimas *Garcia Avello*, byla C148/02, 25 punktas; ESTT 2008 m. spalio 14 d. sprendimas *Grunkin ir Paul*, byla C-353/06, 16 punktas; ESTT 2010 m. gruodžio 22 d. sprendimas *Sayn-Wittgenstein*, byla C-208/09, 38 ir 39 punktai; ESTT sprendimas *Runevič-Vardyn, supra note*, 19, 63 punktai; ESTT sprendimas *Nabiel Peter Bogendorff von Wolfersdorff, supra note*, 19, 32 punktai.

22 ESTT sprendimas *Sayn-Wittgenstein, supra note*, 19, 92 p.; ESTT sprendimas *Runevič-Vardyn, supra note*, 19, 86–87 punktai.

23 ESTT sprendimas *Runevič-Vardyn, supra note*, 19, 77 punktai.

24 ESTT sprendimas *Runevič-Vardyn, supra note*, 19, 91 punktai.

25 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. liepos 17 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-392/2013.

vardą ir pavardę asmens dokumentuose rašyti pagal lietuvių kalbos taisykles, taigi visi civilinės būklės aktų įrašai taip pat turi būti atliekami pagal lietuvių kalbos taisykles. Vis dėlto moksliniuose tyrimuose pastebėta, kad nuo 2015 m. liepos 30 d. yra susiklosčiusi Lietuvos teisinei sistemai nebūdinga situacija, kai nacionaliniai pirmosios, o vėliau ir antrosios instancijos teismai pradėjo taikyti bendrą praktiką tenkinti LR piliečių, sudariusių santuoką su užsienio piliečiais, prašymus pakeisti jų ir (arba) jų vaikų pavardes civilinės būklės įrašuose ir išduoti naujus civilinės būklės aktų (gimimo, santuokos) liudijimus²⁶, taip pat asmens tapatybės dokumentus (asmens tapatybės kortelę, pasą)²⁷, kuriuose asmens vardas ar pavardė rašoma su lotyniškosios abėcėlės raidėmis, kurių nėra lietuviškoje abėcėleje²⁸. Šie teismai, pripažindami, jog nukrypsta ne tik nuo nacionalinio teisinio reguliavimo, bet ir nuo LAT 2013 m. suformuotos praktikos, tiesiogiai vadovaujasi ES teise ir atsižvelgia į ESTT sprendimus *Runevič-Vardyn* ir kitose su asmenvardžių rašyba susijusiose bylose dėl galimų rimtų nepatogumų profesiniame ir privačiame gyvenime, kartu ir judėjimo bei apsi gyvenimo laisvės ribojimų, kuriuos sukelia skirtingas tos pačios pavardės užrašymas sutuoktinių arba tėvų ir vaikų dokumentuose. Priimamuose sprendimuose konstatuojama, kad atsisakymas pakeisti pareiškėjų pavardes nėra proporcingas jų teisių, įskaitant teisės į pagarbą privaçiam ir šeimos gyvenimui, ribojimas, siekiant apsaugoti konstitucinį valstybinės kalbos principą, taip pat atkreipiamas dėmesys į esamo teisinio reguliavimo neadekvatumą ir įstatymų leidėjo iniciatyvos sureguliuoti šiuos asmenims svarbius klausimus stoka.

Nors ir užtikrindami aukštesnį nei nacionalinės teisės saugomą vardo ir pavardės kaip asmens tapatybės elemento apsaugos standartą, pirmosios ir antrosios instancijų teismų sprendimai vis dėlto vertintini nevienareikšmiškai. Pirmia, manytina, kad jais nepaisoma konstitucinio teisinės valstybės principo, be kita ko, iš jo kylančios teisės aktų hierarchijos, suponuojančios reikalavimą aiškinti ir taikyti teisės aktų nuostatas paisant aukštesnės galios teisės aktų, pirmiausia Konstitucijos. Antra, nepaisoma Konstitucijoje (110 straipsnio 2 dalyje) įtvirtintos teisėjo ar teismo pareigos tais atvejais, kai yra pagrindas manyti, jog įstatymas ar kitas teisės aktas, kuris turėtų būti taikomas konkrečioje byloje, prieštarauja Konstitucijai, sustabdyti bylos nagrinėjimą ir kreiptis į Konstitucinį Teismą su prašymu spręsti, ar šis įstatymas ar kitas teisės aktas atitinka Konstituciją. Oficialiojoje konstitucinėje doktrinoje pabrėžiama, kad bylą nagrinėjančiam teismui kilus abejonių dėl įstatymo (kito teisės akto) atitikties Konstitucijai ir įgyvendinus pareigą kreiptis į Konstitucinį Teismą, bylos nagrinėjimas teisme negali būti tęsiamas – jis sustabdomas. Konstitucinis Teismas yra ne kartą išaiškinęs, kad, priešingu atveju, jei nagrinėjantis teismas nesikreiptų į Konstitucinį Teismą, siekdamas šias abejones pašalinti, ir būtų pritaikytas teisės aktas, kurio atitiktis Konstitucijai kelia abejonių, teismas rizikuotų priimti tokį sprendimą, kuris nebūtų teisingas²⁹. Jei teisės aktas, dėl kurio atitikties Konstitucijai kyla abejonių, Konstitucinio Teismo kompetencijai nepriklauso, bylą nagrinėjantis teismas, priimdamas sprendimą, neturi tokiu teisės aktu vadovautis, jis privalo sustabdyti bylos nagrinėjimą ir nutartimi kreiptis į atitinkamą administracinį teismą prašydamas patikrinti, ar atitinkamas norminis teisės aktas ar jo dalis atitinka įstatymą ar Vyriausybės norminį teisės aktą. Nors bylas dėl asmenvardžių nagrinėję teismai šių abejonių, manytina, turėjo, minėtos konstitucinės pareigos jie nepaisė. Trečia, žemesniųjų instancijų teismų priimtais

26 Pvz., Vilniaus miesto apylinkės teismo 2015 m. liepos 30 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 2-12434-294/2015; Vilniaus miesto apylinkės teismo 2016 m. balandžio 14 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 2-53-727/2016; Vilniaus miesto apylinkės teismo 2016 m. birželio 22 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 2-20181-592/2016; Vilniaus miesto apylinkės teismo 2016 m. liepos 1 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 2-19864-934/2016.

27 Pvz., Vilniaus apygardos administracinio teismo 2016 m. liepos 4 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-4199-789/2016.

28 Danėlienė, Leonaitė, *supra note* 18, p. 293–294.

29 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 36-1292; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. liepos 5 d. sprendimas. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 76-3019; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 111-4549; Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2002-04-06, Nr. 36-1340; 3 str. 3 ir 4 d.

sprendimais nesivadovaujama (tai eksplicitiškai nurodant pačiuose sprendimuose) ir LAT 2013 m. suformuota kasacine praktika. Tačiau, atsižvelgiant, be kita ko, į tai, kad priimami sprendimai, manytina, geriau nei galiojantis teisinis reguliavimas atitinka besikeičiančius visuomenės poreikius, iki 2020 m. nė vienas panašaus pobūdžio sprendimas nebuvo apskūstas kasacine tvarka.

1.5.3. Nauji asmenvardžių rašymo originaliais rašmenimis aspektai LAT praktikoje

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2021 m. spalio 6 d. nutartimi išnagrino Valstybės įmonės Registrų centro pateiktą kasacinį skundą dėl apylinkės ir apygardos teismų priimtų sprendimų³⁰, kuriais Panevėžio savivaldybės administracijos Civilinės metrikacijos skyrius (atsakovas) buvo įpareigotas išduoti užsienio valstybėje tarp LR pilietės ir užsienio piliečio sudarytos santuokos sudarymo įrašą, kuriame LR pilietės pavardėje viena raidė buvo su šalutiniu (diakritiniu) ženklu *ć*, kurio nėra lietuvių kalbos abėcėlėje. Kadangi techninių galimybių įgyvendinti žemesniųjų teismų sprendimus atsakovas neturėjo, papildomos pagalbos kreipėsi į VĮ Registrų centrą, atsakingą už Gyventojų registro tvarkymą ir vystymą, kuris, byloje būdamas trečiuoju suinteresuotu asmeniu, vėliau ir pateikė kasacinį skundą. Šalia jau įvardytų teisinio reguliavimo klausimų, kasatorius atkreipė dėmesį į tai, kad gali nebūti techninių galimybių į Gyventojų registrą įrašyti pavardę su minėta nelietuviška raide: galiojančio teisinio reglamentavimo pagrindu steigiami ir tvarkomi registrai ir valstybės informacinės sistemos nėra pritaikytos perduoti kitiems susijusiems registrams bei valstybės informacinėms sistemoms lotyniškojo pagrindo rašmenimis su kitų kalbų diakritiniais ženklais įvestus įrašus, kuriuose naudojami Gyventojų registro duomenys, nes tokiu būdu modifikuotų Gyventojų registro duomenų kiti registrai ir valstybės informacinės sistemos negeba atpažinti. Kasatoriaus teigimu, tai, kad nėra šių techninių galimybių, gali lemti kitus žmogaus teisių pažeidimus bei nepatogumus: kasatorius tvarko 11 registrų ir 16 valstybės informacinių sistemų, kurios naudoja Gyventojų registro duomenis, taip pat duomenis perduoda kitoms valstybės institucijoms, kurios negebės tinkamai arba visiškai atpažinti ir (ar) priimti Gyventojų registre įrašyto lotyniškojo pagrindo rašmens su diakritiniu ženklu *ć*; vietoj šio ženklo duomenų gavėjai asmens pavardėje matys kitus ženklus ar simbolius, pavyzdžiui „?“ , „■“. Tokia situacija galėtų sukelti problemų sklandžiam asmens dokumento išdavimui, taip pat kitų nepatogumų pareiškėjai (pvz., keliaujant, išduodant kitus dokumentus).

Išvadą byloje pateikusi VLKK patvirtino, kad lietuvių kalbos raidynė raidės *ć* nėra. VLKK nurodė, kad, nors atsižvelgiant į dabartinės visuomenės poreikius, nagrinėjamu atveju galėtų būti taikoma išimtis dėl pavardės rašymo nelietuviškais lotyniško pagrindo rašmenimis, vardas ir pavardė paraidžiui galėtų būti perrašyti be šalutinių (diakritinių) ženklų, jei techniškai jų įrašyti negalima. VLKK pažymėjo, kad pareiškėjos pavardės rašyba galėtų būti trejopa: pirma, paraidžiui perrašant lotyniško pagrindo rašmenimis iš užsienio valstybės institucijos išduoto tapatybės dokumento, tačiau lietuvių kalbos raidynė raidės *ć* nėra; antra, be šalutinių (diakritinių) ženklų, jei techniškai jų įrašyti negalima; trečia, lietuviškais rašmenimis pagal tarimą.

Kasacinę bylą išnagrinęs Lietuvos Aukščiausiasis Teismas kasatoriaus skundą atmetė, palikdamas galioti žemesnės instancijos teismų priimtus sprendimus. LAT 2021 m. spalio 6 d. nutartimi pripažino, jog LR piliečių asmenvardžiai gali būti rašomi nelietuviškais lotyniškojo pagrindo rašmenimis, su šalutiniais (diakritiniais) ženklais, kurių nėra lietuvių kalbos abėcėlėje, kai jų sutuoktinių – užsienio piliečių – pavardės yra rašomos tokiu pat būdu, t. y. LR piliečių pavardės rašybai taikant ne Civilinės būklės aktų registravimo taisyklių 23 punkto pirmosios dalies nuostatas, kuriomis reguliuojama LR piliečių pavardės rašyba, o šio punkto antrosios dalies nuostatas, reguliuojančias kitų valstybių piliečių pavardės rašybą. Be to, siekdamas užtikrinti iš ES

30 Panevėžio apygardos teismo 2020 m. birželio 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-348-828/2020.

teisės kylančių laisvo asmenų judėjimo principo bei teisės į privatų ir šeimos gyvenimą apsaugą, LAT nustatė aukštesnį šių teisių apsaugos standartą nei ESTT, pabrėždamas, kad atsisakymas pakeisti ES piliečio, turinčio kitos valstybės narės pilietybę, santuokos liudijimą taip, kad jo vardai jame būtų užrašyti su diakritiniais ženklais, kurie naudojami jo kilmės valstybės narės išduotuose civilinės būklės aktų liudijimuose, galėtų riboti SESV 21 straipsnyje kiekvienam ES piliečiui pripažintas laisves. Kartu LAT konstatavo, kad diakritinių ženklų įrašymas civilinės būklės aktų įrašuose yra techniškai galimas.

Kai kurie, manytina, esminiai LAT nutarties argumentai aptariami išsamiau. Pirma, LAT teisėjų kolegija 2021 m. spalio 6 d. nutartimi konstatavo, kad nagrinėjamoje byloje buvo sprendžiamas ne klausimas dėl vardo ir pavardės rašymo asmens tapatybės dokumentuose, o tik klausimas, ar registruojant santuokos, sudarytos užsienio valstybėje tarp LR pilietės ir užsienio valstybės piliečio pagal užsienio valstybės įstatymus, sudarymo aktą, šis civilinės būklės akto įrašas dėl jos pasirinktos vyro (užsienio piliečio) pavardės gali būti sudarytas lotyniškojo pagrindo rašmenimis su šalutiniu (diakritiniu) ženklu, kurio nėra lietuvių kalbos rašmenyse, perrašant tokią pavardę iš užsienio valstybės institucijos išduoto dokumento. Tačiau tokia LAT teisėjų kolegijos išvada atrodo nepagrįsta teisiniais argumentais, nes pagal galiojančią teisinę reguliavimą yra kaip tik priešingai, t. y. asmens vardo ir pavardės rašymas jo tapatybės dokumente tiesiogiai priklauso nuo atitinkamo (šiuo atveju – santuokos) civilinės būklės akto įrašo³¹.

Antra, LAT pažymėjo, kad Civilinės būklės aktų registravimo įstatymas įtvirtina bendrą principą, kad civilinės būklės aktų įrašai rašomi lietuvių kalba, tačiau nedetalizuoja reikalavimų, kaip įrašai turėtų būti sudaromi specialiais atvejais, nes tai reglamentuojama Taisyklių nuostatomis. Nors Taisyklių 23 p. numato, jog „LR piliečių ir jų vaikų vardai ir pavardės civilinės būklės akto įrašė nurodomi vadovaujantis LR teisės aktais, reguliuojančiais vardų ir pavardžių rašymo dokumentuose tvarką“ (taigi ir vadovaujantis Konstitucija, ir 1991 m. Lietuvos Aukščiausiosios Tarybos nutarimu), LAT vertinimu, jose *expressis verbis* (aiškiais žodžiais) neapibrėžiama, kaip civilinės būklės aktų įrašuose turėtų būti rašoma LR pilietės pavardė, kai LR pilietė, sudariusi santuoką su užsienio valstybės piliečiu, pasirenka vyro (užsienio piliečio) pavardę. Atitinkamai minėtai situacijai LAT suformulavo naują teisės aiškinimo taisyklę, t. y. pabrėžė, jog „tokioje situacijoje, nors civilinės būklės aktų įrašuose rašoma LR pilietės pavardė, vis dėlto LR pilietės vyro (užsienio piliečio) pavardės pasirinkimas lemia, kad santuokos sudarymo įrašė turi būti įrašyta LR pilietės pasirinkta vyro – užsienio valstybės piliečio – pavardė. Dėl to, teisėjų kolegijos vertinimu, tais atvejais, kai LR pilietė pasirenka vyro – užsienio piliečio – pavardę, jos pasirinktos vyro – užsienio piliečio – pavardės santuokos sudarymo įrašė rašymui taikytinos tokios pat taisyklės kaip ir registruojant ar įtraukiant į apskaitą užsienio valstybių piliečių ir asmenų be pilietybės bei jų vaikų civilinės būklės aktus, t. y. taikytinos Civilinės būklės aktų registravimo taisyklių 23 punkto antroje dalyje nustatytos taisyklės“. LAT vertinimu, priešingu atveju susidarytų situacija, kai, registruojant ar įtraukiant į apskaitą civilinės būklės aktus, vienos šeimos narių, įskaitant ir vaikus, pavardės būtų rašomos pagal skirtingas taisykles ir galimai skirtingai, o tai neatitiktų šeimos vientisumo ir pagarbos šeimai principo.

Vadovaujantis LR įstatymais, norminių administracinių aktų nuostatų atitikties įstatymams vertinimas priskirtas administracinių teismų kompetencijai³². Centrinų valstybinio administravimo subjektų priimtų norminių administracinių aktų teisėtumo vertinimas priskirtas Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo kompetencijai. Nesikreipdamas į Lietuvos vyriausiąją administracinį teismą, o pats plečiamai aiškindamas Taisyklių nuostatas, LAT nepagrindė, kodėl

31 Civilinės būklės aktai registruojami sudarant civilinės būklės akto įrašą ir elektroniniu būdu pateikiant įrašą Gyventojų registrui, o asmens tapatybės kortelėje ir pase duomenys apie pilietį, tarp jų vardas ir pavardė, įrašomi pagal Gyventojų registro duomenų bazės duomenis. Žr. *Supra note*, 11, 3 str. Lietuvos Respublikos asmens tapatybės kortelės ir pase įstatymas, TAR, 2014-12-31, Nr. 21281; 5 str.

32 Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999-02-03, Nr. 13-308; 17 str., 21 str., 114 str.

šis ministro priimtas norminis aktas aiškintinas nukrypstant nuo įstatyme numatyto reguliavimo, kodėl toks aiškinimas yra pakankamas paneigti visuminį teisinį reguliavimą (pradedant Konstitucija, įstatymais ir baigiant Taisyklių nuostatomis), kuris *expressis verbis* įpareigoja LR piliečių (taigi ir pareiškėjos) pavardę rašyti lietuviškais rašmenimis. Galima teigti, kad aiškindamas Taisyklių nuostatas *contra legem* principu, t. y. suteikdamas joms kitokį turinį nei įtvirtintasis aukštesnės galios aktuose ir net pačių Taisyklių formuluotėse, LAT nepaisė iš konstitucinio teisinės valstybės principo kylančios teisės aktų hierarchijos, net konstitucinio valdžių padalijimo principo, pagal kurį teisėkūra nepriklauso teismų kompetencijai. Paminėtina, kad Taisyklių 23 punkto pirmojoje dalyje reguliuojama LR piliečių pavardės rašyba, o to paties punkto antrojoje dalyje – kitų valstybių piliečių pavardės rašyba, taigi LR pilietei niekaip negali būti taikomos užsienio valstybių piliečiams nustatytos taisyklės, kol tokia galimybė nėra numatyta Taisyklių nuostatose.

Trečia, nepaisant to, kad net ir vadovaujantis LAT pateiktu aiškinimu, t. y. LR pilietės pavardę rašant vadovaujantis užsienio piliečiams taikytinomis Taisyklių nuostatomis, LAT sprendė, kad nagrinėjamu atveju netaikytina nuostata, leidžianti užsienio piliečio *vardą ar pavardę paraidžiui perrašyti be šalutinių (diakritinių) ženklų, jei techniškai jų įrašyti negalima*. Nors šį pagrindą nurodė ir kasatorius, LAT teisėjų kolegija pažymėjo, kad tai, ar raidės su šalutiniu (diakritiniu) ženklu techniškai negalima įrašyti, yra fakto klausimas, o ne kasacinio nagrinėjimo dalykas. Vis dėlto LAT kartu pažymėjo, kad iš teisinio reguliavimo nėra aišku, ką konkrečiai reiškia atitinkamų *techninių galimybių* nebuvimas. LAT pripažino, jog tai, kad, įsiteisėjus apeliacinės instancijos teismo nutarčiai, suinteresuotas asmuo Panevėžio savivaldybės administracijos Civilinės metrikacijos skyrius įvykdė pirmosios instancijos teismo sprendimą, atlikdamas civilinės būklės akto pakeitimą, t. y. jame nurodė pareiškėjos pavardę su diakritiniu ženklu, pareiškėjai išdavė santuokos sudarymo įrašą, surašytą naudojant technines priemones, paneigia techninių galimybių sudaryti civilinės būklės įrašą įrašant ginčijamą raidę su šalutiniu (diakritiniu) ženklu (raidę ć) nebuvimo aplinkybę. Kartu LAT kaip neproporcingas sąnaudas galimai sukeliančių nevertino aplinkybių, jog pareiškėjos pavardės įrašo pakeitimas buvo atliktas ne civilinės metrikacijos skyriaus darbuotojų, įprastai atsakingų už šių funkcijų vykdymą, o mechaniniu būdu, t. y. suinteresuoto asmens VĮ Registrų centro darbuotojui, turinčiam specialų išsilavinimą informacinių technologijų srityje, išimties tvarka atlikus techninius vienkartinio pobūdžio pakeitimus Gyventojų registre. Nevertinta ir tai, kad naujai įrašyta raidė su šalutiniu (diakritiniu) ženklu (raidė ć) nėra „perskaitoma“ kitų sistemų, o tai tiesiogiai susiję su registrų ar informacinių sistemų tarpusavio efektyvia sąveika (interoperabilumu) ir tikimybe, kad galimai dėl to ateityje gali atsirasti nepatogumų pačiai pareiškėjai (ši aplinkybė įvardyta kaip nesanti konkrečios bylos nagrinėjimo dalykas). Kartu įdomu pažymėti, kad LAT pritarė apygardos teismo išvadai, jog ir pačioje lietuvių kalboje yra pakankamai raidžių su diakritiniais ženklais, todėl ginčo diakritinis ženklas nėra labai nutolęs nuo lietuvių kalbos. Ši išvada nėra grindžiama nei VLKK pozicija (kurioje nurodoma, jog lietuvių kalbos raidyne raidės ć nėra, neapibrėžtas ar kitaip aptartas šios raidės „artumas“ ar „nutolimas“ nuo lietuvių kalbos), nei grindžiama teisės nuostatomis.

Ketvirta, LAT, kaip ir žemesniųjų instancijų ordinariniai teismai, akcentavo ESTT, taip pat EŽTT jurisprudencijos nuostatas – tiek užtikrinančias asmens tapatybės ir privataus gyvenimo apsaugą, tiek draudimą nepagrįstai varžyti asmenų teises ir laisves (*inter alia* judėjimo laisvę), o kartu pripažįstančias valstybių diskreciją tiek reglamentuoti asmenvardžių rašymą, tiek numatyti išimtis dėl diakritinių ženklų neperkėlimo esant techninėms kliūtims. Palankiai vertinant tokį požiūrį pastebėtina, kad LAT nutartyje be papildomų argumentų tik konstatuojama, kad atsisakymas pakeisti pareiškėjos pavardę ir išduoti santuokos sudarymo įrašą su pareiškėjos pasirinkta vyro pavarde nagrinėjamu atveju sukeltų nepagrįstų administracinių, asmeninių ir profesinių nepatogumų keičiant turimus dokumentus, įrodinėjant jos tapatybės ir pateikiamų dokumentų autentiškumą, patvirtinant šeimos, giminystės ryšius, dėl įrašytų skirtingų pareiškėjos šeimos narių pavardžių kiltų reikšmingų neigiamų pasekmių pareiškėjai (nors, kaip minėta, ESTT nurodė kaip tik nacionaliniams teismams įvertinti, ar konkrečiu atveju asmeniui kyla

rimtų administracinių, profesinių ir asmeninių nepatogumų, taigi pažeidžiamas judėjimo laisvės principas).

Be to, nėra aišku, kodėl, priimdamas sprendimą, LAT citavo, tačiau nesivadovavo ginčui aktualiomis ESTT *Runevič-Vardyn* sprendimo nuostatomis, tai yra išaiškinimu (80–81 punktai) dėl nelietuviškų diakritinių ženklų įrašymo civilinės būklės aktų įrašuose. ESTT *Runevič-Vardyn* sprendime buvo vertinamas pareiškėjo pagrindinėje byloje prašymas jo vardus Vilniaus miesto Civilinės metrikacijos skyriaus išduotame santuokos liudijime užrašyti laikantis lenkų kalbos rašybos taisyklių (įrašyti „Łukasz Paweł“, o ne „Lukasz Paweł“). Įvertinęs šį prašymą, ESTT, pritardamas generalinio advokato vertinimui, konstatavo, kad diakritiniai ženklai dažnai praleidžiami daugelyje kasdienio gyvenimo situacijų dėl techninių priežasčių, pavyzdžiui, dėl objektyvių apribojimų, taikomų tam tikrose kompiuterinėse sistemose. Užsienio kalbos nemokančių asmenų jie dažnai nesuprantami ir nepastebimi, todėl mažai tikėtina, kad vien diakritinių ženklų neįtaisyti suinteresuotajam asmeniui galėtų sukelti realių ir rimtų nepatogumų, kaip jie apibrėžiami ESTT praktikoje, ar abejonių dėl asmens tapatybės bei jo pateiktų dokumentų autentiškumo ar juose esančių duomenų teisingumo. ESTT nagrinėtoje *Runevič-Vardyn* byloje nusprendė, kad valstybės narės kompetentingų valdžios institucijų atsisakymas pakeisti ES piliečio, turinčio kitos valstybės narės pilietybę, santuokos liudijimą taip, kad jo vardai jame būtų užrašyti su diakritiniais ženklais, kurie vartojami jo kilmės valstybės narės išduotuose civilinės būklės aktų liudijimuose, ir laikantis tos valstybės narės valstybinės kalbos rašybos taisyklių, *neriboja* SESV 21 straipsnyje kiekvienam ES piliečiui pripažintų laisvių. Atkreiptinas dėmesys ir į tai, kad ESTT technines priežastis, neleidžiančias įrašyti diakritinių ženklų ir pateisinančias valstybių poziciją dėl šių ženklų neįrašymo, aiškino daug plačiau nei LAT, tai yra šių priežasčių nepagrįstai nededukavo iki ženklo „įrašymo“ galimybės (ar „raidės nebuvimo klaviatūroje“³³). Manytina, kad šią ESTT nurodytą „techninių priežasčių“ sampratą visiškai atitiko ir kasatoriaus nurodytos su LR registrų ir informacinių sistemų veikimu susijusios priežastys.

Galiausiai LAT teisėjų kolegija nesutiko su kasacinio skundo argumentu, jog būtų nagrinėję teismai nukrypo nuo teisės taikymo ir aiškinimo praktikos, suformuotos LAT 2013 m. liepos 17 d. nutartyje. Nepaisant to, kad abiejose bylose ginčas kilo dėl civilinės metrikacijos skyriaus atsisakymo pakeisti pareiškėjų pavardę ir išduoti santuokos sudarymo įrašą (ar santuokos liudijimą) pavardę rašant nelietuviškomis raidėmis, LAT vertinimu, „vystantis visuomenei, keičiasi ir socialiniai, ekonominiai santykiai, keičiasi jų esmė, todėl teisinės kategorijos, kurios yra tinkamos vienam laikotarpiui, yra netinkamos kitam“. LAT nurodė, kad Lietuvai 2004 m. gegužės 1 d. tapus visateise ES nare, asmenys įgijo teisę laisvai judėti ir apsigyventi kitų valstybių narių teritorijoje ir įgyvendinti su tuo susijusias kitas asmenines teises, be to, 2016 m. priimtose Taisyklėse, kurių 23 punkte aptarta užsienio valstybių piliečių ir asmenų be pilietybės bei jų vaikų civilinės būklės aktų registravimo ar įtraukimo į apskaitą tvarka, nurodant, kad šių asmenų vardai ir pavardės civilinės būklės aktų įrašuose rašomi juos paraidžiui perrašant lotyniškojo pagrindo rašmenimis iš asmens tapatybės dokumento ar užsienio valstybės institucijos išduoto atitinkamo dokumento. Dėl šių priežasčių, nors ir priimta Lietuvai beveik dešimtmetį esant ES nare, LAT 2013 m. liepos 17 d. nutartis pripažinta, kad yra neaktuali 2021 m. nagrinėtam ginčui, tad joje pateiktos teisės aiškinimo nuostatos, įskaitant draudžiančias LR piliečių asmenvardžius rašyti kita, nei valstybine, kalba, liko nepakeistos. Vadinas, užuot aiškiai nurodęs, jog siekdamas aukštesnio žmogaus teisių apsaugos lygio keičia asmenvardžių rašybą reglamentuojančių teisės aktų aiškinimo ir taikymo praktiką, LAT padarė šią praktiką prieštaringą, nes tuo pačiu metu gali būti taikomos dvi viena kitą galimai paneigiančios nutartys.

33 LAT 2021 m. spalio 6 d. pranešimas, <https://www.lat.lt/teismas-isnagrinejo-by-la-kurioje-buvo-sprendziama-del-salutiniu-diakritiniu-zenklu-rasymo-civilines-bukles-aktu-irasuose/1104>. LAT 2021 m. spalio 6 d. nutartyje pažymėjo, kad „išduotas santuokos sudarymo įrašas surašytas naudojant būtent technines priemones, ne ranka. Taigi, vien ši aplinkybė pagrindžia, kad nagrinėjamoje byloje nėra pagrindo daryti išvadą, jog nėra techninių galimybių sudaryti civilinės būklės įrašą įrašant ginčijamą raidę su šalutiniu (diakritiniu) ženklu (raidę „ć“).“

Šiame kontekste pažymėtina, kad nei viename iš šiuo metu svarstomų Vardų ir pavardžių rašymo dokumentuose įstatymo projektų nėra numatyta galimybė asmenvardžius rašyti nelietuviškais lotyniškojo pagrindo rašmenimis su diakritiniais ženklais. Taigi priėmus bet kurį iš šių projektų, Lietuvos teisinėje sistemoje vis tiek liks neaiškumas dėl asmenvardžių rašymo lotyniškojo pagrindo rašmenimis su nelietuviškais diakritiniais ženklais, kurį kels LAT 2021 m. spalio 6 d. nutartis.

Išvados

1. LAT 2021 m. spalio 6 d. nutartimi *de facto* sankcionuota nuo 2015 metų žemesniųjų instancių teismų vystoma praktika, leidžianti LR piliečių asmenvardžių rašymą civilinės būklės aktų įrašuose nelietuviškais lotyniškojo pagrindo rašmenimis, taip pat leidžianti nesivadovauti LAT 2013 m. liepos 17 d. nutartimi.
2. LAT 2021 m. spalio 6 d. nutartimi pripažinta, jog LR piliečių asmenvardžiai gali būti rašomi nelietuviškais lotyniškojo pagrindo rašmenimis, su šalutiniais (diakritiniais) ženklais, kurių nėra lietuvių kalbos abėcėlėje, kai jų sutuoktinių – užsienio piliečių – pavardės rašomos tokiu pat būdu, t. y. LR piliečių pavardės rašybai taikant ne Civilinės būklės aktų registravimo taisyklių 23 punkto pirmosios dalies nuostatas, kuriomis reguliuojama LR piliečių pavardės rašyba, o šio punkto antrosios dalies nuostatas, reguliuojančias kitų valstybių piliečių pavardės rašybą. Šia nutartimi taip pat preziumuojama, kad šalutinius (diakritinius) ženklus, kurių nėra lietuvių kalbos abėcėlėje, techniškai įrašyti civilinės būklės aktų įrašuose galima.
3. LAT, siekdamas užtikrinti iš ES teisės kylančių laisvo asmenų judėjimo principo bei teisės į privatų ir šeimos gyvenimą apsaugą, nustato aukštesnį šių teisių apsaugos standartą nei ESTT, kuris pripažįsta, kad atsisakymas pakeisti ES piliečio, turinčio kitos valstybės narės pilietybę, santuokos liudijimą taip, kad jo vardai jame būtų užrašyti su diakritiniais ženklais, kurie naudojami jo kilmės valstybės narės išduotuose civilinės būklės aktų liudijimuose, ir laikantis tos valstybės narės valstybinės kalbos rašybos taisyklių, neriboja SESV 21 straipsnyje kiekvienam ES piliečiui pripažintų laisvių.
4. Nepaisant to, kad ordinarinių teismų, įskaitant LAT, praktika dabartinius Lietuvos visuomenės poreikius atitinka geriau nei esamas LR piliečių vardų ir pavardžių rašymo teisinis reguliavimas, joje stokojama nuoseklumo, teisinių argumentų, teisinio aiškumo ir teisinio tvarumo. Abejonių dėl asmenvardžių rašymo civilinės būklės aktų įrašuose ir asmens dokumentuose originaliais nelietuviškais lotyniškojo pagrindo rašmenimis, tarp jų ir rašmenimis su šalutiniais (diakritiniais) ženklais, kurių nėra lietuvių kalbos abėcėlėje, teisinio reguliavimo konstitucingumo ir teisėtumo išlieka ir po LAT 2021 m. spalio 6 d. nutarties. Jos galėtų būti išsklaidytos tik Konstituciniam Teismui išnagrinėjus naują konstitucinės justicijos bylą, susijusią su asmenvardžių rašybos teisiniu reguliavimu.

New Legal Aspects of the Spelling of Personal Names of Citizens of the Republic of Lithuania in the Original Characters

Mykolas Romeris University Law School
Institute of Public Law
Assoc. Prof. Dr. Ingrida Danėlienė
E-mail: ingrida.daneliene@mruni.eu

Summary. *The legal regulation in the Republic of Lithuania does not provide for the possibility for persons, including persons of non-Lithuanian origin, to have their forenames or surnames (in documents issued to them) to be written in characters other than Lithuanian. Nevertheless, the number of citizens whose personal identity card or passport indicates names containing non-Lithuanian characters, such as q, x or w, increases every year. The right of citizens of the Republic of Lithuania who have entered into a marriage with foreign citizens and their children to have their name written in original non-Lithuanian characters of the Latin alphabet has been recognized by the lower courts since 2015, in accordance with the European Union law. The decisions of the said courts are adopted regardless of the ruling of the Supreme Court of Lithuania of 17 July 2013, which states that the forenames and surnames of all citizens of the Republic of Lithuania in personal documents confirming their citizenship must be written in the state language. On 6 October 2021 a new ruling was adopted by the Supreme Court. Although it did not formally alter its previous jurisprudence, the Supreme Court confirmed the right of a citizen of the Republic of Lithuania who has entered into a marriage with a foreign citizen to have her surname written with the diacritical mark “ć” that is not found in the Lithuanian alphabet. The article examines the significance of this ruling of the Supreme Court with regard to the spelling of personal names, the sustainability thereof and the extent to which it complies with the overall constitutional and legal regulation.*

Keywords: *right to a name, right to private life, spelling of forename and surname in original characters, freedom of movement.*

1.6. Religinių simbolių nešiojimas darbo vietoje: pusiausvyros tarp teisės išpažinti religiją ir verslo laisvės užtikrinimo kriterijai

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas

Dr. Ieva Navickaitė-Sakalauskienė

El. paštas: i.navickaite@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-06

Santrauka. Religija yra svarbi identiteto dalis, susijusi su asmens vertybėmis, tradicijomis ir kultūra. Viena iš tikėjimo išraiškos formų – religinių aprangos detalių ar simbolių nešiojimas, kuris dalies religijų išpažinimo atveju tampa ne pasirinkimo dalyku, o privaloma kasdienio gyvenimo dalimi. Nagrinėjamos temos aktualumas tiesiogiai padiktuojamas 2021 metų patirties, kuri parodė, kad migrantų antplūdžio keliami iššūkiai yra ne vien Pietų Europos valstybių problema, bet itin aktualūs ir Lietuvai. Migrantų iš trečiųjų šalių krizės suvaldymas neatsiejamas nuo šių asmenų integracijos, kurios sėkmė tiesiogiai priklauso nuo gebėjimo užtikrinti tinkamą tarpusavyje konkuruojančių vertybių pusiausvyrą. Atsižvelgiant į tai, straipsnyje aptariama individo teisės išreikšti savo religinius įsitikinimus svarba, kartu atkreipiant dėmesį į poreikį religinių ženklų nešiojimą darbo vietoje derinti su teisėtais kitų asmenų interesais. Plati valstybės diskrecija nustatyti viešojo sektoriaus darbuotojų aprangos taisykles yra pateisinama valstybės tarnybos neutralumo principu, viešųjų paslaugų teikėjus saistančia diskretiškumo pareiga, kitų asmenų teisių ir laisvių apsaugos ar sveikatos ir saugumo reikalavimais. O situacija privačiame sektoriuje vis dar kelia klausimų. Antai Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – Teisingumo Teismas, ESTT), naujausioje savo jurisprudencijoje vertindamas privačių įmonių darbuotojams nustatyto draudimo dėvėti religinius drabužius teisėtumą, patikslino kriterijus, kuriais remiantis verslo laisvės įgyvendinimas leidžia tam tikru mastu apriboti teisę išpažinti religiją. Analizuojant minėtus kriterijus atkreipiamas dėmesys į tai, kad ESTT nepasinaudojo proga įnešti daugiau aiškumo, priešingai – tinkamos darbdavių ir darbuotojų interesų pusiausvyros užtikrinimo pareigą perkėlus ant nacionalinių teismų pečių, buvo atvertas kelias skirtingoms religijos laisvės ribojimų pateisinimo interpretacijoms valstybėse narėse.

Reikšminiai žodžiai: pagrindinių teisių apsauga Europos Sąjungoje, draudimas darbo vietoje nešioti religinius drabužius (simbolius), religijos laisvės ribojimas, laisvė užsiimti verslu, proporcingumas, konkuruojančių vertybių pusiausvyros užtikrinimas.

Įvadas

Generalinė advokatė Eleanor Sharpston¹ yra taikliai pastebėjusi, kad kai darbdavys su darbuotoju sudaro darbo sutartį, jis perka ne tokio žmogaus sielą, o darbuotojo laiką.² Šalis siejant darbo teisiniams santykiams, neretai vienas kitam priešinami konkuruojantys interesai, kylantys, viena vertus, iš Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija) 16 straipsnyje numatytos laisvės užsiimti verslu ir, kita vertus, iš Chartijos 10 straipsnyje ir Europos Žmogaus teisių konvencijos (toliau – Konvencija) 9 straipsnyje įtvirtintos minties, sąžinės ir religijos laisvės. Taigi, vertinant darbdavio taikomas taisykles, kurios varžo darbuotojų asmenines teises, kaip antai, nustato

1 Europos Sąjungos Teisingumo Teismo generalinės advokatės pareigas ėjo nuo 2006 m. sausio 11 d. iki 2020 m. rugsėjo 10 d. Verta paminėti ir tai, kad E. Sharpston turi lietuviškų šaknų – jos tėvo šeima buvo kilusi iš Lietuvos.

2 2016 m. liepos 13 d. generalinės advokatės E. Sharpston išvada byloje *Bouagnaoui ir ADDH, C-188/15, ECLI:EU:C:2016:553*, 73 punktas.

draudimą darbo vietoje nešioti religinius simbolius ar aprangos detales, būtina rasti subtilią dviejų konkuruojančių teisių – teisės laikytis ir skelbti savo religiją ir teisės užsiimti verslu – pusiausvyrą. Simboliška, kad migrantų krizės ir netylančių diskusijų dėl kuo sėkmingesnės jų integracijos kontekste 2021 m. liepos 15 d. ESTT didžioji kolegija priėmė sprendimą sujungtose bylose *WABE ir Müller Handels*³ ir suformulavo kriterijus, kuriais remiantis gali būti pagrindžiama verslo laisvės įgyvendinimo pirmenybė religijos laisvės atžvilgiu. Šio straipsnio tikslas – analizuojant ESTT praktiką ir jos santykį su Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) jurisprudencijoje įtvirtintu religijos laisvės apsaugos standartu, įvertinti, ar Europos Sąjungos (toliau – ES, Sąjunga) lygmeniu yra užtikrinama pakankama religijos laisvės apsauga, ypač turint omenyje tai, kad prioritetą nuo pat valstybių narių integracijos pradžios buvo teikiamas vidaus rinkos sukūrimui ir ekonominiams tikslams. Atsižvelgiant į tai, kad ESTT čia minėtame sprendime neišnaudojo progos įnešti daugiau aiškumo vertindamas privataus darbdavio pasirinkimą teikti pirmenybę savo ekonominiams ar komerciniams interesams kartu ribojant darbuotojo religijos laisvę, būtina identifikuoti ESTT sprendime įtvirtintų kriterijų nepakankamumo priežastis ir pritaikomumo praktikoje problemas.

1.6.1. Draudimas darbo vietoje nešioti bet kokius matomus religinius drabužius ar simbolius: EŽTT požiūris

Religijos laisvė yra fundamentali teisė, įtvirtinta Konvencijos 9 straipsnyje. Šio straipsnio 1 dalis numato, jog religijos laisvė, be kita ko, apima laisvę skelbti savo religiją ar tikėjimą. EŽTT konstatavo, kad minties, sąžinės ir religijos laisvė yra vienas iš „demokratinės visuomenės pamatų“⁴, o religinių simbolių ar aprangos detalių nešiojimas, motyvuotas asmens tikėjimas ir jo ar jos noras liudyti tą tikėjimą yra religijos laisvės išraiška, kurią saugo Konvencijos 9 straipsnio 1 dalis⁵. Tačiau teisė nešioti religinius drabužius ir simbolius nėra absoliuti ir turi būti derinama su teisėtai kitų fizinių ir juridinių asmenų interesais. Konvencijos 9 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad bet kokie asmens laisvės skelbti savo religiją ribojimai turi būti nustatyti įstatyme bei būtini demokratinėje visuomenėje siekiant vieno ar daugiau teisėtų tikslų. Toliau aptariama religijos laisvės srityje formuojama EŽTT praktika, apimanti dvi skirtingas sritis: 1) religinės aprangos ir simbolių draudimą valstybės tarnyboje ar teikiant viešąsias paslaugas; 2) draudimus, kurie taikomi privačiame sektoriuje.

1.6.1.1. Religijos laisvės ribojimas valstybės tarnyboje ar teikiant viešąsias paslaugas

Viešųjų paslaugų teikėjų aspektu EŽTT yra pripažinęs, jog ligoninės, siekdamos apsaugoti savo pacientų ir darbuotojų saugumą bei sveikatą, turi plačią vertinimo laisvę nustatydamos taisykles dėl personalo aprangos. *Ebrahimian*⁶ byloje ginčas kilo po to, kai pareiškėja, dirbusi socialine darbuotoja valstybinės ligoninės psichiatrijos skyriuje, buvo informuota, kad jos darbo sutartis nebus pratęsta. Šis sprendimas buvo priimtas darbuotojai atsisakius darbo vietoje nusiimti musulmoniškąją galvos apdangalą (šydą) ir gavus pacientų skundų, susijusių su pareiškėjos apranga. EŽTT

3 Europos Sąjungos Teisingumo Teismo didžiosios kolegijos 2021 m. liepos 15 d. sprendimas sujungtose bylose *IX prieš WABE eV ir MH Müller Handels GmbH prieš MJ*, C-804/18 ir C-341/19, ECLI:EU:C:2021:594.

4 Žr., pavyzdžiui, Europos Žmogaus Teisių Teismo 2001 m. vasario 15 d. sprendimą byloje *Dahlab prieš Šveicariją*, pareiškimo Nr. 42393/98; Europos Žmogaus Teisių Teismo 2006 m. sausio 24 d. sprendimą byloje *Kurtulmuş prieš Turkiją*, pareiškimo Nr. 65500/01.

5 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2013 m. sausio 15 d. sprendimas byloje *Eweida ir kiti prieš Jungtinę Karalystę*, pareiškimo Nr. 48420/10, pnk. 89 punktą.

6 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2015 m. vasario 26 d. sprendimas byloje *Ebrahimian prieš Prancūziją*, pareiškimo Nr. 64846/11.

šioje byloje sprendė, ar pareiškėjos, kaip socialinės darbuotojos, darbo sutarties nepratęsimas dėl to, kad ji atsisakė darbo vietoje nustoti nešioti islamišką šydą, yra Konvencijos 9 straipsnio (teisė į minties, sąžinės ir religijos laisvę) pažeidimas. EŽTT, vertindamas šio ribojimo teisėtumą, konstatavo, kad jis buvo įstatyme nustatytas ir juo siekiama teisėto tikslo – ginti kitų teises ir laisves, t. y. užtikrinti pagarbą pacientų religiniams įsitikinimams ir garantuoti, kad jiems būnant viešosios paslaugos gavėjais su jais valstybė elgsis vienodai, nepriklausomai nuo jų religinių įsitikinimų. Spręsdamas dėl ribojimo būtinumo demokratinėje visuomenėje, EŽTT pažymėjo, kad valstybės tarnautojams taikomas neutralumo vykdant savo funkcijas reikalavimas yra pateisinamas – valstybė, kaip pareiškėjos darbdavė valstybinėje ligoninėje, gali nuspręsti, jog yra būtina drausti demonstruoti religinius įsitikinimus atliekant savo funkcijas, siekiant užtikrinti vienodą požiūrį į pacientus. EŽTT sprendė, kad valstybinei ligoninei nepratęsus socialinės darbuotojos darbo sutarties dėl to, kad ji atsisakė darbo vietoje nustoti nešioti islamišką šydą, proporcingumo siekiamam teisėtam tikslui kriterijus buvo tenkinamas, todėl Konvencijos 9 straipsnis nebuvo pažeistas.

Savo esme analogiškus sprendimus EŽTT priėmė ir nagrinėdamas klausimus, susijusius su religinių aprangos detalių draudimu valstybinio švietimo sektoriaus darbuotojams. EŽTT konstatavo, kad draudimas ryšėti islamišką skarą per pamokas, taikomas „jauno amžiaus“ vaikų mokytojai, buvo iš esmės pateisinamas ir proporcingas tikslui ginti kitų asmenų teises ir laisves, viešąją tvarką ir visuomenės saugumą bei „būtiną demokratinėje visuomenėje“⁷. Taip pat panašūs principai taikyti vertinant islamiškos aprangos dėvėjimo draudimą religijos mokytojai, dirbančiai valstybinėje vidurinėje mokykloje⁸, bei universiteto docentei, kuri buvo valstybės tarnautoja⁹.

1.6.1.2. Religijos laisvės ribojimas privačiame sektoriuje

EŽTT yra priėmęs vos vieną sprendimą dėl užimtumo privačiame sektoriuje, tiesiogiai susijusį su religinių simbolių dėvėjimu. Remiantis byloje *Eweida*¹⁰ nustatytomis faktinėmis aplinkybėmis, viena pareiškėjų buvo praktikuojanti krikščionė ir dirbo registratore „British airways“ oro linijose. Ji pageidavo darbo vietoje nešioti nekrintantį į akis kryželį, tačiau darbdavys nustatė ribojimus dėl religinių simbolių nešiojimo darbo vietoje, skirtus įmonės įvaizdžiui formuoti. Pareiškėjai buvo neleista toliau dirbti, jei kryželis nešiojamas taip, kad jis būtų matomas. Priešingai nei anksčiau aptartose bylose, susijusiose su valstybės tarnybos ar viešųjų paslaugų sritimis, EŽTT sprendė, kad nagrinėjamas ribojimas pažeidė pareiškėjos teises, saugomas pagal Konvencijos 9 straipsnio 1 dalį (teisė į minties, sąžinės ir religijos laisvę).¹¹

EŽTT sutiko, kad pareiškėjos reikalavimas dėvėti matomą kryželį darbo vietoje buvo jos religinių įsitikinimų demonstravimas ir kad darbdavio atsisakymas leisti jai likti darbe, dėvint matomą religinį simbolį, prilygo teisės demonstruoti savo religiją ribojimui. EŽTT pažymėjo, kad „British airways“ oro linijų uniformos ir nustatyto aprangos standarto tikslas – formuoti tam tikrą kompanijos įvaizdį ir skatinti jos prekės ženklo bei personalo atpažinimą – buvo teisėtas. Vis dėlto, vertindamas nustatyto aprangos kodo proporcingumą, EŽTT pabrėžė, kad sąžininga pusiausvyra, kurią reikia pasiekti tarp besivaržančių individo ir bendruomenės kaip tokios interesų, nagrinėjamu atveju nebuvo pasiekta. Vienoje svarstyklių pusėje buvo pareiškėjos noras išreikšti savo religinį įsitikinimą. Tai yra fundamentali teisė: demokratinė visuomenė turi toleruoti ir palaikyti pliuralizmą ir įvairovę, taigi individas, kuris padarė religiją pagrindiniu savo gyvenimo principu, turi galėti pranešti apie savo įsitikinimus kitiems. Kitoje svarstyklių pusėje buvo darbdavio noras sukurti tam

7 Sprendimas byloje *Dahlab prieš Šveicariją*, supra note, 4.

8 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2007 m. balandžio 3 d. sprendimas byloje *Karaduman prieš Turkiją*, pareiškimo Nr. 16278/90.

9 Sprendimas byloje *Kurtulmuş prieš Turkiją*, supra note, 4.

10 Sprendimas byloje *Eweida ir kiti prieš Jungtinę Karalystę*, supra note 5.

11 *Ibid.*, 91 punktas.

tikrą įmonės įvaizdį. Nors šis tikslas neabejotinai buvo teisėtas, EŽTT nurodė, kad nacionaliniai teismai jam suteikė per didelę svarbą.¹²

EŽTT atsižvelgė į tai, kad pareiškėjos kryželis nekrito į akis, taigi jis negalėjo pakenkti jos profesinei išvaizdai. Be to, darbdavys anksčiau leido darbuotojams dėvėti kitokias religines aprangos detales, pavyzdžiui, turbanus ir hidžabus, ir nebuvo jokių įrodymų, kad jų nešiojimas būtų turėjęs kokių nors neigiamų pasekmių „British airways“ prekės ženklui ar įvaizdžiui. Taip pat buvo įvertinta aplinkybė, kad kompanija vėliau pakeitė taikomą uniformos standartą ir leido nešioti religinės simbolikos papuošalus, o tai patvirtino, kad ankstesnis draudimas neturėjo esminės svarbos. Galiausiai EŽTT konstatavo, jog atsižvelgiant į tai, kad nebuvo jokių realaus kėsinimosi į kitų asmenų interesus įrodymų, nacionalinės institucijos neapsaugojo pareiškėjos teisės demonstruoti savo religiją ir taip pažeidė Konvencijos 9 straipsnį.

1.6.2. Religijos laisvės ir laisvės užsiimti verslu pusiausvyros užtikrinimo kriterijai, suformuluoti ESTT praktikoje

Greta Konvencijos, minties, sąžinės ir religijos laisvė, kaip minėta, yra viena iš pagrindinių Chartijos ginamų teisių. Chartijos 10 straipsnio 1 dalyje *inter alia* nustatyta, kad religijos laisvė apima kiekvieno asmens laisvę išpažinti savo religiją viešai ar privačiai, be kita ko, ją praktikuojant. Chartijos 10 straipsnio 1 dalyje garantuota teisė atitinka EŽTK 9 straipsnio turinį, taigi remiantis Chartijos 52 straipsnio 3 dalimi šios teisės esmė ir taikymo sritis yra tokia pati.¹³ Nagrinėjant diskriminavimo dėl religijos darbo vietoje klausimus, taip pat aktualios ir 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyvos 2000/78/EB, nustatančios vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus (toliau – Direktyva 2000/78), nuostatos. Direktyva 2000/78 siekiama nustatyti kovos su diskriminacija dėl religijos ar įsitikinimų, negalios, amžiaus ar seksualinės orientacijos užimtumo ir profesinėje srityje pagrindus, siekiant valstybėse narėse įgyvendinti vienodo požiūrio principą.

Nagrinėjant su religijos laisvės ribojimais susijusią ESTT praktiką, pažymėtina, kad po to, kai generalinė advokatė Juliane Kokott savo išvadoje byloje *G4S Secure Solutions*¹⁴ ir generalinė advokatė E. Sharpston išvadoje byloje *Bouagnaoui ir ADDH*¹⁵ pateikė skirtingus vertinimus dėl darbuotojai nustatyto draudimo darbo vietoje ryšėti musulmonišką skarą, viskas, ko reikėjo iš ESTT, buvo aiškūs kriterijai nacionaliniams teismams ir darbdaviams, leidžiantys nustatyti, kada verslo tikslo siekimas pripažįstamas prioritetiniu ir leidžia apriboti religijos laisvę.

Remiantis *G4S Secure Solutions*¹⁶ byloje nustatytomis faktinėmis aplinkybėmis, G4S buvo privati įmonė ir teikė registratorių (angl. *receptionist*) paslaugas. S. Achbita, musulmonė, šioje įmonėje pradėjo dirbti registratore, tačiau po to, kai ji pranešė vadovybei, kad ketina ryšėti musulmonišką skarą darbo metu, buvo informuota, kad skaros ryšėjimas nebus toleruojamas, nes matomų filosofinių, politinių ar religinių simbolių nešiojimas prieštarauja G4S vykdomai neutralumo politikai. Galiausiai dėl tvirto nusistatymo ryšėti musulmonišką skarą darbo vietoje, S. Achbita buvo atleista iš darbo. ESTT sprendė klausimą, ar draudimas, išplaukiantis iš privačios įmonės darbo tvarkos taisyklės, pagal kurią draudžiama darbo vietoje nešioti visus matomus filosofinių, politinių ar religinių įsitikinimų simbolius, yra Direktyva 2000/78 draudžiama tiesioginė diskriminacija.

ESTT visų pirma nurodė, kad visiems įmonės darbuotojams buvo nustatyta bendra ir nediferencijuota pareiga laikytis neutralios aprangos kodo, taigi ši taisyklė nesukūrė tiesioginio nevienodo požiūrio (tiesioginės diskriminacijos) dėl religijos ar įsitikinimų. Kartu ESTT atkreipė dėmesį į tai,

12 Sprendimas byloje *Eweida ir kiti prieš Jungtinę Karalystę*, *supra note*, 5, 94 punktas.

13 ESTT 2017 m. kovo 14 d. sprendimo byloje *G4S Secure Solutions*, C157/15, EU:C:2017:203, 26 ir 27 punktai.

14 2016 m. gegužės 31 d. generalinės advokatės J. Kokott išvada byloje *G4S Secure Solutions*, C157/15, ECLI:EU:C:2016:382.

15 Generalinės advokatės E. Sharpston išvada byloje *Bouagnaoui ir ADDH*, C-188/15, *supra note*, 2.

16 Sprendimas byloje *G4S Secure Solutions*, *supra note*, 13.

kad ginčijama darbo tvarkos taisyklė galėtų sukurti netiesioginį nevienodą požiūrį dėl religijos ar įsitikinimų, jeigu nacionalinis teismas nustatytų, jog dėl joje įtvirtintos, atrodo, neutralios pareigos iš tikrųjų tam tikrą religiją išpažįstantys ar turintys tam tikrų įsitikinimų asmenys patektų į prastesnę padėtį. Toks nevienodas požiūris gali būti objektyviai pateisinamas teisėtu tikslu, jei šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis.

Dėl teisėto tikslo – ESTT pažymėjo, kad siekį laikytis neutralumo filosofiniu, politiniu ar religiniu požiūriais politikos reikia laikyti teisėtu. Toks darbdavio siekis sukurti neutralumo politikos įgyvendinimo klientų atžvilgiu įvaizdį patenka į Chartijos 16 straipsnyje įtvirtintą laisvę užsiimti verslu. Dar daugiau – ESTT nurodė, kad, pirma, draudimu darbuotojams nešioti matomus jų filosofinių, politinių ar religinių įsitikinimų simbolius galima užtikrinti tinkamą neutralumo politikos įgyvendinimą, jeigu ši politika buvo bendra ir nediferencijuota, vykdoma nuosekliai ir sistemingai; antra, šis draudimas taikomas tik tiek, kiek griežtai būtina, t. y. draudimas nešioti visus matomus simbolius ar aprangą, kuriuos galima susieti su išpažįstama religija, filosofiniais arba politiniais įsitikinimais, taikomas tik darbuotojams, turintiems kontaktų su klientais; trečia, toks draudimas laikytinas griežtai būtinu užbrėžtam tikslui pasiekti.

Byloje *Bougnaoui ir ADDH*¹⁷ buvo nagrinėjamas klausimas, ar skirtingas požiūris gali būti pateisinamas darbdavio siekiu atsižvelgti į kliento pageidavimus, kad paslaugų nebeteiktų darbuotoja, ryšinti musulmonišką skarą. Remiantis byloje nustatytomis faktinėmis aplinkybėmis, A. Bougnaoui buvo įdarbinta projektavimo inžiniere pagal neterminuotą darbo sutartį. Kadangi ji darbo vietoje ryšėjo musulmonišką skarą, buvo atleista iš darbo, darbdaviui savo sprendimą grindžiant tuo, jog, atsižvelgiant į pareigų pobūdį, jai buvo pavesta vykdyti užduotis kliento padalinyje. Užduoties pabaigoje klientas nurodė, kad A. Bougnaoui kiekvieną dieną dėvimas galvos apdangalas sukėlė tam tikrų nepatogumų kai kuriems darbuotojams, ir išreiškė pageidavimą, kad kitą kartą ji šio apdangalo nedėvėtų.

ESTT vėlgi konstatavo, kad įmonėje galiojančios darbo tvarkos taisyklės galėtų būti kvalifikuojamos kaip netiesioginė diskriminacija, jei dėl šios, atrodo, neutralios taisyklės iš tikrųjų tam tikrą religiją išpažįstantys ar turintys tam tikrų įsitikinimų asmenys, kaip antai A. Bougnaoui, patektų į prastesnę padėtį. Toks nevienodas požiūris nelaikomas netiesiogine diskriminacija, jeigu jis yra objektyviai pateisinamas teisėtu tikslu, kaip antai įmonės įgyvendinama neutralumo politika klientų atžvilgiu, ir šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis.

Kartu ESTT nagrinėjo, ar darbdavio siekis atsižvelgti į kliento pageidavimus, kad jam paslaugų nebeteiktų darbuotoja, ryšinti musulmonišką skarą, yra esminis ir lemiamas profesinis reikalavimas, kaip jis suprantamas pagal Direktyvos 2000/78 4 straipsnio 1 dalį.¹⁸ ESTT pirmiausia pažymėjo, kad valstybės narės gali numatyti, kad skirtingas požiūris nėra diskriminacija, jei dėl profesinės veiklos pobūdžio arba jos vykdymo sąlygų tokia savybė yra esminis ir lemiamas profesinis reikalavimas, su sąlyga, kad tikslas yra teisėtas, o reikalavimas proporcingas. Vis dėlto nagrinėjamos bylos kontekste ESTT pabrėžė, kad sąvoka „esminis ir lemiamas profesinis reikalavimas“, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2000/78 4 straipsnio 1 dalį, reiškia reikalavimą, objektyviai nulemtą konkrečios profesinės veiklos pobūdžio ar vykdymo sąlygų. Taigi ji neapima subjektyvių įsitikinimų, kaip antai darbdavio siekio atsižvelgti į specialius kliento pageidavimus. Remdamasis nurodytais argumentais ESTT priėjo prie išvados, kad darbdavio siekis atsižvelgti į kliento pageidavimus, kad šio darbdavio paslaugų nebeteiktų darbuotoja, ryšinti musulmonišką skarą, neturėtų būti laikomas esminiu ir lemiamu profesiniu reikalavimu, kuriuo remiantis skirtingas požiūris nebūtų laikomas diskriminacija.

Galiausiai puiki proga apibendrinti ankstesnę jurisprudenciją ir pateikti aiškesnes gaires nacionaliniams teismams ir darbdaviams, kokiais kriterijais vadovaujantis verslo tikslai leidžia patei-

17 ESTT 2017 m. kovo 14 d. sprendimas byloje *Bougnaoui ir ADDH*, C188/15, ECLI:EU:C:2017:204.

18 Iš tikrųjų religijos laisvės apribojimai turėtų būti pateisinami atliekamų funkcijų pobūdžiu ir atitikti esminį ir lemiamą profesinį reikalavimą, jei tikslas yra teisėtas, o reikalavimas proporcingas.

sinti religijos laisvės ribojimus, pasitaikė priimant sprendimą sujungtose bylose *WABE ir Müller Handels*.¹⁹ Nagrinėjamu atveju ginčas kilo dėl darbdavių (atitinkamai – vaikų darželių tinklo ir buitinių prekių parduotuvių tinklo) nurodymo jų darbuotojams darbo vietoje nenešioti išsiskiriančių ir didelių politinių, filosofinių ar religinių simbolių. Remiantis nustatytomis faktinėmis aplinkybėmis, IX buvo specialiojo ugdymo specialistė, kuri, atvykusi į darbo vietą vaikų darželyje, ryšėjo musulmonišką skarą, o atsisakiusi ją nusirišti, buvo laikinai nušalinta nuo pareigų. Tuo pačiu laikotarpiu kitai darbuotojai buvo uždrausta nešioti grandinėle su kryžiumi. Kitoje byloje nustatyta, kad MJ dirbo pardavimo konsultante ir kasininke buitinių prekių parduotuvėje. Kadangi MJ neįvykdė darbdavio reikalavimo darbo vietoje nusirišti musulmonišką skarą, ji buvo išsiųsta namo, vėliau gavo nurodymą atvykti į darbo vietą be išsiskiriančių ir didelių religinių, politinių ar filosofinių įsitikinimų simbolių.

ESTT sprendė klausimą, ar įmonės darbo tvarkos taisyklė, pagal kurią darbuotojams draudžiama darbo vietoje nešioti bet kokius matomus politinių, filosofinių ar religinių įsitikinimų simbolius, darbuotojus, kurie pagal religinius įsakymus dėl prisidengimo laikosi tam tikrų aprangos taisyklių, tiesiogiai diskriminuoja dėl jų religijos. ESTT, nenukrypdamas nuo savo ankstesnės praktikos, išaiškino, kad tokia taisyklė nesukuria tiesioginės diskriminacijos, kai yra vienodai taikoma bet kokiam tokių įsitikinimų demonstravimo būdai ir pagal ją visi įmonės darbuotojai vertinami vienodai, nes jiems, be kita ko, nustatyta bendra ir nediferencijuota pareiga laikytis neutralios aprangos kodo, pagal kurį draudžiama nešioti tokius simbolius.

ESTT taip pat nagrinėjo klausimą, ar skirtingas požiūris, netiesiogiai grindžiamas religija, kylantis iš įmonės darbo tvarkos taisyklės, draudžiančios darbuotojams darbo vietoje nešioti bet kokius matomus politinių, filosofinių ar religinių įsitikinimų simbolius, gali būti pateisinamas darbdavio noru laikytis politinio, filosofinio ir religinio neutralumo politikos savo klientų ar vartotojų atžvilgiu. ESTT nurodė, kad darbdavio siekį, palaikant santykius tiek su viešojo, tiek su privataus sektoriaus klientais, sukurti politinio, filosofinio ar religinio neutralumo politiką galima laikyti teisėtu. Tačiau vien darbdavio noro vykdyti neutralumo politiką – nors tai savaime ir yra teisėtas tikslas – nepakanka objektyviai pateisinti skirtingą požiūrį, netiesiogiai grindžiamą religija ar įsitikinimais, nes tokio pateisinimo objektyvus pobūdis gali būti nustatytas tik esant realiam šio darbdavio poreikiui, kurį jis turi įrodyti.

ESTT, plėtodamas kriterijus, kuriais remiantis šis darbdavio poreikis būtų įrodytas, konstatavo, kad skirtingas požiūris, netiesiogiai grindžiamas religija arba įsitikinimais, kylantis iš įmonės darbo tvarkos taisyklės, draudžiančios darbuotojams darbo vietoje nešioti bet kokius matomus politinių, filosofinių ar religinių įsitikinimų simbolius, gali būti pateisinamas darbdavio noru laikytis politinio, filosofinio ir religinio neutralumo politikos savo klientų ar vartotojų atžvilgiu, jei, pirma, tokia politika atitinka realų šio darbdavio poreikį, kurį turi įrodyti darbdavys, atsižvelgdamas visų pirma į minėtų klientų ar vartotojų teisėtus lūkesčius ir neigiamas ekonomines pasekmes, kurių pagal veiklos pobūdį arba jos vykdymo aplinkybes šis darbdavys patirtų nesant tokios politikos; antra, šis skirtingas požiūris yra tinkamas užtikrinti veiksmingą neutralumo politikos įgyvendinimą, o tai reiškia, kad šios politikos laikomasi nuosekliai ir sistemingai, ir, trečia, draudimas taikomas tik tiek, kiek griežtai būtina, atsižvelgiant į faktinį neigiamų pasekmių, kurių darbdavys siekia išvengti tokiu draudimu, mastą ir sunkumą.

1.6.3. Pusiausvyros tarp konkuruojančių darbuotojo ir darbdavio teisių užtikrinimo probleminiai aspektai

Naujausios, 2021 m. suformuotos ESTT praktikos kontekste gali būti pagrįstai keliamas klausimas, ar sprendimas *WABE ir Müller Handels* byloje ir jame suformuluoti kriterijai yra pakankami,

¹⁹ Sprendimas sujungtose bylose *IX prieš WABE eV ir MH Müller Handels GmbH prieš MJ*, *supra note*, 3.

kad būtų užtikrinta tinkama pusiausvyra tarp teisės išpažinti religiją ir laisvės nevaržomai užsiimti verslu. Siekiant atsakyti į iškeltą klausimą, visų pirma reiktų prisiminti, kad Sąjungoje, kuri yra įsipareigojusi užtikrinti socialinę rinkos ekonomiką²⁰ ir ją vykdo vadovaudamasi atviros rinkos ekonomikos esant laisvai konkurencijai principu²¹, laisvės užsiimti verslu neįmanoma nuvertinti. Šis principas anksčiau galiojo kaip vienas iš bendrųjų ES teisės principų, dabar yra įtvirtintas Chartijos 16 straipsnyje.²²

Atitinkamai, remiantis ESTT praktika aukščiau aptartose bylose, darbdavio siekis sukurti neutralumo politikos įgyvendinimo klientų atžvilgiu įvaizdį patenka į Chartijos 16 straipsnio taikymo sritį, pagal kurią suteikta apsauga apima laisvę verstis ekonomine ar komercine veikla, sutarčių laisvę ir konkurencijos laisvę.²³ Kitaip tariant, ši laisvė reiškia, kad verslininkas gali vienašališkai nuspręsti, kaip ir kokiomis sąlygomis organizuojami ir atliekami darbai, kokia forma tiekiami produktai ir teikiamos paslaugos. Taigi verslo diskrecija iš esmės apima ir teisę reikalauti iš darbuotojų atitinkamą veiklą vykdyti laikantis tam tikrų aprangos taisyklių, kaip antai, užtikrinti savo religinį neutralumą. Kita vertus, ESTT yra nusprendęs, kad ši laisvė nėra absoliuti, taigi gali būti nustatyti naudojimosi šia laisve apribojimai su sąlyga, kad, kaip nurodyta Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje, jie numatyti įstatymo ir, remiantis proporcingumo principu, yra būtini ir atitinka Sąjungos pripažintus bendrus interesus arba reikalingi kitų teisėms ir laisvėms apsaugoti.

Vertinant ESTT sprendimą *WABE ir Müller Handels* bylose sveikintina, kad, kovojant su diskriminacija darbo rinkoje, greta vidaus rinkos tikslų vis didesnė reikšmė skiriama kur kas platesniam Sąjungos suvokimui kaip laisvės, saugumo ir teisingumo erdvės, kurioje išlaikoma ir toleruojama įvairovė bei religinis pliuralizmas. Pažymėtina, kad greta ankstesnėje praktikoje nustatytų darbdavio įgyvendinamos neutralumo politikos nuoseklumo ir sistemingumo bei proporcingumo kriterijų, *WABE ir Müller Handels* sprendime buvo įtvirtinta darbdavio pareiga įrodyti realų tokios politikos poreikį, pagrindžiant neigiamas ekonomines pasekmes, kurių jis patirtų tokios politikos netaikydamas. Taigi ankstesnėje jurisprudencijoje suformuluotas kriterijus, nustatantis, kad draudimas nešioti matomus simbolius ar aprangą, kuriuos galima susieti su išpažįstama religija, taikomas tik darbuotojams, turintiems kontaktų su klientais, buvo pakeistas kur kas griežtesniu reikalavimu. Remiantis naujausia ESTT praktika, vertinant iš draudimo, kuris nustatytas siekiant užtikrinti neutralumo politikos taikymą, kylančio ribojimo teisėtumą, tokie kriterijai kaip atliekamo darbo pobūdis, aplinkybės, kuriomis darbuotojas turi vykdyti savo veiklą, ar religinio ženklo dydis ir išskirtinumas nėra pakankami. Darbdavys turi pareigą įrodyti, kad laikydamasis neutralumo politikos siekia teisėto tikslo, ir pagrįsti, jog tokios politikos netaikant jo vykdomai veiklai gali kilti konkreti žala (pavyzdžiui, reali neramumų įmonėje grėsmė, pajamų praradimo grėsmė ir kt.). Taigi darbdaviui taikomas itin aukštas įrodinėjimo standartas, kuris netgi galėtų būti vertinamas kaip pernelyg nutolęs nuo EŽTT nustatytų asmens laisvės skelbti savo religiją ribojimų pateisinimo kriterijų, kaip antai, būti įtvirtintam įstatyme bei būtinam demokratinėje visuomenėje siekiant vieno ar daugiau teisėtų tikslų.

Nepaisant minėtų aspektų, ESTT sprendimas *WABE ir Müller Handels* vertintinas veikiau kaip praleista proga įnešti daugiau aiškumo užtikrinant pusiausvyrą tarp konkuruojančių darbuotojo ir darbdavio interesų. Pirma, ESTT nusprendė, kad draudimas darbuotojai darbe ryšėti musulmonišką skarą nėra tiesioginė diskriminacija dėl religijos, jei šis draudimas grindžiamas bendra įmonės taisykle, pagal kurią draudžiama darbe nešioti matomus religinius ženklus. Toks draudimas, pasak ESTT, patenka į netiesioginės diskriminacijos dėl religijos sąvoką, kaip įtvirtinta Direktyvos 2000/78 2 straipsnio 2 dalies b punkte. Šiame kontekste pažymėtina, kad aiškūs tiesioginės

20 ES Sutarties 3 straipsnio 3 dalies antras sakiny.

21 Sutarties dėl ES veikimo 119 straipsnio 1 dalis ir 120 straipsnis.

22 Generalinės advokatės J. Kokott išvada byloje *G4S Secure Solutions*, C157/15, *supra note*, 14, 134 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

23 ESTT 2020 m. liepos 16 d. sprendimo byloje *Adusbef ir Federconsumatori*, C-686/18, ECLI:EU:C:2020:567, 82 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

ir netiesioginės diskriminacijos atribojimo kriterijai, darbdaviui nustatant su religinės aprangos dėvėjimu susijusius draudimus, liko neatskleisti. ESTT, remdamasis neutralumo politikos bendro taikymo ir nediferencijavimo aspektais, tarsi pasirinko lengviausią kelią – konstatuoti buvus netiesioginę diskriminaciją. Vis dėlto daug svarbių aspektų liko neišnagrinėti, kaip antai, neutralumo politikos (nors taikomos bendrai ir nediferencijuojant) skirtingas faktinis poveikis asmenims, išpažįstantiems religijas, nustatančias privalomą religinių aprangos detalių dėvėjimą; taisyklių dėl religinės aprangos draudimo galimai diskriminuojantį pobūdį ne tik religijos, bet ir lyties pagrindu (ypač kiek tai susiję su islamiškos aprangos dėvėjimo draudimu ir iš to kylančius sunkumus patekti į darbo rinką); skirtingas teisinės pasekmės, kurias lemia tiesioginės ir netiesioginės diskriminacijos konstatavimas.

Antra, nors Direktyvos 2000/78 3 straipsnio 1 dalyje aiškiai įtvirtinta, jog direktyva taikoma ir viešajame, ir privačiame sektoriuje, ESTT sprendime *WABE ir Müller Handels* pasisakė išimtinai tik dėl privataus sektoriaus, palikdamas neatsakytus su viešojo sektoriaus darbuotojais susijusius klausimus. Nekyla abejonių, kad su viešuoju ir privačiu sektoriais susijusių nacionalinių taisyklių taikymo apimtis gali skirtis, kartais – iš esmės, nes taisyklės, susijusios su neutralumo pareiga, yra kur kas priimtinesnės kalbant apie viešojo sektoriaus darbuotojus, nes jos yra susijusios su pačios valstybės demonstruojamu neutralumu. Atitinkamai atribojimai viešojo sektoriaus darbuotojams darbo vietoje nešioti religinius ženklus ar drabužius, kurie yra pakankamai tikslūs, yra kur kas lengviau pateisinami dėl atliekamo darbo pobūdžio, jei tik yra proporcingi siekiamam tikslui.

Trečia, ESTT, sprenddamas, ar neutralumo politika siekiamas tikslas įgyvendinamas tinkamai, į valstybių narių rankas atidavė diskreciją vertinti kiekvienai jų būdingą požiūrį į religijos vaidmenį visuomenėje ir spręsti dėl tinkamo teisės išpažinti religiją ir verslo laisvės pusiausvyros užtikrinimo. Nors tokia valstybėms narėms palikta galimybė religijos laisvės apsaugos srityje atitinka EŽTT jurisprudenciją, pagal kurią negalima išskirti visoje Europoje bendros religijos svarbos visuomenėje koncepcijos, nes religinių įsitikinimų viešos išraiškos prasmė bei poveikis skiriasi skirtingais laikotarpiais ir skirtingomis aplinkybėmis²⁴, akivaizdu, kad pernelyg plačios laisvės pasirinkti neutralumo taisyklių apimtį ir formą suteikimas valstybėms narėms neišvengiamai lems reikšmingus skirtumus valstybėse narėse nustatant pusiausvyrą tarp besivaržančių individo ir bendruomenės interesų.

Ketvirta, įtvirtindamas darbdavio pareigą įrodyti, kad, netaikant neutralumo politikos, jo vykdomai veiklai gali kilti konkreti žala, ESTT nesukonkretino šios žalos sampratos ir dydžio vertinimo kriterijų. Todėl privačioms įmonėms į savo vidaus taisykles įtraukus nuostatas, ribojančias vieną iš pagrindinių laisvių – teisę laikytis ir skelbti savo religiją, nacionaliniams teismams, sprendžiantiems ginčus dėl tokių taisyklių teisėtumo ir pagrįstumo, neišvengiamai kils poreikis kreiptis su prašymu dėl prejudicinio sprendimo priėmimo, ESTT prašant išaiškinti neigiamų ekonominių pasekmių sampratą.

Išvados

1. Darbdavio siekis sukurti religinio neutralumo politikos klientų atžvilgiu įvaizdį patenka į Chartijos 16 straipsnyje įtvirtintos laisvės užsiimti verslu taikymo sritį. Nors minėtas tikslas leidžia riboti darbuotojų teisę darbo vietoje nešioti religinius drabužius ar simbolius, taisyklių, galinčių neigiamai paveikti asmenų įsitraukimą į darbo rinką, taikymas turi būti grindžiamas aiškiai suformuluotais pateisinimo pagrindais.
2. Teisingumo Teismas sprendime *WABE ir Müller Handels*, greta ankstesnėje praktikoje suformuluotų neutralumo politikos nuoseklumo, sistemingumo bei proporcingumo kriterijų,

²⁴ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2005 m. lapkričio 10 d. sprendimas byloje *Leyla Şahin prieš Turkiją*, pareiškimo Nr. 44774/98, 109 punktą; Europos Žmogaus Teisių Teismo 2017 m. sausio 10 d. sprendimas byloje *Osmanoğlu ir Kobcaş prieš Šveicariją*, pareiškimo Nr. 29086/12, 88 punktą.

įtvirtino darbdavio pareigą įrodyti neigiamas ekonomines pasekmes, kurių jis patirtų minėtos politikos netaikydamas. Taigi kriterijai, galintys pateisinti verslo laisvės prioritetą teisės išreikšti savo religiją atžvilgiu, buvo sugriežtinti, pabrėžiant religinio pliuralizmo ir nediskriminavimo dėl religijos svarbą Europos Sąjungos lygmeniu.

3. Vis dėlto šiuos kriterijus Teisingumo Teismas suformulavo pernelyg abstrakčiai, neišnaudodamas progos patikslinti neigiamų ekonominių pasekmių sampratą ir nubrėžti aiškesnių gairių nacionaliniams teismams ir darbdaviams. Diskreciją priimti lemiamą sprendimą, ar neutralumo politika siekiamas tikslas yra pagrįstas ir proporcingas, perdavus į valstybių narių rankas, bus ir toliau neišvengta skirtingų pusiausvyros tarp konkuruojančių vertybių interpretacijų valstybių narių nacionaliniuose teismuose.
4. Privataus darbdavio taikomas neigiamų ekonominių pasekmių kriterijus, autorės nuomone, turėtų būti aiškinamas EŽTT formuojamos praktikos dėl užimtumo privačiame sektoriuje kontekste, didesnę svarbą teikiant ne verslo interesams uždirbti kuo daugiau pelno, o užtikrinant pakankamą darbuotojų, ypač tų, kurie priklauso diskriminacijos dėl religijos rizikos grupei, teisės išreikšti savo religinius įsitikinimus, apsaugą.

Wearing Religious Symbols in the Workplace: Balancing Criteria between Right to Manifest One's Religion and Freedom to Conduct Business

Mykolas Romeris University
Law School
Institute of International and European Union Law
Dr. Ieva Navickaitė-Sakalauskienė
E-mail: i.navickaite@mruni.eu

Summary. *Religion is an important part of identity, related to the person's values, traditions and culture. One of the forms of expression of one's belief – wearing religious clothing or symbols, which, in case of confession of certain religions, becomes not a matter of choice but an obligatory part of daily life. The relevance of the topic, which is analyzed in this article, was directly dictated by the experience of the year 2021, which demonstrated, that the challenges posed by the influx of migrants are not only a problem of Southern European countries but are also extremely relevant for Lithuania. Managing the crisis of migrants from third countries is inseparable from their integration, the success of which directly depends on the ability to strike the right balance between competing values. Considering that, this article discusses the importance of the individual's right to express his or her religious beliefs, together drawing attention to the need to balance the wearing of religious symbols at the workplace with the legitimate interests of others. Wide discretion of the state to set rules regulating the clothing for public sector employees is justified by the principle of the neutrality of the civil service, the duty of discretion imposed on public service providers, the protection of the rights and freedoms of others or the requirements of health and safety. Meanwhile, the situation in the private sector still raises questions. Court of Justice of the European Union in its recent case - law, when assessing the legality of the ban of the wearing of religious clothing by employees of private companies, revised the criteria according to which the exercise of the freedom to conduct a business allows to restrict the right to practice one's religion to a certain extent. When analyzing these criteria, the attention is drawn to the fact that Court of Justice did not take the opportunity to bring more clarity, on the con-*

trary, the transfer of the obligation to strike the right balance between the interests of employers and employees to the shoulders of national courts, has led to different interpretations of the justification for restrictions on religious freedom in the Member States.

Keywords: *protection of fundamental rights in the European Union, prohibition of wearing religious clothing (symbols) at the workplace, breach of freedom of religion, freedom to conduct a business, proportionality, balancing of competing values.*

1.7. Esminiai Korupcijos prevencijos įstatymo pakeitimai ir teisinio reguliavimo naujovės

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Viešosios teisės institutas
Prof. dr. Andrejus Novikovas
El. paštas: andrejus@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-07

Santrauka. 2021 m. birželio 26 d. Lietuvos Respublikos Seimas priėmė Korupcijos prevencijos įstatymo pakeitimus, kurie įsigalios nuo 2022 m. sausio 1 d. Naujasis Korupcijos prevencijos įstatymas sudarys galimybes ne fragmentiškai, o sistemiškai įgyvendinti korupcijos prevenciją Lietuvos Respublikoje. Straipsnyje apžvelgiami esminiai šio įstatymo pakeitimai ir reguliavimo naujovės, susijusios su visuomenei aktualiais klausimais ir viešojo intereso apsauga. Siekiama pristatyti Korupcijos prevencijos įstatyme įtvirtintų sąvokų patikslinimus, pakeitimus, atskleisti naujai įtrauktų sąvokų turinį, korupcijos prevencijos priemonių sistemą ir jos naudą, apibrėžti ypatingą, praplėstą Specialiųjų tyrimų tarnybos kompetenciją korupcijos prevencijos srityje bei supažindinti su kitomis korupcijos prevencijos reguliavimo naujovėmis. Be to, analizuojamos priežastys, lėmusios tokių pakeitimų būtinybę, ir vertinami numatomi pakeitimų rezultatai.

Reikšminiai žodžiai: korupcija, korupcijos prevencija, antikorupcinė aplinka, korupcijos prevencijos priemonės.

Įvadas

Korupcija yra latentinė veikla, todėl su ja sunku kovoti ir beveik neįmanoma jos visiškai eliminuoti iš visuomenės gyvenimo. Valdžios institucijos stengiasi suvaldyti (sukontroliuoti) korupciją, apriboti galimybes korupcijos apraiškoms ne tik viešajame, bet ir privačiame sektoriuose plisti. Korupcijos ar jos apraiškų galima aptikti įvairiuose procesuose, veiklose ar srityse. Mokslininkai tiria korupciją viešajame sektoriuje¹, privačiame sektoriuje², politinėje veikloje³, viešųjų pirkimų srityje⁴ ir kitur, taip pat siūlo kovos su korupcija priemones⁵. 2021 m. birželio

- 1 Deimantė Žemgulytė, Ingrida Kalinauskienė, Sergejus Muravjovas ir Deividas Bačiulis, *Pranešėjų apsauga Lietuvoje 2019–2020. Kaip viešasis sektorius įgyvendina pranešėjų apsaugos įstatymą?*, „Transparency International“ Lietuvos skyrius, 2020, https://www.transparency.lt/wp-content/uploads/2020/11/Prane%C5%A1%C4%97j%C5%B3-apsauga_studija.pdf.
- 2 Eglė Kavoliūnaitė-Ragauskienė, Petras Ragauskas ir Evelina Agota Vitkutė, *Korupcija privačiame sektoriuje* (Vilnius: Lietuvos teisės institutas 2014. 06. 10), https://www.stt.lt/data/public/uploads/2019/11/d1_korupcija_privaciam_sektoriuje_lti.pdf.
- 3 Elizabeth Dávid-Barrett, Mihály Fazekas, „Grand Corruption and Government Change: An Analysis of Partisan Favoritism in Public Procurement“, *European Journal on Criminal Policy & Research* 26, 4 (December 2020): 411–430, <https://web-p-ebcohost-com.skaitykla.mruni.eu/ehost/detail/detail?vid=0&sid=6282dc88-77bc-4302-85f1-9c28b80abcd6%40redis&data=JnNpdGU9ZWhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#AN=147068933&db=sih>.
- 4 Robert D. Anderson, Alison Jones, and William E. Kovacic, „Preventing Corruption, Supplier Collusion, and the Corrosion of Civic Trust: A Procompetitive Program to Improve the Effectiveness and Legitimacy of Public Procurement“, *George Mason Law Review* 26, 4 (July 2019): 1233–1298, <https://web-p-ebcohost-com.skaitykla.mruni.eu/ehost/detail/detail?vid=0&sid=2a28c173-02b4-4dc6-86a1-4781ee7df0df%40redis&data=JnNpdGU9ZWhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#AN=142664124&db=a9h>.
- 5 Agata Stachowicz-Stanusch, *Mastering Anti-Corruption: The Practitioners' View. Contemporary Perspectives in Corporate Social Performance and Policy* (Charlotte, NC: Information Age Publishing, 2019), <https://web-p-ebcohost-com.skaitykla.mruni.eu/ehost/detail/detail?vid=0&sid=6e055dc3-7ef4-4045-8ac1-d7d57290bd4b%40redis&data=JnNpdGU9ZWhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#AN=2054346&db=e000xww>.

26 d. Lietuvos Respublikos Seimas priėmė Lietuvos Respublikos korupcijos prevencijos įstatymo Nr. IX-904 pakeitimo įstatymą (toliau – KPI)⁶, kurio nuostatos įsigalios nuo 2022 m. sausio 1 d. Naujasis įstatymas sudarys galimybes ne fragmentiškai, o sistemiškai įgyvendinti korupcijos prevenciją Lietuvos Respublikoje. Šiame straipsnyje keliamas tikslas – išnagrinėti esminius KPI pakeitimus ir reguliavimo naujoves, skirtas korupcijos prevencijai viešajame ir privačiame sektoriuose įgyvendinti. Pristatomi esamų KPI įtvirtintų sąvokų patikslinimai, pakeitimai, atskleidžiamas naujai įtrauktų sąvokų turinys, svarstoma korupcijos prevencijos priemonių sistema ir jos nauda, nagrinėjama ypatinga, praplėsta Specialiųjų tyrimų tarnybos kompetencija korupcijos prevencijos srityje ir atskleidžiamos kitos korupcijos prevencijos reguliavimo naujovės. Be to, straipsnyje analizuojamos priežastys, lėmusios tokių pakeitimų būtinybę, ir vertinami numatomi pokyčių rezultatai. Rengiant straipsnį teisės aktų nuostatomis analizuoti pasitelktas dokumentų analizės metodas, lyginant atskirų laikotarpių sąvokas ir veiklos modelius – istorinis lyginamasis metodas, o formuluojant apibendrinimus ir išvadas – apibendrinimo metodas.

1.7.1. Sąvokų, susijusių su korupcijos prevencija, patikslinimas, pakeitimas ir papildymas naujomis

KPI patikslintos šios sąvokos: korupcijos prevencijos sąvoka (2 straipsnio 2 dalis), ja siekiama didinti viešojo ir privataus sektorių subjektų atsparumą korupcijai ir ji apima korupcijos rizikos veiksnių nustatymą, įvertinimą, šalinimą ir (ar) mažinimą, sudarant ir įgyvendinant korupcijai atsparios aplinkos kūrimo priemonių sistemą; korupcinio pobūdžio nusikalstamos veikos sąvoka (2 straipsnio 9 dalis), kuria aiškiai nurodoma, kurios nusikalstamos veikos laikytinos korupcinio pobūdžio, nepriklausomai nuo to, ar jos padarytos viešajame, ar privačiame sektoriuje, o kurios veikos – tik tuo atveju, jeigu jos padarytos viešajame sektoriuje. Pavyzdžiui, kyšininkavimas, prekyba poveikiu, papirkimas, piktnaudžiavimas laikytinos korupcinio pobūdžio, nesvarbu, ar jos padarytos viešajame, ar privačiame sektoriuje, o tarnybos pareigų neatlikimas, dokumento suklastojimas ar disponavimas suklastotu dokumentu, sukčiavimas, turto pasisavinimas, turto iššvaistymas, komercinės paslapties atskleidimas ir kt. – padarytos viešajame sektoriuje.

Jau anksčiau Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas konstatavo⁷, kad korupcinio pobūdžio nusikalstamos veikos požymių turinti veika ginčijamo teisinio reguliavimo kontekste suprantama plačiai – tokia veika laikytinos visos KPI 2 straipsnio 2 dalyje (2011 m. birželio 21 d. redakcija) išvardytos korupcinio pobūdžio nusikalstamos veikos, kurios gali būti skirstomos į tam tikras kategorijas: 1) Baudžiamojo kodekso (toliau – BK) XXXIII skyriaus „Nusikaltimai ir baudžiamieji nusižengimai valstybės tarnybai ir viešiesiems interesams“ 225–227 straipsniuose įtvirtintos veikos, tokios kaip kyšininkavimas, prekyba poveikiu, papirkimas; 2) kitos nusikalstamos veikos, įtvirtintos įvairiuose BK skyriuose ir turinčios tam tikrų papildomų požymių, t. y. padarytos viešojo administravimo sektoriuje arba teikiant viešąsias paslaugas bei turint tikslą gauti sau ar kitiems asmenims naudos; šių veikų sąrašas platus, į jį patenka įvairaus pobūdžio veikos – tai gali būti piktnaudžiavimas tarnybine padėtimi arba įgaliojimų viršijimas, piktnaudžiavimas oficialiais įgaliojimais, dokumentų ar matavimo priemonių suklastojimas, sukčiavimas, turto pasisavinimas ar iššvaistymas, tarnybos ar komercinės paslapties atskleidimas, taip pat neteisingų duomenų apie pajamas, pelną ar turtą pateikimas, nusikalstamu būdu įgytų pinigų ar turto legalizavimas, kišimasis į valstybės tarnautojo ar viešojo administravimo funkcijas atliekančio asmens veiklą; 3) kitos nusikalstamos veikos, kurių padarymu siekiama ar reikalaujama kyšio, papirkimo arba siekiama nuslėpti ar užmaskuoti kyšininkavimą ar papirkimą.

6 Lietuvos Respublikos korupcijos prevencijos įstatymas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 57-2297, TAR, 2021-07-14, Nr. 2021-15850.

7 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. balandžio 18 d. nutarimas, TAR, 2019-04-18, Nr. 6411.

Ankstesnėse KPI, BK⁸, Specialiųjų tyrimų tarnybos įstatymo⁹ redakcijose korupcijos prevenciją (priemonės) apibrėžiančios sąvokos buvo suprantamos skirtingai arba atskiros sąvokos buvo įtvirtintos skirtinguose teisės aktuose. Dabar tokie KPI sąvokų patikslinimai yra suderinti su minėtais teisės aktais, todėl ateityje neturėtų kilti dviprasmybių vertinant sąvokų turinį.

Naujos redakcijos KPI valstybės ar savivaldybės įstaigos sąvoka keičiama į viešojo sektoriaus subjekto sąvoką (2 straipsnio 14 dalis), atitinkamai įstaigos vadovo sąvoka keičiama į viešojo sektoriaus subjekto vadovo sąvoką (2 straipsnio 16 dalis). Įstatymo projekto autoriai šią sąvoką laiko universalesne ir apimančia ne tik valstybės ir savivaldybės institucijas ir įstaigas, bet ir kitus viešojo sektoriaus elementų turinčius subjektus, pavyzdžiui, viešąsias įstaigas, kurios vienas iš steigėjų ar dalininkų yra valstybė ar savivaldybė, valstybės ir savivaldybės įmonės, akcines bendroves bei uždarąsias akcines bendroves, kurių visos akcijos ar jų dalis, jei ji suteikia daugiau kaip ½ balsų visuotiniame akcininkų susirinkime, nuosavybės teise priklauso valstybei, vienai ar kelioms savivaldybėms ir t. t.).¹⁰ Taip pat įstatymų leidėjas į KPI įtraukė viešojo sektoriaus darbuotojo sąvoką (straipsnio 15 dalis), reiškiančią asmenį, kurį su viešojo sektoriaus subjektu sieja tarnybos arba darbo santykiai, išskyrus pareigas, kurioms netaikomi išsilavinimo ar profesinės kvalifikacijos reikalavimai, einantį asmenį. Anot projekto rengėjų, išimtis numatoma dėl to, kad iš esmės tik technines funkcijas (pavyzdžiui, pastatų saugą, valymą ir kt.) atliekančiam asmeniui neturėtų būti keliami reikalavimai, siejami su valstybine tarnyba ir jos principais.¹¹ Autoriaus nuomone, siūlomos sąvokos „viešojo sektoriaus subjektas“, „viešojo sektoriaus subjekto darbuotojas“ ir „viešojo sektoriaus subjekto vadovas“ nėra tikslios. Nuo 2020 m. lapkričio 1 d. Viešojo administravimo įstatymo (toliau – ir VAI) 2 straipsnyje jau buvo viešojo administravimo subjekto sąvoka¹², todėl naujos KPI įtvirtintos sąvokos įneša tam tikrų dviprasmybių, abejonių, kurią formuluotę vartoti praktikoje. Įstatymo projekto rengėjai galėjo pasirinkti vartoti teisinėje erdvėje jau įtvirtintas viešojo administravimo subjekto, viešojo sektoriaus subjekto darbuotojo ir viešojo administravimo subjekto vadovo sąvokas.

KPI įtvirtinta korupcijos sąvoka (2 straipsnio 2 dalis) apima korupciją ir privačiame sektoriuje. Kovos su korupcija tikslingumą privačiame sektoriuje atskleidžia Eglė Kavoliūnaitė-Ragauskienė, Petras Ragauskas, Evelina Agota Vitkutė, jie nurodo, kad žalą dėl privačiame sektoriuje įvykdomų korupcinių veikų gali patirti visuomenė (t. y. neapibrėžtas arba sunkiai apibrėžiamas asmenų ratas). Tokia žala gali kilti labai dažnai.¹³ Šiuo pakeitimu buvo siekiama ne tik praplėsti korupcijos sąvoką, bet ir ją suvienodinti su tarptautiniais dokumentais ir tarptautinių organizacijų išaiškinimais. KPI įtvirtinta sąvoka iš esmės taip pat apibūdinama Europos Komisijos komunikate dėl kovos su korupcija Europos Sąjungoje¹⁴, tarptautinių organizacijų vartojamuose apibrėžimuose, pavyzdžiui, „Transparency International“ nurodo, kad korupcija – piktnaudžiavimas suteiktais įgaliojimais siekiant asmeninės naudos¹⁵, EBPO korupciją apibūdina kaip piktnaudžiavimą viešaisiais ar privačiais įgaliojimais siekiant asmeninės naudos¹⁶. Išplėsta korupcinio pobūdžio teisės

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

9 Lietuvos Respublikos specialiuųjų tyrimų tarnybos įstatymas, *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 41-1162; *TAR*, 2017-12-29, Nr. 2017-21647); 2 str. 3 d.

10 Lietuvos Respublikos korupcijos prevencijos įstatymo Nr. IX-904 pakeitimo įstatymo projekto, Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo Nr. VIII-1029 112 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto, Lietuvos Respublikos specialiuųjų tyrimų tarnybos įstatymo Nr. VIII-1649 2, 7, 8, 19, 36, 49 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 91, 92 ir 93 straipsniais įstatymo projekto aiškinamasis raštas.

11 *Ibid.*

12 Viešojo administravimo įstatymo 2 str. 20 d. Viešojo administravimo subjektas – viešasis juridinis asmuo, kolegiali ar vienasmenė institucija, neturinti juridinio asmens statuso, įstatymų nustatytą specialų statusą turintis fizinis asmuo, šio įstatymo nustatyta tvarka įgalioti atlikti viešąjį administravimą.

13 Kavoliūnaitė-Ragauskienė, Ragauskas, Vitkutė, *supra note*, 2: 18.

14 [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com_com\(2011\)0308_/com_com\(2011\)0308_lt.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com_com(2011)0308_/com_com(2011)0308_lt.pdf).

15 <https://www.transparency.org/what-is-corruption>.

16 https://www.oecd-ilibrary.org/governance/corruption_9789264027411-en.

pažeidimo sąvoka (2 straipsnio 10 dalis), ji yra platesnė nei korupcinio pobūdžio nusikalstamos veikos sąvoka ir apima ne tik ją, bet ir administracinius nusižengimus, darbo pareigų pažeidimus ar tarnybinius nusižengimus, padarytus piktnaudžiaujant įgaliojimais ir tiesiogiai ar netiesiogiai siekiant naudoti sau ar kitam asmeniui. Įstatyme įtvirtinta savarankiškos įstaigos sąvoka (2 straipsnio 12 dalis). Savarankiškomis įstaigomis laikomos Lietuvos Respublikos Prezidento kanceliarija, Seimo kanceliarija, Vyriausybės kanceliarija, ministerijos, savivaldybių administracijos, Lietuvos bankas, Valstybės saugumo departamentas, Specialiųjų tyrimų tarnyba, Valstybės kontrolė, Generalinė prokuratūra, Konkurencijos taryba, teismai ir kt. Šios įstaigos nėra pavaldžios jokiai kitai įstaigai ar institucijai ir (ar) nėra priskirtos kitos įstaigos ar institucijos valdymo sričiai. Išskirti tokias įstaigas reikia siekiant įgyvendinti KPI keliamus tikslus ir įtvirtinti subsidiarumo principą, reiškiantį, kad už korupcijos rizikos valdymą pirmiausia atsakingi patys viešojo sektoriaus subjektai ar privataus sektoriaus subjektai (4 straipsnio 6 punktas).

Apibendrinant pabrėžtina, kad šios naujai į KPI įtrauktos sąvokos leis tiksliau apibūdinti terminus, kategorijas, kurios pasitelkiamos kvalifikuojant, vertinant korupcinio pobūdžio veikas, nustatant subjektą, dalyvaujančią korupcijos prevencijos veikloje, statusą ir jų kompetenciją.

1.7.2. Korupcijos prevencijos priemonių sistema

Įstatymo leidėjas KPI 6–17 straipsniuose įtvirtino baigtinį korupcijos prevencijos priemonių sąrašą. Vienos korupcijos priemonės buvo patikslintos, kitos – įtrauktos naujai. Toliau straipsnyje, remiantis įstatymo projekto autorių pozicija, atskleidžiamas tam tikrų korupcijos prevencijos priemonių sąvokų turinys, leisiantis geriau suvokti priemonės esmę. Tik išgilinus į reiškinio ar sąvokos turinį, galima tinkamai ją panaudoti (įgyvendinti) praktikoje ar organizacijos veikloje.

Korupcijos rizikos analizė¹⁷ yra prevencinė priemonė, skirta įstaigos veiklos (procedūros) teisinio reglamentavimo ir jos praktinio įgyvendinimo procese esantiems korupcijos rizikos veiksniams identifikuoti, dėl jų kylančioms rizikoms įvertinti ir pasiūlymams dėl jų panaikinimo ar kontrolės įstaigai pateikti, siekiant aktyviai prisidėti prie įstaigų atsparumo korupcinėms apraiškoms lygio didinimo. Korupcijos rizikos analizės metu nustatyti trūkumai gali būti laikomi institucijos vidaus kontrolės sistemos efektyvumą ribojančiu veiksniu ir rodyti šios sistemos nepakankamumą, sudaryti sąlygas institucijos inspektoriams piktnaudžiauti turimais įgaliojimais tam tikrų ūkio subjektų atžvilgiu taikant neproporcingus ar juos diskriminuojančius reikalavimus, lemti kitus korupcijos rizikos veiksnus.¹⁸ Analizuojant procesą, korupcijos rizikos analizės pagrindinis objektas būtų ne konkretaus subjekto veikla atliekant jam pavestas funkcijas, o tam tikras valstybės ar savivaldybės valdymo procesas, pavyzdžiui, statybos leidimų išdavimas, leidimų gyventi Lietuvoje išdavimas ir pan., kuris gali apimti kelių viešojo sektoriaus subjektų veiklas.¹⁹

Teisės akto projekto antikorporacinis vertinimas²⁰ atliekamas, jeigu teisės akto projektas yra norminio pobūdžio ir juo numatoma reguliuoti visuomeninius santykius, atitinkančius Vyriausybės nustatytus kriterijus. Ši nuostata įtvirtinama atsižvelgiant į tai, kad Vyriausybės priimtas teisės aktas keičiamas greičiau ir paprasčiau nei įstatymas, todėl yra galimybė operatyviau reaguoti į besikeičiančias sritis, kurios laikytinos ne tokiomis atspariomis korupcijai ir kuriose rengiami norminių teisės aktų projektai turi būti įvertinti antikorporaciniu požiūriu. Viešojo administravimo subjektas, rengiantis norminio teisės akto projektą, atlieka šio teisės akto projekto antikorporacinį

17 Korupcijos rizikos analizė – korupcijos rizikos ir jos veiksnių tam tikroje valstybės ar savivaldybės veiklos srityje ar procese, apimančiame vieno ar kelių viešojo sektoriaus subjektų veiklos sritis, nustatymas ir nagrinėjimas antikorporaciniu požiūriu (KPI 2 str. 6 d.).

18 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. gruodžio 11 d. nutarimas, TAR, 2020-12-11, Nr. 27066.

19 *Supra note*, 10.

20 Teisės aktų ar jų projektų antikorporacinis vertinimas – esamo ir (ar) numatomo teisinio reguliavimo vertinimas antikorporaciniu požiūriu ir teisinio reguliavimo trūkumų, galinčių sudaryti prielaidas korupcijai, nustatymas (KPI 2 str. 13 d.).

vertinimą, jeigu teisės aktu numatoma reguliuoti ypatingos svarbos visuomeninius santykius, susijusius su viešuoju interesu, pavyzdžiui, valstybės ar savivaldybių turto valdymu, naudojimu ar disponavimu juo; subsidijų, dotacijų, kompensacijų, rentų, pašalpų, premijų ir kitų išmokų mokėjimu iš valstybės ar savivaldybių biudžetų; finansinės paramos teikimu ir naudojimu, įskaitant Europos Sąjungos ar kitų fondų finansinę paramą; labdaros, paramos teikimu; politinių partijų ar politinių kampanijų finansavimu; viešaisiais pirkimais, vandentvarkos, energetikos, transporto ir pašto paslaugų srities perkančiųjų organizacijų pirkimais ar koncesijos suteikimu ir kt.

Korupcijos pasireiškimo tikimybės²¹ nustatymas yra priemonė, kuria siekiama sumažinti administracinę naštą. Ši priemonė neprivaloma ir naujuoju teisiniu reguliavimu sudaroma galimybė viešojo sektoriaus subjektui savo nuožiūra ir iniciatyva arba savarankiškos įstaigos ar kito viešojo sektoriaus subjekto, kuriam jis yra pavaldus ir (ar) kurios valdymo sričiai priskirtas, siūlymu atlikti korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymą. Be to, įgyvendinant subsidiarumo principą, savarankiškai įstaigai ar viešojo sektoriaus subjektui suteikta teisė atlikti korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymą pavaldžiam ir (ar) pagal valdymo sritį priskirtame viešojo sektoriaus subjekte.

Korupcijos rizikos valdymo vertinimas²² yra savarankiška veikla vykdant korupcijos prevencijos priemones. Todėl viešuosiuose juridiniuose asmenyse, kaip jie apibrėžti Lietuvos Respublikos vidaus kontrolės ir vidaus audito įstatyme, korupcijos rizikos valdymo vertinimas planuojamas ir atliekamas Vidaus kontrolės ir vidaus audito įstatymo nustatyta tvarka, o kituose viešojo sektoriaus subjektuose gali būti atliekamas jų vidaus auditą reglamentuojančių teisės aktų nustatyta tvarka (KPI 11 straipsnio 1 dalis). Viešojo sektoriaus subjektuose, kuriuose nėra vidaus audito tarnybų, korupcijos rizikos valdymo vertinimą ar analogišką procedūrą atlieka kitas už viešojo sektoriaus subjekto veiklos vidaus kontrolę, atitiktį teisės aktų reikalavimams atsakingas padalinys ar darbuotojas jo veiklą reglamentuojančių teisės aktų nustatyta tvarka (KPI 11 straipsnio 2 dalis).

Atsparumo korupcijai lygio²³ nustatymas, kuris iš esmės skirtas viešojo sektoriaus subjektų savikontrolei, suteikiant galimybę jiems patiems įvertinti atsparumo korupcijai reikalavimų vykdymą, vykdomų korupcijos prevencijos priemonių efektyvumą, pasitikrinti, ar pakankamai įtraukiami darbuotojai, užtikrinamas skaidrumas, ar imamas pakankamų veiksmų kuriant ir įgyvendinant korupcijai atsparią aplinką. Siekiant paskatinti viešojo sektoriaus subjektus (jų vadovus) imtis priemonių, gerinančių korupcijai atsparią aplinką, mažinančių korupcijos riziką naudojant viešuosius finansus, siekiama, kad būtų galima atsižvelgti į nustatytą atsparumo korupcijai lygį priimančią sprendimus dėl viešojo sektoriaus subjekto veiklos finansavimo, jo dalyvavimo viešosiomis lėšomis finansuojamuose projektuose ir programose, viešojo sektoriaus subjekto vadovo darbo ar tarnybos santykių ir kitais teisės aktuose numatytais tikslais.²⁴ Tokiais atvejais aukštesnį atsparumo korupcijai balą turintys viešojo sektoriaus subjektai turėtų palankesnes sąlygas ar būtų pranašesni už žemesnį atsparumo korupcijai lygį turinčius viešojo sektoriaus subjektus.

Siekiant diegti antikorpucinio elgesio standartus, naujoje KPI redakcijoje numatyta, kad kiekviena savarankiška įstaiga privalo turėti antikorpucinio elgesio kodeksą ar taisykles, kuriuose, atsižvelgiant į jos veiklos specifiką, išsamiai nustatomi pagrindiniai darbuotojų skaidrios veiklos ir antikorpucinio elgesio standartai, kuriais siekiama užtikrinti sąžiningumą, atsakingumą, korupcijos netoleravimą, taip pat aprašomi pavyzdiniai galimos korupcinio pobūdžio rizikos atvejai ir darbuotojų veiksmai su jais susidūrus (13 straipsnio 1 dalis). Taip pat numatyta didinti antikorpucini

21 Korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymas – procedūra, kuria nustatomi korupcijos rizikos veiksniai viešojo sektoriaus subjekto veikloje (KPI 2 str. 3 d.).

22 Korupcijos rizikos valdymas – viešojo sektoriaus subjekto vidaus kontrolės sudedamoji dalis, apimanti korupcijos rizikos veiksnių nustatymą, įvertinimą ir priemonių, kurios mažina korupcijos riziką, parinkimą, jų įgyvendinimą, pasiektų rezultatų vertinimą (KPI 2 str. 7 d.).

23 Atsparumo korupcijai lygis – kiekybiškai išreikštas dydis, rodantis viešojo sektoriaus subjekto atsparumą korupcijai (KPI 2 str. 1 d.).

24 *Supra note*, 10.

sąmoningumą, kuris yra kaip neatskiriama švietimo dalis ir ugdymas, siekiant puoselėti asmens teisių ir pareigų visuomenei, Lietuvos valstybei sampratą ir didinti visuomenės, viešojo ir privataus sektorių sąmoningumą veikti skaidriai ir sąžiningai, netoleruoti korupcijos ar kito nesąžiningo elgesio, pranešti apie korupcinio pobūdžio teisės pažeidimus (14 straipsnio 1 dalis). Antikorupcinių elgesio standartų diegimas ir antikorupcinio sąmoningumo didinimas tapo privalomas kiekvienam viešojo administravimo subjektui. Į šias veiklas turėtų būti įtraukti ne tik švietimo teikėjai, bet ir viešojo bei privataus sektorių subjektai, kurie imtųsi priemonių, skirtų viešojo ar privataus sektoriaus subjekto darbuotojų antikorupciniam sąmoningumui didinti.

Pažymėtina, kad korupcijai atsparios aplinkos kūrimas suprantamas plačiau nei korupcijos prevencija ir apima ne tik korupcijos prevencijos priemones, bet ir antikorupcinio sąmoningumo didinimą bei kitas įstatymuose numatytas veiklas ar priemones, kuriomis kuriama korupcijai atspari aplinka ar didinamas atsparumas korupcijai (pavyzdžiui, turto ir pajamų deklaravimo stebėseną ir pažeidimų tyrimą, viešųjų ir privačių interesų deklaravimo stebėseną ir pažeidimų tyrimą; politinių partijų ir politinių kampanijų finansavimo priežiūra ir t. t.).

1.7.3. Ypatingas Specialiųjų tyrimų tarnybos vaidmuo, vykdamas korupcijos prevenciją

Naujos redakcijos KPI didelis dėmesys skiriamas Specialiųjų tyrimų tarnybos veiklos išplėtimui, vykdamas korupcijos prevenciją, įgyvendinant korupcijos prevencijos priemones. STT siūlo korupcijai atsparios aplinkos kūrimo priemones ar pati jas įgyvendina tik tiek, kiek tai reikalinga korupcijos rizikai šiame subjekte veiksmingai suvaldyti (4 straipsnio 6 punktą (subsidiarumo principas)). Toliau straipsnyje pateikiamas sąrašas kompetencijų, kurias Specialiųjų tyrimų tarnyba, skirtingai nei anksčiau, gali vykdyti savarankiškai arba pati inicijuoti jų vykdymą:

1. Patikslinama, kad, nustatydamą būtinybę atlikti korupcijos rizikos analizę tam tikroje valstybės ar savivaldybės veiklos srityje ar procese, apimančiame vieno ar kelių viešojo sektoriaus subjektų veiklą, Specialiųjų tyrimų tarnyba nagrinėja išvadas dėl korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymo (jeigu atitinkamoje veiklos srityje ar procese buvo atliktas korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymas), korupcijos rizikos valdymo vertinimus, su jais susijusią informaciją, kitą Specialiųjų tyrimų tarnybos turimą ir prieinamą informaciją (6 straipsnio 2 dalis). Ši tarnyba apibendrina ir viešai skelbia informaciją apie viešojo sektoriaus subjektų veiksmus mažinant nustatytą korupcijos riziką ir (ar) šalinant korupcijos rizikos veiksnius (6 straipsnio 10 dalis).
2. Specialiųjų tyrimų tarnyba jos direktoriaus nustatyta tvarka vertina šakinius, savivaldybių, savarankiškos įstaigos veiklos srities ir viešojo sektoriaus subjekto korupcijos prevencijos veiksmų planus, jų projektus ir planų įgyvendinimą bei teikia juos priėmusiems subjektams rekomendacinio pobūdžio pasiūlymus dėl šių planų ir (ar) jų įgyvendinimo (7 straipsnio 10 dalis).
3. Specialiųjų tyrimų tarnyba rengia korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymo rekomendacijas (gaires), kuriose būtų numatyta rekomenduojama šios procedūros atlikimo tvarka, vertintinos veiklos sritys ir nurodyti kiti neprivalomo pobūdžio aspektai, leisiantys viešojo sektoriaus subjektams lengviau ir efektyviau atlikti korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymą (10 straipsnio 6 dalis).
4. Praplėstas Specialiųjų tyrimų tarnybos surenkamos informacijos apie asmenį, siekiantį eiti arba einantį pareigas viešojo sektoriaus subjekte, Europos Sąjungos ar tarptautinėse teisminėse ir kitose institucijose, turinys. Informacijos būtų renkama daugiau tik dėl nusikalstamų veikų ir administracinių nusižengimų, susijusių su asmens funkcijomis viešojo sektoriaus subjekte ar institucijoje, kurioje jis siekia eiti ar eina pareigas, taip pat dėl padarytų tarnybinių nusižengimų ir (ar) darbo drausmės pažeidimų. Pastebėtina, kad dėl asmens patikimumo ir tinkamumo konkrečioms pareigoms išimtinai sprendžia į pareigas skiriantis ar paskyręs subjektas, todėl kuo geriau informuojami viešajame sektoriuje sprendimus priimančios asmenys,

tuo racionalesni, labiau pagrįsti gali būti jų sprendimai ir tuo daugiau korupcijos rizikos veiksnių gali būti suvaldyta ar pašalinta.

5. Specialiųjų tyrimų tarnyba teisę kreiptis į tokį sprendimą priėmusį viešojo administravimo subjektą arba pagal pavaldumą aukštesnį viešojo administravimo subjektą dėl sprendimo pripažinimo netekusiu galios, jeigu asmuo yra skiriamas į pareigas nesilaikant reikalavimo skirti asmenį į pareigas tik gavus informaciją iš Specialiųjų tyrimų tarnybos. Jeigu viešojo administravimo subjektas atsisako tokį sprendimą pripažinti netekusiu galios arba jeigu viešojo sektoriaus subjektui, kaip jis apibrėžtas šio įstatymo 2 straipsnio 14 dalyje, netaikomas Viešojo administravimo įstatymas, įstaigos, kurioje priimtas toks sprendimas, savininko teises ir pareigas įgyvendinanti institucija, Vyriausybės atstovas apskrityje arba Specialiųjų tyrimų tarnyba turi teisę kreiptis į teismą dėl šio sprendimo pripažinimo netekusiu galios. (18 straipsnio 8 dalis).
6. KPĮ 26 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad jeigu viešojo sektoriaus subjektas nesiima pakankamų priemonių korupcijai atspariai aplinkai kurti, nevykdo ar netinkamai vykdo korupcijai atsparios aplinkos kūrimo priemones ir neužtikrina tinkamo korupcijos rizikos valdymo, Specialiųjų tyrimų tarnyba dėl šio viešojo sektoriaus subjekto turi teisę: 1) viešai skelbti informaciją apie nepakankamus ar netinkamus viešojo sektoriaus subjekto veiksmus kuriant korupcijai atsparią aplinką; 2) informuoti savarankišką įstaigą, kuriai viešojo sektoriaus subjektas yra pavaldus ar priskirtas pagal valdymo sritį, ir teikti pasiūlymus dėl korupcijai atsparios aplinkos kūrimo priemonių taikymo, išskyrus atvejus, kai viešojo sektoriaus subjektas yra savarankiška įstaiga; 3) siūlyti klausimą dėl nepakankamų ar netinkamų viešojo sektoriaus subjekto veiksmų kuriant korupcijai atsparią aplinką svarstyti Vyriausybės komitetuose, komisijose ar Ministro Pirmininko sudarytose darbo grupėse, jeigu viešojo sektoriaus subjektas yra atskaitingas Vyriausybei ar ministerijoms, arba Seimo komitetuose, komisijose ar jų sudarytose darbo grupėse; 4) informuoti dėl nepakankamų ar netinkamų viešojo sektoriaus subjekto veiksmų kuriant korupcijai atsparią aplinką Vyriausybės atstovą ir (ar) Vyriausybę, kai viešojo sektoriaus subjektas yra savivaldybė.²⁵

Platesnių įgaliojimų suteikimas vienai institucijai – Specialiųjų tyrimų tarnybai – leis sistemishkai vertinti viešojo administravimo subjektų veiklą korupcijos prevencijos kontekste, padėti jiems įgyvendinti korupcijos prevencijos priemones bei suteiks aiškumo, kas yra atsakingas įgyvendinant atskiras korupcijos prevencijos priemones (pvz., atliekant korupcijos rizikos analizę tam tikroje valstybės ar savivaldybės veiklos srityje ar procese) bei atskiras KPĮ nuostatas (pvz., priimant valstybės tarnautojų į pareigas).

1.7.4. Kitos korupcijos prevencijos reguliavimo naujovės

KPĮ 22 straipsnyje yra įtvirtintas visiškai naujas reguliavimas, nukreiptas į privatų sektorių. Privataus sektoriaus subjektų dalyvavimas kuriant korupcijai atsparią aplinką grindžiamas šių subjektų savanoriškumu bei viešojo ir privataus sektorių bendradarbiavimu (22 straipsnio 1 dalis). Taip pat nurodyta, kad valstybė skatina privataus sektoriaus subjektų išitraukimą į korupcijai atsparios aplinkos kūrimą viešajame sektoriuje, privataus sektoriaus subjektų veiklą kuriant korupcijai atsparią aplinką privačiame sektoriuje (22 straipsnio 2 dalis). Šių nuostatų kūrėjai akcentuoja, kad privataus sektoriaus subjektai raginami būti aktyvūs, kurti antikorupcines iniciatyvas, dalyvauti su tuo susijusiuose projektuose, teikti siūlymus dėl korupcijos prevencijos priemonių įgyvendinimo, užtikrinti veiksmingą korupcijos rizikos valdymą savo veikloje ir vykdyti kitas veiklas, prisidedančias prie korupcijai atsparios aplinkos kūrimo. Atitinkamai veiksmingu korupcijos rizikos valdymu pasižymintiems privataus sektoriaus subjektams įstatymų nustatyta tvarka būtų taikomi supaprastinti procedūriniai reikalavimai, papildomos ir (ar) palankesnės finansavimo sąlygos ar kitaip įtvirtinta palankesnė jų padėtis.

²⁵ Lietuvos Respublikos korupcijos prevencijos įstatymas, *supra note*, 6.

Pagal naują KPI redakciją, savarankiškos įstaigos steigia už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingus padalinius arba paskiria už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingus asmenis. Šie asmenys yra atsakingi už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą savarankiškoje įstaigoje, taip pat savarankiškos įstaigos vadovo ar kito valdymo organo sprendimu – ir savarankiškai įstaigai pavaldžiuose ir (ar) jos valdymo sričiai priskirtuose viešojo sektoriaus subjektuose (24 straipsnio 1 dalis). Už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingi subjektai atlieka šias funkcijas: 1) vykdo teisės pažeidimų tyrimą arba dalyvauja juos tiriant, jeigu specialiuosiuose įstatymuose ar jų įgyvendinamuosiuose teisės aktuose nenustatyta kita pažeidimų tyrimo tvarka; 2) atlieka korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymą; 3) atlieka teisės aktų projektų antikorporcinius vertinimus; 4) atlieka atsparumo korupcijai lygio nustatymą; 5) pagal kompetenciją užtikrina arba pagal poreikį dalyvauja užtikrinant Pranešėjų apsaugos įstatymo įgyvendinimą viešojo sektoriaus subjekte; 6) pagal kompetenciją dalyvauja ir teikia nuomonę personalo formavimo procedūrose vertinant gautą informaciją apie asmenį; 7) atlieka viešojo sektoriaus subjekto darbuotojų viešųjų ir privačių interesų deklaravimo ir viešųjų ir privačių interesų derinimo praktikos kontrolę ir stebėseną; 8) organizuoja viešojo sektoriaus subjekto darbuotojų antikorporcinio sąmoningumo didinimą; 9) rengia korupcijos prevencijos veiksmų planą, pagal kompetenciją atlieka jo įgyvendinimo stebėseną; 10) teikia pasiūlymus viešojo sektoriaus subjekto vadovui dėl korupcijai atsparios aplinkos kūrimo priemonių diegimo ir įgyvendinimo; 11) pagal poreikį ir kompetenciją atlieka kitas funkcijas, gerinančias korupcijai atsparią aplinką.

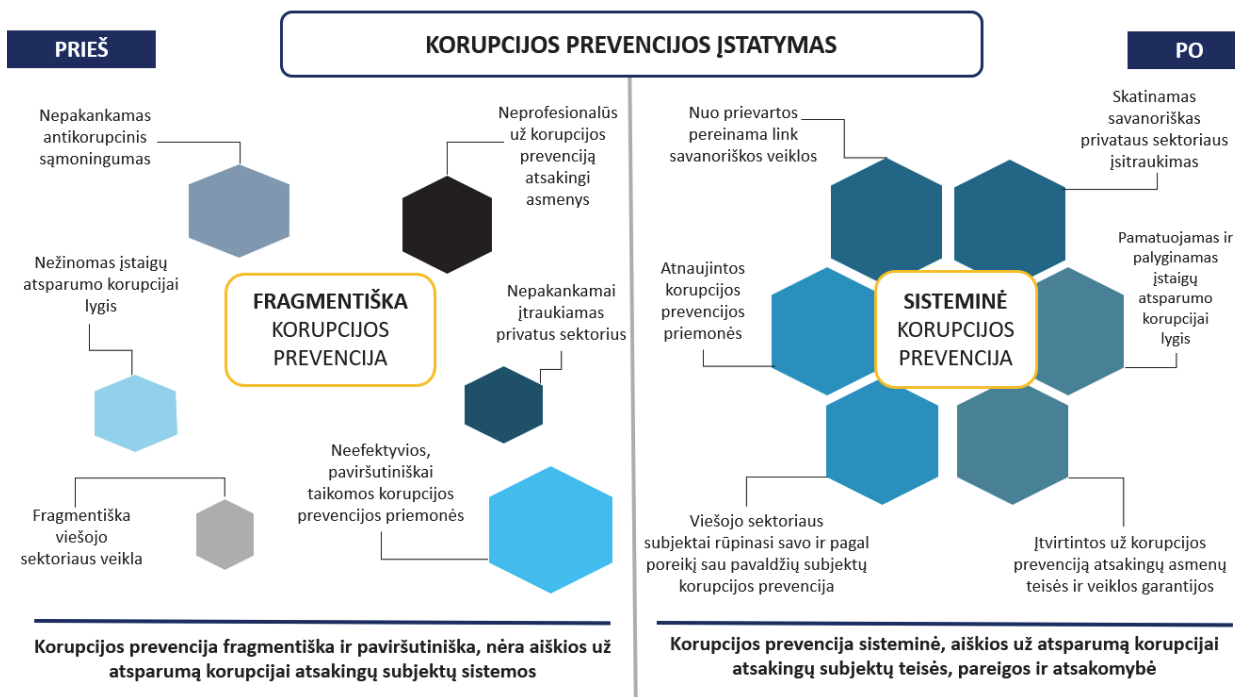
Siekiant, kad už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingi padaliniai arba asmenys veiktų saugiai ir efektyviai, jiems suteikiamos tam tikros nepriklausomumo ir veiklos garantijos. Viešojo sektoriaus subjekto vadovas užtikrina už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingo subjekto veiklos ir organizacinę nepriklausomumą, korupcijai atsparios aplinkos kūrimo veiklai reikalingus išteklius, už šią veiklą atsakingų subjektų teises ir veiklos garantijas, įskaitant priemones, kuriomis už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingi subjektai ir (ar) jų darbuotojai apsaugomi nuo galimo neigiamo poveikio dėl jų atliekamų funkcijų (KPI 25 straipsnio 1 dalis). Be to, už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingi subjektai, atlikdami savo funkcijas, turi teisę: 1) gauti iš valstybės ir savivaldybių institucijų ar įstaigų, taip pat registru, valstybės informacinių sistemų jų turimą ar tvarkomą ir korupcinio pobūdžio teisės pažeidimams tirti bei korupcijai atspariai aplinkai kurti reikalingą informaciją; 2) gauti iš viešojo sektoriaus subjekto, kuriame jis dirba arba dėl kurio atlieka korupcijai atsparios aplinkos kūrimo funkcijas, darbuotojų paaiškinimus dėl galimai padarytų korupcinio pobūdžio teisės pažeidimų; 3) tvarkyti asmens duomenis, kai tai būtina, ir tik tuos asmens duomenis, kurių reikia kuriant korupcijai atsparią aplinką, užtikrinant korupcijos prevenciją, nustatant ir tiriant korupcinio pobūdžio teisės pažeidimus, vadovaujantis asmens duomenų apsaugą reglamentuojančiais teisės aktais.²⁶

Atsakingo subjekto veiklos ir organizacinis nepriklausomumas suvokiamas kaip, pavyzdžiui: 1) draudimas šių asmenų atžvilgiu dėl tinkamo funkcijų vykdymo imtis neigiamo poveikio priemonių; 2) ginčo atveju įrodinėjimo našta būtų perkeliama darbdaviui, kuris turėtų įrodyti, kad neigiamo poveikio priemonės už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingo asmens atžvilgiu buvo taikytos ne dėl to, kad šis asmuo vykdydamas savo funkcijas nustatė korupcijos riziką viešojo sektoriaus subjekte, taikė tinkamas priemones jai suvaldyti, pagal kompetenciją vykdė kitus korupcijai atsparios aplinkos kūrimo veiksmus; 3) nedraudimas už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingam asmeniui, nustačiusiam pažeidimus, Pranešėjų apsaugos įstatymo nustatyta tvarka pateikti pranešimą kompetentingai institucijai, prašyti būti pripažintam pranešėju ir jo atžvilgiu taikyti Pranešėjų apsaugos įstatyme įtvirtintas garantijas.

Apibendrinant pastebėtina, kad naujuoju KPI siekiama ne fragmentiškai, o sistemiškai įgyvendinti korupcijos prevenciją. Todėl nuo prievartos šioje srityje pereinama link savanoriškos veiklos, skatinamas savanoriškas privataus sektoriaus įsitraukimas. Taip pat atnaujinamos korupcijos prevencijos priemonės, kurių pagrindu matuojamas ir palyginamas įstaigų atsparumo korupcijai

²⁶ Korupcijos prevencijos įstatymo 25 str. 4 d.

lygis. Viešojo sektoriaus subjektai rūpinasi savo ir pagal poreikį sau pavaldžių subjektų korupcijos prevencija, atitinkamai įtvirtinamos atsakingų asmenų teisės ir veiklos garantijos (žr. schemą).



Šaltinis: <https://www.stt.lt/korupcijos-prevencija/korupcijos-prevencijos-istatymas-nuo-2022-01-01/7590>

Išvados

1. Ankstesnėse KPI, BK, Specialiųjų tyrimų tarnybos įstatymo redakcijose korupcijos prevenciją (priemonės) apibrėžiančios sąvokos buvo suprantamos skirtingai arba atskiros sąvokos buvo įtvirtintos skirtinguose teisės aktuose. Dabar tokie KPI sąvokų patikslinimai suderinti su minėtais teisės aktais, todėl ateityje neturėtų kilti dviprasmybių vertinant sąvokų turinį. Į KPI įtrauktos naujos sąvokos, tokios kaip korupcija, korupcinio pobūdžio teisės pažeidimas, savarankiška įstaiga, leis tiksliau apibūdinti terminus, kategorijas, kurios pasitelkiamos kvalifikuojant, vertinant korupcinio pobūdžio veikas, nustatant subjektų, dalyvaujančių korupcijos prevencijos veikloje, statusą ir jų kompetenciją.
2. Autoriaus nuomone, terminai „viešojo sektoriaus subjektas“, „viešojo sektoriaus subjekto darbuotojas“ ir „viešojo sektoriaus subjekto vadovas“ nėra tikslūs. Nuo 2020 m. lapkričio 1 d. Viešojo administravimo įstatymo 2 straipsnyje jau buvo viešojo administravimo subjekto sąvoka, todėl naujos KPI įtvirtintos sąvokos įneša tam tikrų dviprasmybių, abejonių, kurių formuluo-tę vartoti praktikoje. Įstatymo projekto rengėjai galėjo pasirinkti vartoti teisinėje erdvėje jau įtvirtintas viešojo administravimo subjekto, viešojo sektoriaus subjekto darbuotojo ir viešojo administravimo subjekto vadovo sąvokas.
3. Įstatymo leidėjas KPI 6–17 straipsniuose įtvirtino baigtinį korupcijos prevencijos priemonių sąrašą. Vienos korupcijos priemonės buvo patikslintos, kitos – įtrauktos naujai. Korupcijos rizikos analizės pagrindinis objektas būtų ne konkretaus subjekto veikla atliekant jam pavestas funkcijas, o tam tikras valstybės ar savivaldybės valdymo procesas, pavyzdžiui, statybos leidimų išdavimas ir pan., kuris gali apimti kelių viešojo sektoriaus subjektų veiklas. Teisės akto projekto antikorupcinis vertinimas būtų atliekamas, jeigu teisės aktu numatoma reguliuoti ypatingos svarbos visuomeninius santykius, susijusius su viešuoju interesu, pavyzdžiui, valstybės ar savi-valdybių turto valdymu, naudojimu ar disponavimu juo ir kt.

4. Korupcijai atsparios aplinkos kūrimas suprantamas plačiau nei korupcijos prevencija ir apima ne tik korupcijos prevencijos priemones, bet ir antikorupcinio sąmoningumo didinimą bei kitas įstatymuose numatytas veiklas ar priemones, kuriomis kuriama korupcijai atspari aplinka ar didinamas atsparumas korupcijai (pavyzdžiui, turto ir pajamų deklaravimo stebėseną ir pažeidimų tyrimas, viešųjų ir privačių interesų deklaravimo stebėseną ir pažeidimų tyrimas; politinių partijų ir politinių kampanijų finansavimo priežiūra ir t. t.). Naujos redakcijos KPI didelis dėmesys skiriamas Specialiųjų tyrimų tarnybos veiklos išplėtimui vykdant korupcijos prevenciją, įgyvendinant korupcijos prevencijos priemones, pavyzdžiui, siūlo korupcijai atsparios aplinkos kūrimo priemones ar pati jas įgyvendina; nagrinėja išvadas dėl korupcijos pasireiškimo tikimybės nustatymo; vertina viešojo sektoriaus subjekto korupcijos prevencijos veiksmų planus, jų projektus ir planų įgyvendinimą bei teikia juos priėmusiems subjektams rekomendacinio pobūdžio pasiūlymus; turi teisę kreiptis į teismą dėl sprendimo pripažinimo netekusiu galios, jeigu viešojo administravimo subjektas pats atsisako tai padaryti ir kt. Platesnių įgaliojimų suteikimas vienai institucijai – Specialiųjų tyrimų tarnybai – leis sistemaiškai vertinti viešojo administravimo subjektų veiklą korupcijos prevencijos kontekste, padėti jiems įgyvendinti korupcijos prevencijos priemones bei suteiks aiškumo, kas yra atsakingas įgyvendinant atskiras korupcijos prevencijos priemones (pvz., atliekant korupcijos rizikos analizę tam tikroje valstybės ar savivaldybės veiklos srityje ar procese) bei atskiras KPI nuostatas (pvz., priimančią valstybės tarnautoją į pareigas).
5. Pagal naują KPI redakciją, savarankiškos įstaigos steigia už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingus padalinius arba paskiria už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingus asmenis. Šie asmenys yra atsakingi už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą savarankiškoje įstaigoje. Pabrėžtina, kad turėtų būti užtikrinamas už korupcijai atsparios aplinkos kūrimą atsakingų asmenų veiklos ir organizacinis nepriklausomumas, kad jie nebijotų vykdyti savo funkcijas, nustatyti ir informuoti vadovą apie korupcijos rizikas viešojo sektoriaus subjekte, imtis priemonių joms valdyti (sumažinti), pagal kompetenciją atlikti kitus korupcijai atsparios aplinkos kūrimo veiksmus.

Essential Changes in Corruption Prevention Law and Novelties of Legal Regulation

Mykolas Romeris University
Law School
Institute of Public Law
Prof. dr. Andrejus Novikovas
E-mail: andrejus@mruni.eu

Summary. *Corruption is a latent activity, making it difficult to combat and almost impossible to eradicate from public life. The authorities are making great efforts to control corruption and limit the spread of corruption not only in the public but also in the private sector. Corruption or its manifestations can occur in various processes, activities or areas. On 26 June 2021 the Seimas of the Republic of Lithuania adopted the amendments to the Law on Prevention of Corruption, which will enter into force on 1 January 2022.. The new Law on Corruption Prevention will enable the implementation of corruption prevention in the Republic of Lithuania not in a fragmentary but systematic way. The purpose of this article is to review the major changes to the Law and regulatory innovations to implement*

the corruption review in the public and private sectors. The analysis focuses on the clarifications and amendments of the existing concepts enshrined in the Law on Prevention of Corruption and reveals the contents of the newly introduced concepts; discloses the system of corruption prevention measures and its benefits; defines the special, expanded competence of the Special Investigation Service in the field of corruption prevention and reveals other innovations in the regulation of corruption prevention. In addition, the article analyzes the reasons for such changes and evaluates their possible effects.

Keywords: *corruption, corruption prevention, anti-corruption environment, corruption prevention measures.*

1.8. Baudžiamąjį proceso išlaidos ir jų išieškojimo galimybės

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Baudžiamosios teisės ir proceso institutas

Dr. Marina Gušauskienė

El. paštas: mgusauskiene@mruni.eu

Doc. dr. Artūras Panomariovas

El. paštas: arturas@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-08

Santrauka. Straipsnyje aptariama valstybės galimybė išieškoti iš nuteistojo patirtas baudžiamąjį proceso išlaidas. Valstybės teisė ir galimybė išieškoti iš nuteistojo patirtas baudžiamąjį proceso išlaidas nagrinėjama 2021 m. vasario 10 d. padarytų Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro įsakymu patvirtintų rekomendacijų dėl užduočių specialistams ir ekspertams skyrimo pakeitimų ir Lietuvos baudžiamąjį proceso kodekso normų kontekste. Vienas iš generalinio prokuroro rekomendacijos pakeitimo siekiamų tikslų – sklandus proceso išlaidų, kurias patyrė valstybė, kviesdama dalyvauti baudžiamajame procese privatų ekspertą ar specialistą, kompensavimas.

Reikšminiai žodžiai: baudžiamasis procesas, ikiteisminis tyrimas, proceso išlaidos, privatūs ekspertai ar specialistai, proceso išlaidų atlyginimas.

Įvadas

Nusikalstamą veiką padaręs asmuo, be jam valstybės vardu paskirtos bausmės, taip pat privalo atlyginti ir žalą, padarytą kitiems asmenims (nukentėjusiajam, civiliniam ieškovui ir (ar) valstybei). Baudžiamajame procese nusikalstamą veiką padariusio asmens žalos atlyginimo klausimas dažniausiai nagrinėjamas tik nusikalstama veika padarytos žalos nukentėjusiajam ir (ar) civiliniam ieškovui kontekste.¹ Valstybės patirtų materialinio pobūdžio sąnaudų, kurias valstybė patiria dėl įtariamojo (kaltinamojo) baudžiamąjį persekiojimo, klausimas paprastai paliekamas nuošalyje. Nenorą gilintis į proceso išlaidų, jų atlyginimo (kompensavimo) problemą, viena vertus, lemia proceso išlaidų materialinė-finansinė prigimtis, kuri nėra patraukli baudžiamąjį proceso tyrėjams, kita vertus, procesinių santykių sudėtingumas, jų įvairovė, nes iki šiol įstatyminiu lygmeniu nėra sutariama, kuriuos baudžiamajame procese dalyvaujančius asmenis reikėtų laikyti baudžiamąjį proceso dalyviais, o kuriuos – ne.²

Įvairių veiksnių (socialinių, ekonominių, politinių ir pan.) daroma įtaka baudžiamajam procesui verčia įstatymo leidėją ne tik peržiūrėti esamas pamatines idėjas, kuriomis remiantis konstruojama baudžiamąjį proceso normų visuma ir (ar) jų atskirybės, bet ir mąstyti apie finansinę

1 Plačiau žr., pvz., Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimas, *TAR*, 2021-03-19, Nr. 5546; Eglė Kavoliūnaitė-Ragauskienė, „Nusikalstamos veikos tyrimo išlaidų priteisimo iš kaltininko galimybių teisinis įvertinimas“, *Teisės problemos* 1 (71) (2011), <https://teise.org/wp-content/uploads/2016/10/2011-1-kavoliunaite.pdf>.

2 Baudžiamąjį proceso kodekse vartojama „proceso dalyvių“ sąvoka visa apimtimi neapima ikiteisminio tyrimo įstaigos, kurios lėšomis arba kuriai gali būti atlyginamos proceso išlaidos. Baudžiamąjį proceso doktrinoje laikomasi nuomonės (pvz., Raimundas Jurka, Irma Randakevičienė ir kt., *Baudžiamąjį proceso dalyviai* (Vilnius: Industrias, 2009), 9–11), kad baudžiamąjį proceso dalyviais laikomi asmenys, dalyvaujantys baudžiamajame procese, atliekantys tam tikrus proceso veiksmus ar priimančius proceso sprendimus, taip pat dalyvaujantys atliekant veiksmus, priimančius sprendimus bei turintys tam tikrą statusą, kurį nulemia dviejų pagrindų – teisinio ir faktinio – buvimas. Akivaizdu, kad, esant tokiai proceso dalyvių sampratai, ikiteisminio tyrimo įstaiga, taip pat ir prokuratūra nelaikytini baudžiamąjį proceso dalyviais. Tačiau šiame straipsnyje, nesigilinant į minėtą problematiką, „proceso dalyvių“ sąvoka vartojama plačiausia prasme.

baudžiamojo proceso pusę, kur proceso išlaidos, jų kompensavimo ne tik privatiems proceso dalyviams, bet ir valstybei problema tampa ypač aktuali.

Proceso išlaidos be kompensavimo funkcijos atlieka ir prevencinę funkciją, t. y. sulaiko proceso dalyvius nuo piktnaudžiavimo įstatymo suteiktomis procesinėmis teisėmis. Pavyzdžiui, išlaidos, atsiradusios dėl baudžiamosios bylos nagrinėjimo atidėjimo ar pertraukos paskelbimo, jei kuris nors iš proceso dalyvių neatvyko į teismą be svarbios priežasties, išieškomos iš neatvykusio proceso dalyvio. Taigi tikimybė sulaukti procesinės sankcijos, kuri pasireiškia patirtų proceso išlaidų priteisimu, skatina proceso dalyvius laikytis jiems nustatytų procesinių pareigų.

Be to, galėjimas prisiteisti išlaidas, patirtas apmokant privataus eksperto (specialisto) paslaugas, baudžiamojo procesinio santykio dalyviams suteikia galimybę kreiptis ne tik į valstybės institucijose dirbančius ekspertus ir (ar) specialistus, bet ir į privačius specialistus (ekspertus)³, o tai savo ruožtu sąlygoja greitesnę ekspertinės išvados gavimą ir spartesnę procesą.

Straipsnio objektas – baudžiamieji procesiniai santykiai, susiklostantys tarp baudžiamojo proceso subjektų dėl proceso išlaidų atlyginimo (kompensavimo). Tyrimo dalykas – baudžiamojo proceso išlaidos.

Straipsnis buvo rašomas naudojant dokumentų sisteminės analizės, lyginamojo tyrimo, deducinio ir indukcinio pažinimo metodus.

Straipsnio tikslas – aptarti baudžiamojo proceso išlaidas ir jų išieškojimo galimybes Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro įsakymu patvirtintų rekomendacijų dėl užduočių specialistams ir ekspertams skyrimo patvirtinimo pakeitimų (toliau – generalinio prokuroro rekomendacija) pavyzdžiu *de lege lata de lege ferenda*.

1.8.1. Baudžiamojo proceso išlaidos

Baudžiamojo proceso išlaidų samprata, kaip ir pats baudžiamasis procesas, yra dinamiškas, reiškinys, turintis tendenciją kisti priklausomai nuo įvairių socialinių, ekonominių, politinių ir kitų veiksnių.

Keičiantis visuomenei, jos požiūriui į vienas ar kitas nusikalstamas veikas bei norint prisitaikyti prie konkretaus laikotarpio socialinio gyvenimo realijų, atsiranda poreikis aptarti baudžiamajame procese patirtų išlaidų kompensavimą, tokio kompensavimo priemones ir būdus. Sprendžiant proceso išlaidų kompensavimo klausimą svarbu išlaikyti tam tikrų veiksnių pusiausvyrą: žmogaus teisių ir teisėtų interesų apsaugos; valstybės ekonominės padėties; racionalaus žmoniškųjų, finansinių išteklių naudojimo ir procesinės ekonomijos principo praktinio įgyvendinimo.

Efektyvi nusikalstamų veikų prevencija, tokio pobūdžio veikų išaiškinimas laiku neįmanomas nepatiriant finansinių ir kitų sąnaudų (išlaidų), susijusių su teisėsaugos institucijų (įskaitant ir teismus) išlaikymu, jų aprūpinimu moderniomis techninėmis priemonėmis, personalo kvalifikacijos kėlimu (mokymu) ir kt. Šiuolaikinėmis sąlygomis ypač aktualus tampa racionalus finansinių lėšų, skirtų kovai su nusikalstamumu, naudojimas ir bylinėjimosi išlaidų baudžiamosiose bylose atlyginimas.

Baudžiamojo proceso išlaidų atlyginimo klausimas tiesiogiai yra susijęs su tam tikromis procesinėmis garantijomis, kurios taikomos įtariamajam, kaltinamajam ar nuteistajam (išteisintajam). Pavyzdžiui, su asmens galimybe nemokamai pasinaudoti vertėjo paslaugomis tuo atveju, jei jis nemoka valstybinės kalbos, ir su įtariamąjo, kaltinamojo teise nemokamai gauti teisinę pagalbą,

3 Pažymėtina, kad praktiniame darbe buvo nusistovėjusi nerašyta taisyklė dėl specialių žinių kreiptis tik į valstybines ekspertines įstaigas (tai sutaupydavo ikiteisminio tyrimo įstaigos lėšas, nes, kaip nurodoma Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso (toliau – BPK) 103 str. 3 p., „<...> ekspertams, specialistams, vertėjams išmokami pinigai, skirti atlyginti už darbą, išskyrus tuos atvejus, kai jie šias pareigas atlieka kaip tarnybinę užduotį <...>“), o tai lemdavo itin ilgą ikiteisminio tyrimo (ar net ir viso proceso trukmę).

jei toks asmuo neturi pakankamai lėšų atsilyginti už suteiktas gynėjo paslaugas ir kai tai reikalinga teisingumo interesams. Dažniausiai vertėjo paslaugų, jei asmuo nemoka valstybinės kalbos, taip pat ir kaltinamojo, jei jis neturi pakankamai lėšų gynėjui atsilyginti ir kai tai reikalinga teisingumo interesams, teisinių paslaugų išlaidas padengia valstybė, kuri vėliau, pripažinus kaltinamąjį kaltu ar nutraukus baudžiamąjį procesą, negali šių išlaidų išreikalauti iš nuteistojo ar asmens, dėl kurio baudžiamasis procesas buvo nutrauktas. Priešingu atveju būtų suvaržyta kaltinamojo (nuteistojo) teisė į teisingą (sąžiningą) teisinį procesą, kurią žmogui garantuoja Lietuvos Respublikos Konstitucija⁴ (konstitucinis teisinės valstybės principas, asmens teisė kreiptis į teismą (Konstitucijos 30 straipsnio 1 dalis)) ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – ŽTK)⁵ 6 straipsnis.

Tiesa, kalbant apie nemokamą teisinę gynėjo pagalbą, tuo atveju, jei asmuo neturi pakankamai lėšų gynėjui atsilyginti, nereiškia besąlyginio draudimo valstybei reikalauti iš nuteistojo ar asmens, dėl kurio baudžiamasis procesas buvo nutrauktas, atlyginti tokias valstybės patirtas bylinėjimosi išlaidas.

Europos Žmogaus Teisių Teismas (toliau – EŽTT) (sprendimai bylose *Croissant v Germany*⁶, 1992; *Morris v the United Kingdom*⁷, 2002, ir kt.) laikosi nuostatos, jog ŽTK 6 straipsnio 3 dalies c papunktyje įtvirtinta kaltinamojo teisė į nemokamą teisinę pagalbą nėra absoliuti; tokia pagalba turi būti teikiama tik jeigu kaltinamasis „neturi pakankamai lėšų atsiskaityti“. Kaltinamasis, kuris yra išteisintas, nepriklausomai nuo jo galimybių, neprivalo apmokėti nei proceso išlaidų, nei teismo paskirtų advokatų honorarų; visas šias išlaidas dengia valstybė. Kita vertus, nuteistasis iš principo visada privalo sumokėti teismo paskirtų advokatų honorarus ir išmokas, tai laikoma normalia apkaltinamojo nuosprendžio pasekme.⁸

Reikalavimas atlyginti valstybės patirtas išlaidas, susijusias su teisėtu ir pagrįstu asmens baudžiamuoju persekiojimu, pats savaime negali būti laikomas asmens teisės į sąžiningą (teisingą) teisinį procesą suvaržymu. Be to, sprendžiant proceso išlaidų, jo dydžio atlyginimo klausimą svarbu įvertinti padarytos nusikalstamos veikos sunkumą, kaltininko amžių, kaltės formą, nusikalstamos veikos padarymo stadiją, konkrečias aplinkybes, kuriomis buvo padaryta nusikalstama veika, nuteistojo turtinę padėtį ir kitus veiksnius, kurie gali būti svarbūs sprendžiant patirtų proceso išlaidų atlyginimą ar jų neatlyginimą.

Pavyzdžiui, Estijoje teismas, iš nuteistojo priteisdamas proceso išlaidas, atsižvelgia į turtinę nuteistojo padėtį ir resocializacijos perspektyvas. Jeigu proceso išlaidų atlyginimas nuteistajam aki-vaizdžiai per didelis, teismas dalį tokių išlaidų palieka valstybei. Nepilnamečio nuteistojo atveju visas proceso išlaidas padengia valstybė iš savo biudžeto lėšų⁹. Latvijoje proceso išlaidos apmokamos iš valstybės lėšų, jeigu asmuo, iš kurio proceso išlaidos turėtų būti išieškomos, yra mažas pajamas gaunantis arba valstybės remiamas asmuo. Teismas gali visai ar iš dalies atleisti nuteistąjį nuo proceso išlaidų kompensavimo tais atvejais, jeigu tokių išlaidų išieškojimas iš esmės paveiktų nuteistojo išlaikomo asmens turtinę padėtį.¹⁰

Lietuvos Konstitucinis Teismas savo nutarimuose taip pat yra pažymėjęs, kad „<...> iš Konstitucijos 109 straipsnio 1 dalies, konstitucinių teisinės valstybės, teisingumo principų kylantis draudimas įstatymų leidėjui nustatyti tokį teisinį reguliavimą, kuriuo būtų paneigiami teismo įgaliojimai

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

5 Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. *Valstybės žinios*, 1995-05-16, Nr. 40-987.

6 Europos Žmogaus Teisių Teismo 1992 m. rugsėjo 25 d. sprendimas byloje *Croissant v Germany*, pareiškimo Nr. 13611/88.

7 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2002 m. vasario 26 d. sprendimas byloje *Morris v the United Kingdom*, pareiškimo Nr. 38784/97.

8 Europos Žmogaus Teisių Teismo 1992 m. rugsėjo 25 d. sprendimas byloje *Croissant v Germany*, *op. cit.*, 33, 35 paragrafai.

9 Kriminālmenetluse seadustik, 180 paragrafs, 3 dalis, (Code of Criminal Procedure) – Riigi Teataja, <https://www.riigiteataja.ee/akt/121062014036?leiaKehtiv>.

10 Kriminālprocesa likums, 368 straipsnis 4 dalis, Kriminālprocesa likums (likumi.lv), <https://likumi.lv/ta/id/107820-kriminalprocesa-likums>.

vykdyti teisingumą, *inter alia* reiškia, kad įstatymų leidėjas negali nustatyti tokio teisinio reguliavimo, pagal kurį būtų neleidžiama teismui, atsižvelgiant į visas bylos aplinkybes, teisingai išspręsti bylos šalių išlaidų paskirstymo klausimo; teisingas bylos šalių išlaidų paskirstymas priklauso nuo bylos šalių sąžiningumo, jų patirtų išlaidų pagrįstumo ir būtinumo, nuo to, kiek jų reikalavimai buvo patenkinti teismui išsprendus bylą, kitų reikšmingų aplinkybių <...>¹¹.

Sprendžiant proceso išlaidų atlygintinumo ar jų neatlygintinumo klausimą, taip pat reikėtų vadovautis ir Europos Tarybos Ministrų Komiteto 1981 m. gegužės 14 d. rekomendacija Nr. R (81) 7 „Dėl priemonių, palengvinančių teisminės gynybos prieinamumą“¹² (toliau – Rekomendacija), kurioje pabrėžiama, kad už proceso pradėjimą neturėtų būti imamos jokios rinkliavos (Rekomendacijos 11 punktas.). Šioje Rekomendacijoje taip pat pabrėžiama, kad ypatingas dėmesys turėtų būti skiriamas advokatų ir ekspertų darbo apmokėjimo klausimui, nes tai gali būti kliūtis realizuojant asmens teisę į teisminę gynybą (Rekomendacijos 13 punktas). Kita vertus, Rekomendacijoje akcentuojama, jog, išskyrus ypatingas aplinkybes, bylą laimėjusi procesinė šalis iš esmės turi turėti galimybę iš pralaimėjusios šalies susigrąžinti patirtas išlaidas (Rekomendacijos 14 punktas).

Lietuvos baudžiamojo proceso literatūroje nusikalstamą veiką padariusio asmens (nuteistojo ar asmens, dėl kurio baudžiamasis procesas buvo nutrauktas) valstybės patirtų proceso išlaidų arba kitais žodžiais tariant, žalos atlyginimo valstybei dėl kaltininko patraukimo baudžiamojon atsakomybėn klausimai dažniausiai buvo nagrinėjami tik tiek, kiek jie buvo susiję su nukentėjusiajam ir (ar) civiliniam ieškovui padarytos žalos atlyginimu.¹³ Valstybės patirtų proceso išlaidų tiriant ir nagrinėjant nusikalstamas veikas klausimas Lietuvos baudžiamojo proceso literatūroje beveik nebuvo nagrinėjamas. Tiesa, objektyvumo dėlei reikėtų paminėti, kad Lietuvoje kartais kildavo pavienių iniciatyvų, siūlančių įstatymo lygmeniu sureguliuoti valstybės patirtų baudžiamojo proceso išlaidų atlyginimo klausimą. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Vyriausybės (toliau – Vyriausybė) 2008–2012 metų programos įgyvendinimo priemonių patvirtinimo plane¹⁴ tuometinė Vyriausybė, siekdama, kad valstybės patirtas išlaidas dėl konkretaus nusikaltimo užkardymo, išaiškinimo, paramos aukai ir aukai suteiktos medicinos pagalbos išlaidas apmokėtų kaltu pripažintas asmuo, buvo užsibrėžusi „<...> išanalizuoti atitinkamus teisės aktus dėl valstybės regreso (atgręžtinio reikalavimo) teisės iš atsakingo už žalą asmens įgyvendinimo ir parengti teisės aktų, užtikrinančių efektyvesnį regreso taikymą, projektus <...>“ (plano 232 punktas).

Procesinės, kaip ir bet kurios kitos, veiklos vykdymas yra susijęs su tam tikromis išlaidomis, kurias patiria valstybė ir baudžiamojo proceso dalyviai ar kiti procese dalyvaujantys asmenys. Tačiau ne visos išlaidos, susijusios su baudžiamuoju procesu, jo vykdymu, priskiriamos prie proceso išlaidų. Pavyzdžiui, tokios išlaidos kaip teisėjų, prokurorų ar ikiteisminio tyrimo pareigūnų darbo užmokestis, pašto, kanceliariinių prekių įsigijimo, transporto, sulaikytų ar suimtų asmenų maitinimo ir kt. nėra priskiriamos prie proceso išlaidų. Be to, prie proceso išlaidų nepriskiriamos įtariamojo ar kaltinamojo asmens patiriamos išlaidos, susijusios su jo atvykimu pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą ar teismą. Straipsnio autorių nuomone, Lietuvos baudžiamajame procese proceso išlaidomis galėtų būti laikomos trijų grupių išlaidos:

- 1) susijusios su šaukiamų dalyvauti procese asmenų atvykimu pas procesinę veiklą įgaliotus vykdyti asmenis;
- 2) kompensacinio pobūdžio išlaidos, t. y. piniginės išmokos, skirtos prarastoms arba negautoms tam tikroms pajamoms atlyginti;

11 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. gruodžio 14 d. nutarimas, TAR, 2018-12-14, Nr. 20548.

12 Europos Tarybos Ministrų Komiteto 1981 m. gegužės 14 d. rekomendacija Nr. R (81) 7 „Dėl priemonių, palengvinančių teisminės gynybos prieinamumą“, <https://www.legislationline.org/download/id/1480/file/ae9add529d1e5a12cc0967ae-3d6322a4.pdf>.

13 Plačiau žr., pvz., Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimą, *supra note*, 1; Kavoliūnaitė-Ragauskienė, *supra note*, 1.

14 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2009 m. vasario 25 d. nutarimas Nr. 189 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2008–2012 metų programos įgyvendinimo priemonių patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2009-03-26, Nr. 33-1268.

3) piniginės sumos, skirtos asmenims už tam tikras paslaugas, kurias jie, baudžiamąją procesinę veiklą įgaliotų vykdyti asmenų pavedimu, suteikė baudžiamajame procese, sumokėti.

Prie pirmosios grupės proceso išlaidų, t. y. susijusių su šaukiamų dalyvauti procese asmenų atvykimu pas procesinę veiklą įgaliotus vykdyti asmenis, priskiriamos liudytojams, nukentėjusiesiems, ekspertams, specialistams ir vertėjams išmokami pinigai, skirti jų kelionės į iškviетimo vietą ir gyvenimo joje išlaidoms atlyginti (BPK 103 straipsnio 1 punktą).

Šiems baudžiamojo proceso dalyviams atlyginamos atvykimo pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą ar teisumą, pragyvenimo, t. y. gyvenamosios patalpos nuomos, taip pat ir grįžimo atgal išlaidos. Be to, jiems mokami ir dienpinigiai. Kelionės, gyvenamosios patalpos nuomos išlaidos bei dienpinigiai yra mokami pagal teisės aktus, reglamentuojančius tarnybines komandiruotes Lietuvos Respublikos teritorijoje. Liudytojams, nukentėjusiesiems, ekspertams, specialistams ir vertėjams, taip pat ir atvykusiesiems iš užsienio valstybių, faktinės gyvenamosios patalpos nuomos, kelionės ir gyvenimo Lietuvoje išlaidos atlyginamos pagal pateiktus šias išlaidas patvirtinančius dokumentus.

Prie kompensacinio pobūdžio išlaidų priskiriamos:

a) liudytojams ir nukentėjusiesiems išmokami pinigai, skirti atlyginti už jų darbą (BPK 103 straipsnio 2 punktą);

b) daiktų laikymo ir persiuntimo išlaidos (BPK 103 straipsnio 5 punktą);

c) teismo sprendimu valstybės patirtos proceso išlaidos, susijusios su valstybės garantuojamos teisinės pagalbos, suteiktos kaltinamajam dėl būtino gynėjo dalyvavimo (BPK 106 straipsnio 2 dalis);

d) teismo sprendimu nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo turėtos išlaidos advokato, kuris dalyvavo byloje kaip nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo atstovas, paslaugoms apmokėti (BPK 106 straipsnio 2 dalis).

Liudytojams ir nukentėjusiesiems dėl jų dalyvavimo baudžiamajame procese išmokamos pinigų sumos skirtos (1) prarastam darbo užmokesčiui arba (2) už jų atitraukimą nuo įprastos veiklos ar įprastinio užsiėmimo proporcingai laikui, kurį jie sugaišo atvykdami pas ikiteisminio tyrimo pareigūną, prokurorą ar teisumą, kompensuoti. Kompensuojamas darbo užmokestis, ne mažesnis už vidutinį, šaukiamam asmeniui pateikus dokumentus apie darbo užmokesčio dydį. Tais atvejais, jei liudytojas ar nukentėjusysis dėl atvykimo pas procesinę veiklą įgaliotus vykdyti pareigūnus savo darbo užmokesčio nepraranda ar toks atvykimas nesutrukdo jo įprastinei veiklai, tokio pobūdžio piniginės išmokos jiems nėra mokamos. Be to, šios išmokos nėra mokamos ir tada, jei jie šias pareigas atlieka kaip tarnybines užduotis.

Sumos, išleidžiamos daiktų, turinčių reikšmės nusikalstamai veikai tirti ar nagrinėti, laikyti ir persiųsti, taip pat laikomos kompensacinio pobūdžio išlaidomis, kuriomis siekiama kompensuoti trečiųjų asmenų patirtas išlaidas, susijusias su daiktų laikymu (saugojimu) ir jų pervežimu. Tokio pobūdžio išlaidų atsiranda tuomet, kai baudžiamąją procesinę veiklą įgalioti vykdyti asmenys patys neturi galimybės saugoti ir laikyti tam tikrų daiktinių įrodymų. Pavyzdžiui, tokių galimybių nėra dėl didelio kiekio daiktų, gabaritų, laikymo sąlygų (radioaktyvios, nuodingos medžiagos, gyvūnai ir pan.).

Pagal Lietuvos baudžiamojo proceso įstatyminių reglamentavimą prie kompensacinio pobūdžio išlaidų taip pat gali būti priskiriamos ir nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo turėtos išlaidos advokato, kuris dalyvavo byloje kaip nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo atstovas, paslaugoms apmokėti, taip pat valstybės patirtos proceso išlaidos, susijusios su valstybės garantuojamos teisinės pagalbos, suteiktos kaltinamajam dėl būtino gynėjo dalyvavimo (BPK 106 straipsnio 2 dalis). Nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo turėtos išlaidos advokato, kuris dalyvavo byloje kaip nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo atstovas, paslaugoms apmokėti pripažįstamos procesinėmis tik esant nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo prašymui, kuris pateikiamas teismui.

Trečiajai grupei išlaidų priskiriamos piniginės sumos, skiriamos asmenims už tam tikras paslaugas, kurias jie, baudžiamąją procesinę veiklą įgaliotų vykdyti asmenų pavedimu, suteikė baudžiamajame procese, sumokėti. Prie tokio pobūdžio išlaidų priskiriamos ekspertams, specialistams,

vertėjams išmokami pinigai, skirti atlyginti už jų darbą, išskyrus tuos atvejus, kai jie šias pareigas atliko kaip tarnybinę užduotį (BPK 103 straipsnis 3 punktas).

Ekspertams, specialistams ir vertėjams, išskyrus tuos atvejus, kai šį darbą atlieka pagal tarnybines pareigas, už atliktą darbą mokamas sutartyje su ikiteisminio tyrimo įstaiga, prokuratūra ar teismu numatytas atlyginimas pagal pateiktas sąskaitas.

Visos šios proceso išlaidų sumos mokamos iš ikiteisminio tyrimo įstaigų, prokuratūros ar teismo lėšų. Ikiteisminio tyrimo metu liudytojams, nukentėjusiesiems, ekspertams, specialistams ir vertėjams jas išmoka ikiteisminį tyrimą atliekanti ikiteisminio tyrimo įstaiga arba prokuratūra, teismo nagrinėjimo metu – teismas.

Proceso išlaidos paprastai yra išieškamos iš nuteistojo arba tam tikrais atvejais ir iš asmens, dėl kurio baudžiamasis procesas yra nutrauktas.

Valstybės teisę reikalauti jos patirtą žalą (valstybės patirtas proceso išlaidas) *dėl* baudžiamojo persekiojimo riboja Lietuvos Respublikos Konstitucija, tarptautiniai teisės aktai ir pačios valstybės nusistatytas įstatyminis reguliavimas.

Nagrinėjamo klausimo kontekste straipsnio autoriai pažymi, kad Europos valstybių teisinėje praktikoje vyrauja dvi esminės tendencijos, susijusios su valstybės patirtų proceso išlaidų kompensavimu – valstybės patirtos proceso išlaidos nėra kompensuojamos, išskyrus pavienius atvejus, numatytus įstatyme (pavyzdžiui, Bulgarijoje¹⁵, Slovakijoje¹⁶, Prancūzijoje¹⁷ ir kt.), arba valstybės patirtas proceso išlaidas turi padengti nuteistasis (atskirais atvejais ir asmuo, dėl kurio baudžiamasis procesas buvo nutrauktas) pagal teismo nuosprendį ar nutartį, pagrįstą bylos rezultatais (pavyzdžiui, Čekijoje, Estijoje, Vokietijoje, Lenkijoje, Latvijoje, Rumunijoje, Suomijoje ir kt.).

Valstybės patirtų proceso išlaidų išieškojimas nėra laikoma papildoma bausme ar baudžiamojo poveikio priemone, kuri skiriama nuteistajam. EŽTT yra pažymėjęs, kad proceso išlaidos neprilyginamos nuobaudai ar bausmei, kuri skiriama už nusikalstamos veikos padarymą.¹⁸

Proceso išlaidų teisinio reguliavimo dalykas yra gana platus, jis apima ne tik baudžiamojo proceso metu atsiradusių išlaidų paskirstymo valstybei ir nusikalstamą veiką padariusiems asmeniui teisinius santykius, bet ir tuos teisinius santykius, kurie atsiranda tarp privačių proceso dalyvių (pavyzdžiui, tarp nukentėjusiojo ir jo įgaliotojo atstovo (advokato)) bei tarp procesinę veiklą įgaliotų vykdyti asmenų ir kitų proceso dalyvių (nukentėjusiojo, eksperto, vertėjo ir pan.).

Įvairių valstybių teisės aktų analizė (Vokietijos, Lenkijos, Latvijos ir kt.) leidžia teigti, kad procesinių išlaidų teisinės reglamentacijos formai būdinga tam tikra vidinė organizacinė struktūra. Galima būtų išskirti tris formas.

Pirma, baudžiamąją procesinę veiklą reglamentuojančiame įstatyme įtvirtinamos nuostatos, reglamentuojančios, kokios išlaidos gali būti laikomos procesinėmis. Pavyzdžiui, vadovaujantis Lenkijos BPK 616 straipsnio 1 paragrafu¹⁹ prie baudžiamojo proceso išlaidų priskiriamos: a) teisinės išlaidos (mokesčiai ir valstybės biudžeto išlaidos, kurias patiria valstybė nuo baudžiamojo proceso pradžios momento) ir b) baudžiamojo proceso šalių patirtos pagrįstos išlaidos (įskaitant gynybą ir (ar) atstovavimą).

Pagal Lenkijos BPK 618 straipsnio 1 paragrafą valstybės biudžeto išlaidas sudaro išmokos susijusios su: 1) šaukimų ir kitų dokumentų įteikimu; 2) teisėjų, prokurorų ir kitų asmenų kelionėmis,

15 Penal Procedure Code, 187 straipsnio 1 dalis, 189 straipsnio 3 dalis, 190 straipsnio 1 dalis, Bulgarijos_PENAL_PROCEDURE_CODE_am2011_en.pdf.

16 Code of Criminal Procedure of the Slovak Republic, 29 straipsnis, 30 straipsnis, 34 straipsnis, 488 straipsnis, 557–558 straipsniai, https://www.legislationline.org/download/id/8295/file/Slovakia_CPC_2005_excerpts_en.pdf.

17 Code de procédure pénale, 800¹ straipsnis, <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071154/>.

18 Europos Žmogaus Teisių Teismo 1987 m. rugpjūčio 25 d. sprendimas byloje *Lutz v Germany*, pranešimo Nr. 9912/82; Europos Žmogaus Teisių Teismo 1984 m. spalio 12 d. sprendimas byloje *Leutscher v the Netherlands*, pareiškimo Nr. 17314/90.

19 Kodeks postępowania karnego, Akt prawny (sejm.gov.pl), 1997 m. birželio 6 d. (su pakeitimais ir papildymais 2021 m.), <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf>.

kai jos susijusios su jų vykdoma procesine veikla; 3) kaltinamųjų, liudytojų ir ekspertų pristatymu ar jų pervežimu; 4) gautų dokumentų, daiktų ar siuntų apžiūra, jų saugojimu ir realizavimu; 5) skelbimų spaudoje, radijuje ir televizijoje platinimu; 6) priimtų procesinių sprendimų vykdymu; 7) liudytojams ir vertėjams mokėtinomis pinigėmis sumomis; 8) mediacijos procesu; 9) ekspertų ar institucijų, paskirtų pateikti išvadas, išvadų parengimu; 10) kaltinamojo psichikos priežiūra; 11) privalomu administravimu; 12) informacijos iš teistumo registro teikimu; 13) advokatų *ex officio* suteikta nemokama teisine pagalba; 14) probacijos pareigūnui išmokama vienkartinė išmoka už socialinį tyrimą; 15) tarptautinių sutarčių, kurių šalis yra Lenkijos Respublika, įgyvendinimu.

Antra, baudžiamąją procesinę veiklą reglamentuojančiame įstatyme įtvirtinamos nuostatos, reglamentuojančios proceso išlaidų kompensavimo proceso dalyviams ir (ar) valstybei sąlygas bei procedūras.

Kaip jau minėta, Lietuvoje baudžiamąjo proceso išlaidos ir jų atlyginimo sąlygos įtvirtintos Lietuvos BPK. Lietuvos BPK 103 straipsnyje pateikiamas nebaigtinis atlygintųjų proceso išlaidų sąrašas, nes vadovaujantis Lietuvos BPK 103 straipsnio 6 punktu proceso išlaidas gali sudaryti ne tik tos proceso dalyvių sąnaudos, kurias jie patiria dėl to, kad buvo įtraukti į procesinę veiklą (BPK 103 straipsnio 1–5 punktai), bet ir kitos procese patirtos materialinio pobūdžio sąnaudos, kurias ikiteisminio tyrimo pareigūnas, prokuroras, teisėjas ar teismas pripažįsta proceso išlaidomis. Lietuvos BPK 105 straipsnyje įtvirtinta teismo teisė išieškoti iš nuteistojo (išskyrus išlaidas vertėjo pagalbai apmokėti) arba iš kaltinamojo, kuris pripažintas kaltu, bet nuo bausmės atleistas, arba kuriam bausmė nepaskirta, proceso išlaidas. Be to, vadovaudamasis BPK 106 straipsnio 2 dalimi teismas, pripažinęs kaltinamąjį kaltu, priimdamas nuosprendį, esant nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo prašymui, turi teisę nuspręsti iš kaltinamojo išieškoti nukentėjusiojo ir civilinio ieškovo turėtas išlaidas advokato, kuris dalyvavo byloje kaip nukentėjusiojo ar civilinio ieškovo atstovas, paslaugoms apmokėti. Teismas, atsižvelgdamas į nuteistojo turtinę padėtį, gali šių išlaidų kaltinamajam nepriteisti ar jų dydį sumažinti (BPK 106 straipsnio 2 dalis).

Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuvoje, skirtingai nuo kitų Europos valstybių (pavyzdžiui, Vokietijos), nei BPK, nei kitame įstatyme nėra reglamentuojama atlygintųjų išlaidų struktūra ir maksimalūs dydžiai.

Pavyzdžiui, Vokietijoje liudytojų, ekspertų, vertėjų ir kitų asmenų, įtrauktų į procesinę veiklą, sąnaudų atlyginimą reglamentuoja 2004 m. Ekspertų, vertėjų darbo apmokėjimo ir garbės teisėjų, liudytojų ir trečiųjų asmenų darbo apmokėjimo įstatymas (Teisėjų darbo apmokėjimo ir žalos atlyginimo įstatymas – JVEG²⁰). JVEG užtikrina bendrą liudytojų, ekspertų, vertėjų ir kitų asmenų, įtrauktų į procesinę veiklą, proceso išlaidų atlyginimo tvarką, nepriklausomai nuo to, kokiam procese (baudžiamajame, civiliniame ar administraciniame) dalyvauja liudytojas, vertėjas ar ekspertas, be to, toks įstatymas užkerta galimybę piktnaudžiavimams ir įvairioms interpretacijoms.

Lietuvoje, nesant nuoseklaus ir aiškaus baudžiamąjo proceso išlaidų reglamentavimo mechanizmo, atsiveria plačios galimybės poįstatyminiais teisės aktais, taip pat ir rekomendacijomis, užpildyti proceso išlaidų įstatyminio reglamentavimo spragas.

Vienas iš tokių bandymo pavyzdžių galėtų būti Lietuvos generalinio prokuroro 2021 m. vasario 10 d. įsakymo Nr. I-26 „Dėl Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2011 m. sausio 18 d. įsakymo Nr. I-14 „Dėl rekomendacijų dėl užduočių specialistams ir ekspertams skyrimo patvirtinimo“ pakeitimo“²¹ (toliau – generalinio prokuroro rekomendacija) nuostatos. Generalinis prokuroras siūlo proceso išlaidomis pripažinti ekspertinės įstaigos materialinio pobūdžio sąnaudas, kurias tokia įstaiga patyrė dėl to, kad jai teko baudžiamąją procesinę veiklą vykdančiai institucijai (jos

20 Vok. Gesetz über die Vergütung von Sachverständigen, Dolmetscherinnen, Dolmetschern, Übersetzerinnen und Übersetzern sowie die Entschädigung von ehrenamtlichen Richterinnen, ehrenamtlichen Richtern, Zeuginnen, Zeugen und Dritten (Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz - JVEG), <https://ra.de/gesetze/jveg/inhaltsuebersicht>.

21 Lietuvos generalinio prokuroro 2021 m. vasario 10 d. įsakymas Nr. I-26 „Dėl Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro 2011 m. sausio 18 d. įsakymo Nr. I-14 „Dėl rekomendacijų dėl užduočių specialistams ir ekspertams skyrimo patvirtinimo“ pakeitimo“, TAR, 2021-02-10, Nr. 2582.

pareigūnui) pateikti specialisto išvadą ar ekspertizės aktą: „<...> Esant galimybei kartu su specialisto išvada (ekspertizės aktu) ekspertinė įstaiga pateikia dokumentus (ar jų nuorašus), pagrindžiančius atlikto tyrimo (ekspertizės) kainą bei kitas išlaidas, nustatytas Apmokėjimo tvarkos apraše. Siekiant užtikrinti galimą proceso išlaidų išieškojimą BPK nustatyta tvarka, tokie dokumentai (ar jų nuorašai) turi būti pridedami prie baudžiamosios bylos, o tokios išlaidos – nurodytos kaltinamajame akte kaip proceso išlaidos.“

Šiuo metu Lietuvoje egzistuojantis baudžiamojo proceso išlaidų reglamentavimas nesuteikia galimybės proceso išlaidomis pripažinti tokių materialinio (finansinio) pobūdžio sąnaudų, kurias patyrė valstybės institucija (ekspertinė įstaiga) dėl to, kad jai teko pateikti ekspertines išvagas kitai valstybės institucijai, t. y. institucijai, įgaliotai vykdyti baudžiamąją procesinę veiklą.

Kaip jau minėta, Lietuvos BPK suteikia galimybę ekspertams, specialistams ir vertėjams gauti atlygį už darbą, „<...> išskyrus tuos atvejus, kai jie šias pareigas atlieka kaip tarnybinę užduotį <...>“, ir šios baudžiamąją procesinę veiklą įgaliotų vykdyti institucijų sąnaudos yra pripažįstamos proceso išlaidomis (BPK 103 straipsnio 3 punktas).

Generalinio prokuroro rekomendacijoje pateikiama blanketinė nuoroda į Liudytojams, nukentėjusiesiems, ekspertams, specialistams ir vertėjams išmokėtinų sumų dydžio nustatymo ir apmokėjimo baudžiamajame procese ir administracinių teisės pažeidimų teisenoje tvarkos aprašą, patvirtintą Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003 m. balandžio 25 d. nutarimu Nr. 524²² (toliau – Aprašas), kuris pakartoja įstatyminių draudimų ekspertams, specialistams ir vertėjams gauti dvigubą apmokėjimą už tą pačią veiklą ir (ar) tą patį veiklos produktą. Apraše įtvirtinta, kad „<...> ekspertams, specialistams ir vertėjams sumokama už jų darbą, išskyrus tuos atvejus, kai jie šį darbą atlieka pagal tarnybines pareigas <...>. Tais atvejais, kai ekspertai, specialistai ir vertėjai atlieka savo darbą pagal tarnybines pareigas, darbo užmokestį jiems moka juridinis asmuo, kuriame jie dirba“.

Taigi baudžiamąją procesinę veiklą įgaliota vykdyti institucija tam, kad jos patirtos sąnaudos galėtų būti pripažintos proceso išlaidomis, turėtų kreiptis ne į valstybės išlaikomą ekspertinę įstaigą, bet į privačią veiklą užsiimančią ekspertą (specialistą), nes tik toks asmuo gali būti laikomas nevykdančiu tarnybinės užduoties. Tokią galimybę numato BPK 104 straipsnio 2 dalis: „<...> Proceso dalyvis, kuris savo nuožiūra pakvietė dalyvauti procese ekspertą, specialistą, gynėją ar atstovą arba turėjo kitų išlaidų, jas apmoka pats iš savo lėšų. Proceso dalyvis gali prašyti teismo, kad šios išlaidos būtų pripažintos proceso išlaidomis ir išieškotos iš nuteistojo <...>.“

Tačiau ši dalis skirta tiems asmenims, kurie nėra priskiriami prie valstybės institucijų (jų pareigūnų), įgaliotų vykdyti baudžiamąją procesinę veiklą. Baudžiamojo proceso doktrinoje laikomasi nuomonės, kad baudžiamojo proceso dalyviai (siaurąja prasme) laikomi proceso subjektais, turinčiais procese interesą, t. y. siekiantys tam tikro rezultato byloje ar vykdančys proceso funkciją bei nesantys valstybės pareigūnais ar institucijomis.²³ Todėl ikiteisminio tyrimo įstaiga, taip pat ir prokuratūra nelaikytini baudžiamojo proceso dalyviais, jei proceso dalyviai suprantami ir aiškinami siaurąja prasme, ir neturi įstatyminės galimybės išreikalauti patirtų proceso išlaidų pagal BPK 103 straipsnio 6 punktą bei BPK 104 straipsnio 2 dalį. Tiesa, objektyvumo dėlei tenka paminėti, kad jei baudžiamojo proceso dalyvio sampratą aiškinsime plačiąja prasme, tokia galimybė vadovaujantis BPK 103 straipsnio 6 punktu ir BPK 104 straipsnio 2 dalimi yra.

Kad ateityje būtų išvengta nereikalingų diskusijų ir interpretacijų būtina tobulinti proceso išlaidų, įtvirtintų BPK 103 straipsnyje, sąrašą, taip pat tikslinga įtvirtinti „proceso dalyvio“ sąvokos apibrėžimą.

22 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003 m. balandžio 25 d. nutarimas Nr. 524 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003 m. balandžio 25 d. nutarimo Nr. 524 „Dėl Liudytojams, nukentėjusiesiems, ekspertams, specialistams ir vertėjams išmokėtinų sumų dydžio nustatymo ir apmokėjimo baudžiamajame procese ir administracinių teisės pažeidimų teisenoje tvarkos patvirtinimo“ pakeitimo“, TAR, 2016-01-19, Nr. 1214.

23 Gintaras Goda, Marcelis Kazlauskas, Pranas Kuconis, *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis* (Vilnius: Registrų centras, 2011), 81.

Pažymėtina ir tai, kad valstybės patirtos išlaidos, susijusios su daromos ar padarytos nusikalstamos veikos išaiškinimu, kaltininko patraukimu baudžiamajon atsakomybėn, neabejotinai laikytinos proceso išlaidomis. Tokią išvadą leidžia daryti ir Lietuvos Konstitucinio Teismo formuojama doktrina.

Konstitucinis Teismas savo nutarimuose nuosekliai akcentuoja valstybės pareigą ir priedermę apsaugoti visuomenę nuo nusikalstamų kėsinių, užkirsti kelią daromiems nusikaltimams ir greitai juos iširti. „<...> Jeigu valstybė nesiimtų deramų veiksmų, kuriais siekiama užkirsti kelią nusikaltimams, būtų griaunamas pasitikėjimas valstybės valdžia, įstatymais, didėtų nepagarba teisinei tvarkai, įvairiems socialiniams institutams. Todėl pagal Konstituciją valstybė – visos visuomenės organizacija, privalanti garantuoti viešąjį interesą, turi ne tik teisę, bet ir priedermę imtis įvairių teisėtų priemonių, užkertančių kelią nusikaltimams, ribojančių bei mažinančių nusikalstamumą <...> Valstybės nustatytos ir taikomos priemonės, užkertančios kelią nusikaltimams, ribojančios bei mažinančios nusikalstamumą, turi būti veiksmingos <...> Asmens ir visuomenės apsaugai ir gynimui nuo nusikalstamų kėsinių skirti ištekčiai (materialiniai, žmogiškieji ir kt.) turi būti skirstomi ir naudojami racionaliai <...>“²⁴, „<...> baudžiamojo proceso santykiai turi būti sureguliuoti taip, kad <...> būtų sudarytos teisinės prielaidos greitai atskleisti ir išsamiai iširti nusikalstamas veikas <...> Baudžiamojo proceso teisinis reglamentavimas neturi sudaryti prielaidų vilkinti nusikalstamų veikų tyrimo ir baudžiamųjų bylų nagrinėjimo, taip pat prielaidų baudžiamojo proceso dalyviams piktnaudžiauti procesinėmis ar kitomis teisėmis. Kitaip pasunkėtų valstybės konstitucinės priedermės teisėtomis priemonėmis užtikrinti kiekvieno asmens ir visos visuomenės saugumą, konstitucinėmis vertybėmis grindžiamą teisinę tvarką įgyvendinimas <...>.“²⁵

Išvados

1. Reikalavimas atlyginti valstybės patirtas išlaidas, susijusias su teisėtu ir pagrįstu asmens baudžiamuoju persekiojimu, nėra laikytinas asmens teisės į sąžiningą (teisingą) teisinį procesą suvaržymu, taip pat tai nėra laikoma papildoma bausme ar baudžiamojo poveikio priemone, kuri yra skiriama nuteistajam. Valstybės teisę reikalauti jos patirtą žalą (valstybės patirtas proceso išlaidas) dėl to, kad buvo vykdomas baudžiamasis persekiojimas, riboja Lietuvos Respublikos Konstitucija, tarptautiniai teisės aktai ir pačios valstybės nusistatytas įstatyminis reguliavimas.
2. Nesant aiškaus baudžiamojo proceso išlaidų reglamentavimo mechanizmo, Lietuvoje bando ma poįstatyminiais teisės aktais užpildyti proceso išlaidų įstatyminio reglamentavimo spragas. Siekiant išvengti tam tikrų teisinių spragų, susijusių su proceso išlaidomis, lopymo, pasitelkiant poįstatyminius teisės aktus, būtina tobulinti proceso išlaidų, įtvirtintų BPK 103 straipsnyje, sąrašą, taip pat tikslinga įtvirtinti „proceso dalyvio“ sąvokos apibrėžimą.
3. 2021 m. priimtos generalinio prokuroro rekomendacijos neužpildė baudžiamojo proceso išlaidų reglamentavimo spragų ir įnešė daugiau sumaišties nei teisinio aiškumo.

²⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. gegužės 8 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 39-1105.

²⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. balandžio 7 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 42-1985.

Expenses of Criminal Proceedings and Possibilities of its Recovery

Mykolas Romeris University
Law School
Institute of Criminal Law and Procedure
Dr. Marina Gušauskienė
E-mail: mgusauskiene@mruni.eu

Asoc. prof. dr. Artūras Panomariovas
E-mail: arturas@mruni.eu

Summary. *The present article examines possibilities of the state to recover the costs of criminal proceedings from the convicted. The law enforced by the state and the possibility to recover damages and costs of criminal proceedings from the convicted are examined on the basis of the amendments to recommendations for specialists and experts approved by the Order of the Prosecutor General of the Republic of Lithuania in 2021 and the Lithuanian Code of Criminal Procedure. One of the aims of the aforementioned amendments of the recommendations of the Prosecutor General is to ensure smooth recovery of the costs of criminal proceedings incurred by the State when a private expert or specialist is invited to testify in the proceedings.*

The authors of the article maintain the idea that the amendments proposed by the Prosecutor General failed to fill in the gaps in the regulation of the recovery of the costs of criminal proceedings adding more confusion than legal certainty.

Keywords: *criminal proceedings, pre-trial investigation, costs of proceedings, private experts or specialists, reimbursement of the costs of proceedings.*

II

PRIVATINĒ TEISĒ

II

2.1. Juridinių asmenų nemokumo teisinio reguliavimo pokyčiai Lietuvoje įgyvendinus Restruktūrizavimo ir nemokumo direktyvą

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokykla
Privatinės teisės institutas
Prof. dr. Virginijus Bitė
El. paštas: virginijus.bite@mruni.eu

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokykla
Viešosios teisės institutas
Lekt. Marija Jurgelevič
El. paštas: marija.jurgelevic@mruni.eu

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokykla
Privatinės teisės institutas
Dokt. Vilija Mogenytė
El. paštas: mogenyte@mruni.eu

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokykla
Privatinės teisės institutas
Doc. dr. Salvija Mulevičienė
El. paštas: salvija@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-09

Santrauka. Straipsnyje analizuojami 2021 m. liepos 15 d. įsigalioję esminiai juridinių asmenų nemokumo teisinio reguliavimo pakeitimai, priimti įgyvendinant Restruktūrizavimo ir nemokumo direktyvos 2019/1023 nuostatas. Išsamiai pristatomi esminiai pokyčiai, susiję su pareiga verslui pasinaudoti prevencinio restruktūrizavimo mechanizmais ir restruktūrizavimo prieinamumo bei patrauklumo didinimu. Daroma išvada, kad aptarti teisinio reglamentavimo pakeitimai sudaro svarias prielaidas pagerinti restruktūrizavimo sąlygas ir paskatinti verslą plačiau ir intensyviau naudotis šiuo teisiniu instrumentu, tačiau šiame nemokumo valdymo reformų įgyvendinimo etape svarbi tikslinga ir efektyvi komunikacija apie restruktūrizavimo teises galimybes informuojant verslą.

Reikšminiai žodžiai: juridinio asmens nemokumas, nemokumo tikimybė, vadovo pareigos, esminė sutartis, restruktūrizavimo plano tvirtinimas, ankstyvojo perspėjimo sistema.

Įvadas

Finansinių sunkumų turinčio verslo reabilitavimo ir išsaugojimo idėjos laikytinos vyraujančia tarptautine nemokumo valdymo paradigma. Pažymima, kad nemokumo teisės reformos iniciatyvos yra vienos populiariausių Europoje ir kitose pasaulio valstybėse, o verslo gelbėjimas užima esminę vietą Europos Sąjungos institucijų darbotvarkėje dėl nemokumo klausimų sprendimo.¹ 2019 m. žengtas iki šiol svarbiausias žingsnis link verslo gelbėjimo nuostatų formalizavimo Europos Sąjungos valstybių narių nacionalinėse nemokumo teisinėse sistemose, šalių nemokumo

¹ European Law Institute, „Rescue of Business in Insolvency Law“, <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-publications/completed-projects-old/insolvency/>.

valdymo principų konvergencijos – po daugiau nei dvejus metus trukusių diskusijų priimta vadinamoji Restruktūrizavimo ir nemokumo direktyva (toliau – Direktyva)². Esminiai Direktyvos uždaviniai sukoncentruoti dviejose tikslinėse kategorijose: *pirma*, kiekviena valstybė narė turi įdiegti prevencinio restruktūrizavimo mechanizmą, kuriuo patogiai galėtų pasinaudoti su finansiniais sunkumais susiduriantis verslas kuo ankstyvesnėje stadijoje, kai dar gresia nemokumo būseną; *antra*, turi būti padidintas verslo nemokumo ir susijusių procedūrų efektyvumas. Valstybės narės įsipareigojo perkelti Direktyvos nuostatas į nacionalinę teisę iki 2021 m. liepos 17 d.

Lietuva, sekdamą tarptautinėmis verslo nemokumo valdymo tendencijomis, 2020 m. sausio 1 d. įsigaliojus Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymui (toliau – JANĮ)³, *de facto* įgyvendino nacionalinę nemokumo valdymo reformą. Iš Audito, apskaitos, turto vertinimo ir nemokumo valdymo tarnybos (toliau – AVNT) skelbiamų statistinių duomenų⁴ apie restruktūrizavimo procedūrų skaičiaus dinamiką matyti, kad 2017 m. pradėti 29 įmonių restruktūrizavimo procesai, 2018 m. – 27, 2019 m. – 33 įmonių. Įsigaliojus JANĮ 2020 m. restruktūrizavimo bylos iškeltos 29 įmonėms, o 2021 m. pirmą pusmetį iškeltos tik 6 restruktūrizavimo bylos. 2018 ir 2019 m. sėkmingai pasibaigusiu restruktūrizavimo procesų buvo vos po 6, 2020 m. – 7 procesai. Restruktūrizavimo bylų statistika Lietuvoje iškalbinga ir aiškiai parodo restruktūrizavimo procedūros nepopuliarumą, neefektyvumą ir, manytina, net vengimą. Naujausiais JANĮ pakeitimais⁵, priimtais 2021 m. birželio 29 d. ir įsigaliojusiais nuo 2021 m. liepos 15 d., į nacionalinį teisinį reguliavimą perkeltos esminės Direktyvos nuostatos. Šiais teisinio reguliavimo pokyčiais siekiama pagerinti prevencinio restruktūrizavimo sistemų pasiekiamumą verslui ir padidinti nemokumo procesų efektyvumą.

Naujausius teisinio reguliavimo pakeitimus pagal jų tikslą galima skirstyti į dvi grupes. *Pirma*, pakeitimai, suponuojantys pareigą verslui pasinaudoti prevencinio restruktūrizavimo mechanizmais; *antra*, pakeitimai, didinantys restruktūrizavimo teisinio įrankio patrauklumą ir prieinamumą verslui. Straipsnyje išsamiai analizuojamos šios dvi juridinių asmenų nemokumo reglamentavimo pakeitimų grupės, vertinant jų teisinio realizavimo pagrįstumą ir poveikį Lietuvos nemokumo teisei.

Šio straipsnio *tikslas* – sistemiškai įvertinti 2021 m. liepos 15 d. įsigaliojusius juridinių asmenų nemokumo teisinio reglamentavimo pakeitimus, atliktus įgyvendinant Direktyvą. Tyrimo *objektas* – naujausi JANĮ pakeitimai ir jų poveikis Lietuvos nemokumo teisei. Šio tyrimo metu taikyti įvairūs moksliniai metodai. Pagrindinis jų – dokumentų analizės metodas. Taip pat naudoti apibendrinamasis, sisteminės analizės ir lyginamasis metodai.

2.1.1. Teisinio reguliavimo pakeitimai, suponuojantys pareigą verslui pasinaudoti prevencinio restruktūrizavimo mechanizmais

Naujoje JANĮ redakcijoje vienas reikšmingiausių pakeitimų – juridinio asmens *nemokumo tikimybės* sąvokos išskyrimas. Direktyvoje nėra įtvirtintas konkretus šios sąvokos turinys, nacio-

2 2019 m. birželio 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2019/1023 dėl prevencinio restruktūrizavimo sistemų, skolų panaikinimo ir draudimo verstis veikla ir priemonių restruktūrizavimo, nemokumo ir skolų panaikinimo procedūrų veiksmingumui didinti, kuria iš dalies keičiama Direktyva 2017/1132 (Restruktūrizavimo ir nemokumo direktyva), *OJL* 172, 26.6.2019, p. 18–55.

3 Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas, *TAR*, Nr. 2019-10324.

4 Audito, apskaitos, turto vertinimo ir nemokumo valdymo tarnyba prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos, „Juridinių asmenų bankroto ir restruktūrizavimo bei fizinių asmenų bankroto procesų 2021 m. sausio–birželio mėn. apžvalga“, 2021 m. rugsėjo 2 d., https://avnt.lrv.lt/uploads/avnt/documents/files/2021-08-09_Nemokumo%20APZ-VALGA_2021%20m_%20I%20pusm.pdf.

5 Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo Nr. XIII-2221 1, 2, 4, 6, 9, 10, 15, 17, 22, 26, 27, 28, 31, 32, 33, 35, 40, 41, 42, 43, 62, 63, 64, 77, 94, 95, 103, 104, 110, 111, 114, 130 straipsnių ir priedo pakeitimo ir įstatymo papildymo 102-1, 102-2, 102-3, 111-1 straipsniais įstatymas, *TAR*, Nr. 2021-15468.

naliniams įstatymo leidėjams palikta diskrecija toliau taikyti nacionalinėje teisėje suformuluotą nemokumo tikimybės koncepciją arba, jeigu tokia kategorija iki tol nebuvo nacionalinės teisės apibrėžiama, detalizuoti *nemokumo tikimybės* formuluotę ir turinį. Pastebėtina, kad Lietuvos įstatymų leidėjas iš esmės neįvedė visiškai naujos kategorijos. Iki aptariamų pakeitimų juridinio asmens finansinių sunkumų sąvoka buvo apibrėžiama kaip padėtis, kai juridinis asmuo yra nemokus arba yra reali tikimybė, kad taps nemokus per artimiausius tris mėnesius.⁶ Naujaisiais JANĮ pakeitimais Lietuvos įstatymų leidėjas tiesiog išskyrė realios tikimybės, kad juridinis asmuo taps nemokus per artimiausius tris mėnesius, dalį kaip atskirą *nemokumo tikimybės* sąvoką, apibrėžiančią padėtį, kai realiai tikėtina, kad juridinis asmuo taps nemokus per artimiausius tris mėnesius (JANĮ 2 str. 7¹ d.).

Šio straipsnio autorių vertinimu, trijų mėnesių terminas yra pernelyg formalus, todėl manytina, kad tai perteklinis kriterijus, nes juridinio asmens nemokumo tikimybės laikotarpis gali būti skirtingas ir tiesiogiai priklausyti nuo įvairių aplinkybių: įmonės dydžio, veiklos specifiškumo, rinkos svyravimų, ekonominės krizės, pandemijos ir pan. Manytina, kad juridinio asmens nemokumo tikimybė neturėtų būti siejama su tokiu konkrečiu ir gan trumpu laikotarpiu. Teisė vertinti tokios juridinio asmens būsenos egzistavimo faktą paliktina įmonės vadovui ir vėliau atitinkamą bylą nagrinėjančiam teismui individualiai vertinant bylos faktines aplinkybes ir tokios tikimybės realumą. Gerąją praktika laikytina Vokietijos teisės aktų priimta taisyklė, pagal kurią nemokumo tikimybe laikytina situacija, kai labiau tikėtina nei netikėtina, kad skolininkas negalės įvykdyti savo skolinių įsipareigojimų per artimiausius 24 mėnesius.⁷

Direktyva (19 str.) numatė valstybių narių pareigą užtikrinti, kad iškilus nemokumo tikimybei juridinių asmenų vadovai deramą dėmesį skirtų šiems aspektams: a) kreditorių, dalininkų ir kitų suinteresuotųjų subjektų interesams, b) poreikiui imtis veiksmų, kad būtų išvengta nemokumo, ir c) poreikiui vengti tyčinių arba didelio neatsargumo veiksmų, galinčių pakenkti įmonės gyvybingumui. Perkeldamas Direktyvos 19 straipsnio nuostatas, Lietuvos įstatymų leidėjas naujai suformuluotoje JANĮ 6 straipsnio 1 dalyje nustatė tris juridinio asmens vadovo pareigas, esant juridinio asmens nemokumo tikimybei: 1) nedelsiant informuoti juridinio asmens dalyvius apie juridinio asmens nemokumo tikimybę ir siūlyti spręsti finansinių sunkumų klausimą; 2) imtis veiksmų kreditorių interesams apsaugoti; 3) vengti tyčinių ir (ar) didelio neatsargumo veiksmų, kuriais būtų keliamas pavojus juridinio asmens gyvybingumui.

Čia svarbu nustatyti ir minėtų pareigų pobūdį. Juridinio asmens valdymo organų narių (įskaitant ir vadovą) pareigos Lietuvos Aukščiausiojo Teismo (toliau – LAT) praktikoje skirstomos į *imperatyviasias* ir *fiduciarines*⁸, nors tiksliau jas būtų vadinti *specialiosiomis* (*ex ante* taisyklės) ir *bendrosiomis* (*ex post* standartai) pareigomis. Nuo pareigų rūšies priklauso prievolės pobūdis ir įrodinėjimo naštos paskirstymas šalims. Specialiosios pareigos įtvirtintos įstatyme, juridinio asmens steigimo dokumentuose ar sudaromose sutartyse, jų turinys pakankamai apibrėžtas ir valdymo organo narys (vadovas) neturi galimybės pasirinkti kitokio, nei nustatyta, elgesio modelio. Specialiosios pareigos reiškia prievolę pasiekti rezultata, todėl kilus ginčui dėl šių pareigų galimo pažeidimo įrodinėjimo pareiga priskirtina atsakovui. Bendrosios pareigos reikalauja valdymo organo nario (vadovo) elgesio atitikties rūpestingumo ir lojalumo standartams, jų turinys nėra tiksliai apibrėžtas, egzistuoja asmens diskrecija pasirinkti vienokį ar kitokį elgesio variantą. Bendrosios pareigos reiškia prievolę užtikrinti tam tikrą atidumo, rūpestingumo, taip pat ir lojalumo laipsnį, t. y. prievolę dėti maksimalias pastangas, todėl įrodinėjimo pareiga pagal bendrą taisyklę priskirtina ieškovui.

Analizuojant *pirmąją* vadovo pareigą esant nemokumo tikimybei, galima teigti, kad ji nustatyta siekiant įgyvendinti Direktyvos 19 straipsnio b) punkte nurodytą poreikį imtis veiksmų, kad būtų

6 Žr. JANĮ 2 str. 5 d. (*iki 2021-07-14 galiojusi redakcija*).

7 Vokietijos sanavimo ir nemokumo teisės plėtojimo įstatymas (vok. *Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts*) BGBI. 2020 I., S. 3526 ff.

8 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. lapkričio 23 d. bendrovės valdymo organų civilinę atsakomybę reglamentuojančių teisės normų taikymo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje apžvalga, *Teismų praktika* 45, <https://www.lat.lt/lat-praktika/teismu-praktikos-apzvalgos/civiliniu-bylu-apzvalgos/67>, p. 27.

išvengta nemokumo. Nors nėra nustatytas konkretus terminas ir vartojama abstraktesnė termino kategorija („nedelsiant“), pareigą galima laikyti pakankamai apibrėžta, nesuteikiančia pasirinkimo variantų, t. y. specialiąja pareiga.

Pastebėtina, kad Lietuvos įstatymų leidėjas pasirinko variantą, panašų į vadinamąją „rekapitalizacijos arba likvidavimo taisyklę“, numatytą Akcinių bendrovių įstatymo (toliau – ABĮ)⁹ 38 straipsnio 3–5 dalyse (taip pat detalizuojamą ir 59 straipsnio 10 dalies 2 punkte bei 11 dalyje). Tačiau, skirtingai nuo detalaus minėtos taisyklės reglamentavimo, įstatymų leidėjas apsiribojo tik pareigos informuoti juridinio asmens dalyvius siūlant spręsti finansinių sunkumų klausimą nurodymu, detaliau neapibrėždamas, kokie turėtų būti tolimesni vadovo veiksmai, jeigu juridinio asmens dalyviai į tokį pasiūlymą nesureaguoja. Kyla abejonių, ar juridinio asmens dalyvių perspėjimo numatymas gali būti laikomas pakankamu Direktyvoje nustatyto siekio užtikrinti, jog juridinių asmenų vadovai imtųsi veiksmų, kad būtų išvengta nemokumo, realizavimu. Be to, kaip minėta, kyla klausimas, koks yra šios pareigos santykis su JANĮ 6 straipsnio 2 dalies 1 punkte įtvirtinta juridinio asmens vadovo pareiga nedelsiant informuoti juridinio asmens dalyvius apie juridinio asmens nemokumą ir siūlyti spręsti juridinio asmens mokumo atkūrimo klausimą. Kritikuotinas ir frazės „spręsti finansinių sunkumų klausimą“ vartojimas, nes, kaip minėta, JANĮ 2 straipsnio 5 dalyje numatyta finansinių sunkumų sąvoka apima tiek juridinio asmens nemokumo, tiek ir nemokumo tikimybės padėtį. Galbūt galimas sprendimas buvo susieti šią situaciją su JANĮ 8 straipsniu, konkrečiai – su vadovo veiksmais siekiant sudaryti su kreditoriais susitarimus dėl pagalbos finansiniams sunkumams įveikti.

Juridinio asmens vadovui keliamą *antrąją* pareigą (imtis veiksmų kreditorių interesams apsaugoti) galima vertinti kaip bandymą įgyvendinti Direktyvos 19 straipsnio a) punkte nurodytą siekį užtikrinti, kad iškilus nemokumo tikimybei juridinių asmenų vadovai deramą dėmesį skirtų kreditorių, dalininkų ir kitų suinteresuotųjų subjektų interesams. Tiesa, išskiriami tik kreditorių interesai, neminint kitų suinteresuotųjų subjektų interesų. Vis dėlto dėl šios pareigos išskyrimo kyla pagrįstų abejonių. Suformuotoje ir nuosekloje LAT praktikoje¹⁰ jau seniai pabrėžiama, kad suprastėjus įmonės būklei atsiranda vadovų fiduciarinės pareigos priimant su bendrovės veikla susijusius sprendimus atsižvelgti ir į kreditorių interesus, o įmonės finansinei padėčiai tapus ypač sunkiai ar net kritinei, t. y. įmonei pasiekus nemokumo ribą, kreditorių interesai pradeda vyrauti. Taigi minėta juridinių asmenų vadovų pareiga jau buvo įtvirtinta Lietuvos teisėje, konkrečiai – teismų praktikoje. Tokios pareigos papildomas įrašymas į JANĮ iš esmės nieko nekeičia. Abejotinas ir pasirinkto būdo tikslingumas – į JANĮ perkelti atitinkamą Direktyvos formuluotę, skirtą vien tik tikslo suformulavimui. Pati pareiga formuluojama itin abstrakčiai, todėl nesant numatytų konkrečių veikimo gairių arba kitų koordinuojančių vadovo veiksmus kriterijų gali būti traktuojama ir įgyvendinama įvairiai. Dėl nepakankamo šios pareigos turinio apibrėžtumo ji negalėtų būti priskirta specialiosioms pareigoms ir laikytina bendrųjų (šiuo atveju – fiduciarinių) pareigų išraiška.

Dėl *trečiosios* juridinių asmenų vadovų pareigos (vengti tyčinių ir (ar) didelio neatsargumo veiksmų, keliančių pavojų juridinio asmens gyvybingumui) numatymo reikalingumo ir veiksmingumo taip pat kyla pagrįstų abejonių. Lietuvos įstatymų leidėjas iš esmės tiesiog nukopijavo Direktyvos 19 straipsnio c) punktą, kuris, kaip minėta, išreiškė siekiamą tikslą, o ne priemonę. Pažymėtina, kad netgi Lietuvos teismams plačiai taikant verslo sprendimo priėmimo taisyklę (angl. *business judgement rule*)¹¹, reiškiančią juridinių asmenų valdymo organų narių veikimo *bona fide* geriausiais juridinio asmens, kuriam jie vadovauja, interesais prezumpciją, pagal formuojamą LAT

9 Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymas. *Valstybės žinios*, Nr. 64-1914.

10 Žr., pvz., Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. vasario 1 d. nutartį civilinėje byloje Nr. 3K-3-19/2012.

11 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. lapkričio 23 d. bendrovės valdymo organų civilinę atsakomybę reglamentuojančių teisės normų taikymo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje apžvalga, *Teismų praktika* 45, <https://www.lat.lt/lat-praktika/teismu-praktikos-apzvalgos/civiliniu-bylu-apzvalgos/67>, p. 37.

praktiką tyčinis ir (arba) labai neatsargus įmonių vadovų elgesys atima iš pastarųjų verslo sprendimo priėmimo taisyklės suteikiamą apsaugą.¹² Kitaip tariant, pareiga vengti tyčinio ir (arba) labai neatsargaus elgesio, keliančio grėsmę juridinio asmens gyvybingumui ir mokumui, *a priori* patenka į juridinių asmenų valdymo organų narių bendrųjų pareigų, visų pirma – rūpestingumo pareigos, apimtį net ir nebūtinai juridinio asmens nemokumo tikimybės stadijoje. Taigi matyti, jog praktiškai JANĮ atsiradusi sąlygiškai nauja vadovo pareiga yra nusistovėjusioje ir toli pažengusioje teisminėje praktikoje vadovui taikytinų pareigų atspindys ir taip pat negali būti laikoma specialiąja pareiga. Galima teigti, kad tokios pareigos įtvirtinimas JANĮ ne tik buvo nereikalingas, bet ir gali sukelti neaiškumų dėl jos santykio su esama bendrąja juridinių asmenų valdymo organų narių rūpestingumo pareiga ir jos aiškinimu.

Ižvelgtinas akivaizdus įstatymo leidėjo siekis didinant įmonės vadovo atsakomybę finansinių sunkumų akivaizdoje paskatinti įmonės restruktūrizavimą laiku. Tačiau pagrįstų abejonų kelia realizavimas ir galimas poveikis vadovo civilinės atsakomybės teisinio režimo griežtėjimui. Galima nuspėti, kad nustatyti įmonės „nemokumo tikimybę“ vadovams bus dar sunkiau, negu nustatyti faktinį įmonės nemokumą. Todėl vertinant *in corpore* naują vadovui keliamų pareigų bloką esant juridinio asmens tikimybei, teigtina, kad jos gali sukelti teisinį netikrumą ir lemti korporatyvinio mikroklimato poslinkį link konservatyvesnio ir mažesne tolerancija verslo rizikai pasižyminčio teisinio-organizacinio režimo. Tokios Direktyvos suponuojamos naujos įmonių vadovų pareigų nemokumo tikimybės zonoje sistemos ekonominis pagrindumas kelia klausimų ir šią sritį tyrinėjantiems užsienio mokslininkams.¹³ Kartu jos nustato ir būsimą užduotį nacionaliniams teismams per teisės aiškinimą subalansuoti iš pirmo žvilgsnio sugriežtėjusį įstatyminių požiūrį į juridinio asmens vadovo civilinę atsakomybę.

Kita vertus, jau dabar, analizuojant nemokumo srities pokyčius, skatinančius įmonių nemokumo prevenciją bei tam taikytinas priemones, matyti, kad viena iš tokių – Ankstyvojo perspėjimo sistema (toliau – APS) – gali būti laikoma, be kita ko, ir kaip kvaziatsvara įmonės vadovo civilinės atsakomybės taikymo lauko išplėtimui. 2021 m. liepą pradėjo veikti Valstybinės mokesčių inspekcijos (toliau – VMI) savanoriškumo pagrindu taikoma APS, skirta smulkiajam ir vidutiniam verslui. Ši sistema pristatyta įgyvendinant Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimo „Dėl Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo įgyvendinimo“¹⁴ 5¹ punktą. Vadovaujantis APS dalyvių nustatymo ir informavimo aprašo¹⁵ (toliau – Aprašas) nuostatomis (2.2 ir 7 p.), VMI, remdamasi turima duomenų analize, nustato ūkio subjektus (APS dalyvius), kurie gali per artimiausius 6 mėnesius patirti finansinių sunkumų, dėl kurių gali būti pradėta nemokumo procedūra, ir per 5 darbo dienas informuoja nustatytus APS dalyvius apie galimybę pasinaudoti APS, išsiųsdama jiems pranešimą per „Mano VMI“ platformą. Pranešime turi būti nurodyta: 1) informacija apie galimybę pasinaudoti APS; 2) interneto svetainė, kurioje yra skelbiama informacija apie APS veikimą; 3) VŠĮ „Versli Lietuva“ kontaktinė ir kita aktuali informacija (Aprašo 8 p.).

Šio straipsnio autorių nuomone, ši iniciatyva vertintina kaip reikalinga ir pažangi nemokumo prevencijos priemonė. Neretai smulkiojo ir vidutinio verslo atstovai nėra pajėgūs savarankiškai ir, svarbiausia, laiku identifikuoti grėsmes įmonės gyvybingumui. Todėl manytina, kad, gavę oficialų VMI pranešimą, įmonių vadovai negalės ignoruoti išorės subjekto – valstybės institucijos identifikuoto gresiančių finansinių sunkumų fakto ir perspėjimo, kad dabartinė įmonės situacija

12 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. sausio 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-124/2014, <https://eteismai.lt/byla/50801264439425/3K-7-124/2014>.

13 Žr., pvz., Aurelio Gurrea-Martínez, „Towards an optimal model of directors’ duties in the zone of insolvency: an economic and comparative approach“, *Journal of Corporate Law Studies* (2021): 8–9. DOI: 10.1080/14735970.2021.1943934.

14 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2019 m. rugsėjo 4 d. nutarimas Nr. 924 „Dėl Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo įgyvendinimo“, *TAR*, 2019-09-11, Nr. 14446.

15 Valstybinės mokesčių inspekcijos prie Lietuvos Respublikos finansų ministerijos viršininko 2021 m. liepos 14 d. įsakymas Nr. VA-45 „Dėl ankstyvojo perspėjimo sistemos dalyvių nustatymo ir informavimo aprašo patvirtinimo“, *TAR*, 2021-07-14, Nr. 15928.

reikalauja, kad vadovas imtųsi aktyvių veiksmų. Vis dėlto, siekiant realios praktinės vertės verslui, reikalinga įgyvendinti tikslingus APS tobulinimo sprendimus, visų pirma, užtikrinant kokybišką, kvalifikuotą, anonimišką, patogų VMI identifikuojamų juridinių asmenų, susiduriančių ar galinčių susidurti su finansiniais sunkumais, konsultavimą. Taip pat kyla klausimas, kodėl Apraše naudojamas ilgesnis (6 mėn.) periodas, negu aptartas įstatyme (JANĮ 2 str. 7¹ d.) nustatytas 3 mėnesių laikotarpis, apibrėžiantis nemokumo tikimybės intervalą laike.

Įgyvendinant Direktyvą, JANĮ išskirta nemokumo tikimybės sąvoka ir suformuluotos vadovo pareigos esant šiai būsenai suponuoja būtinybę verslui spręsti nemokumo problemas kuo anks-tyvesnėje stadijoje, pasinaudojant prevencinio restruktūrizavimo mechanizmais. Suformuluotos vadovo pareigos – imtis veiksmų kreditorių interesams apsaugoti bei vengti tyčinių ir (ar) didelio neatsargumo veiksmų, keliančių pavojų juridinio asmens gyvybingumui, negali būti laikomos specialiosiomis pareigomis, jų galimo pažeidimo įrodinėjimo našta turėtų būti priskirta ieškovui. Kita vertus, jos savo esme jau buvo aptariamoms Lietuvos nemokumo teisės doktrinoje, išsamiai išaiškintos gana gausioje Lietuvos teismų praktikoje. Abejotinas šių aptakiai suformuluotų naujų vadovo pareigų, esant nemokumo tikimybei, įtraukimo į JANĮ tikslingumas. Šie pakeitimai sukuria tam tikrą teisinį netikrumą ir galimai *de jure* lemia konservatyvesnę, griežtesnę nacionalinį vadovo civilinės atsakomybės režimą.

2.1.2. Teisinio reguliavimo pakeitimai, didinantys restruktūrizavimo prieinamumą ir patrauklumą verslui

Įgyvendinant Direktyvą priimti skirtingi nemokumo teisinio reguliavimo pakeitimai, lemiantys restruktūrizavimo įrankio prieinamumo verslui pagerinimą, taip pat apčiuopiamai didinantys naudojimosi juo praktinį patrauklumą.

2.1.2.1. Restruktūrizavimo plano tvirtinimo procedūra, kai juridinio asmens dalyviai arba viena iš kreditorių grupių jam nepitaria

Vienas svarbiausių pokyčių įgyvendinant Direktyvos nuostatas pristatytas naujame JANĮ 111¹ straipsnyje, reglamentuojančiame restruktūrizavimo plano tvirtinimo procedūrą, kai juridinio asmens dalyviai arba viena iš kreditorių grupių jam nepitaria.

Pagal iki 2021 m. liepos 15 d. galiojusį teisinį reguliavimą, restruktūrizavimo plano nepatvirtinus juridinio asmens dalyviams arba kreditoriams (bent vienai iš kreditorių grupių), restruktūrizavimo byla imperatyviai turėjo būti nutraukta. Galiojo itin aukštas ir sunkiai verslui įgyvendinamas standartas, kai juridinis asmuo, siekdamas tęsti restruktūrizavimą, turėjo gauti dalyvių, įkaito turėtojų kreditorių grupės ir kitų kreditorių grupės pritarimą restruktūrizavimo planui, ir jeigu bent vienas šių subjektų jam nepritardavo, tai be išlygų reiškė restruktūrizavimo pabaigą, taip *de facto* įtvirtinant atskirų sprendimo priėmimo subjektų veto teisę.

Šiuo metu JANĮ naujajame 111¹ straipsnyje numatytais atvejais, net negavęs atitinkamo dalyvių arba vienos iš kreditorių grupių pritarimo restruktūrizavimo planui juridinis asmuo turi teisę kreiptis į teismą su prašymu patvirtinti restruktūrizavimo planą ir taip išsaugoti galimybę gyvybingam verslui tęsti restruktūrizavimo procesą. Pažymėtina, kad pagal naująjį teisinį reglamentavimą restruktūrizavimo plano tvirtinimo standartas išlieka pakankamai aukštas: *pirma*, jeigu restruktūrizavimo planui nepitaria juridinio asmens dalyviai – planui turi pritarti kiekviena plano paveikiamų kreditorių grupė kvalifikuota 2/3 dauguma (JANĮ 111¹ str. 1 d.); *antra*, jei nepitaria viena iš plano paveikiamų kreditorių grupė, turi pritarti juridinio asmens dalyviai ir kita kreditorių grupė su sąlyga, kad šios grupės finansiniai reikalavimai nebus tenkinami bankroto atveju (JANĮ 111¹ str. 2 d.).

Šiuo pakeitimu nacionalinėje nemokumo teisėje įgyvendintas vadinamasis „privalomo kreditorių reikalavimų modifikavimo teismo sprendimu“ arba „skirtingų klasių nesutarimo įveikimo“ (angl. *cross-class cram-down*) (toliau – CCCD) mechanizmas, eliminuojantis restruktūrizavimo plano tvirtinimo sprendimų priėmimo subjektų veto teisę, numatant teismo diskreciją patvirtinti gyvybingo ir potencialą atkurti mokumą turinčio juridinio asmens restruktūrizavimo planą, net negavus visų sprendimo priėmimo subjektų bendro pritarimo. Galima teigti, kad nauja nuostata efektyviai sprendžia ar net eliminuoja kreditorių – įkaito turėtojų išankstinio nusistatymo prieš restruktūrizavimo procesą problemą, kuri neretai tapdavo restruktūrizavimo bylos nutraukimo kreditoriams nepritarus restruktūrizavimo planui priežastimi. Drauge naujasis reguliavimas yra gana konservatyvus ir vertintinas kaip laiduojantis restruktūrizuojamo juridinio asmens, jo kreditorių ir dalyvių interesų pusiausvyrą.

Pažymėtina, jog JANĮ išlieka nuostata, kad juridinio asmens dalyvių formalus palaikymas pradinėje restruktūrizavimo stadijoje vis dar yra būtinas, t. y. pačiam juridiniam asmeniui kreipiantis į teismą su pareiškimu dėl restruktūrizavimo bylos iškėlimo, privalu pateikti restruktūrizavimo plano projektą, kuriam pritarė juridinio asmens dalyviai (JANĮ 17 str. 3 d. 1 p.). Liekant šiai sąlygai, JANĮ naujuoju 111¹ straipsniu numatyta galimybė teikti tvirtinti restruktūrizavimo planą nepritarus juridinio asmens dalyviams iš esmės laikytina deklaratyvia – ja nėra sprendžiama praktinė iš juridinio asmens dalyvių kildintinų restruktūrizavimo kliūčių problematika, kai dalyviai dėl tarpusavio ginčų nesugeba pasiekti bendro pritarimo ir taip užkerta kelią restruktūrizavimui. Nesutariant juridinio asmens dalyviams ir nepasiekus pritarimo restruktūrizavimo plano projektui taip faktiškai užkertamas kelias apskritai kreiptis į teismą su pareiškimu dėl restruktūrizavimo bylos iškėlimo. Svarstyтина, ar neverta šio įstatyminio reikalavimo dėl juridinio asmens dalyvių pritarimo restruktūrizavimo plano projektui pirminėje restruktūrizavimo bylos iškėlimo stadijoje apskritai atsisakyti, taip numatant, kad juridinio asmens dalyviai, kaip ir kreditoriai, turės galimybę pasisakyti ne dėl restruktūrizavimo plano projekto, o jau dėl parengto restruktūrizavimo plano tvirtinimo vėlesnėje restruktūrizavimo proceso stadijoje.

2.1.2.2. Esminių sutarčių vykdymo užtikrinimas

Kitas svarbus reglamentavimo pakeitimas, vertintinas kaip didinantis restruktūrizavimo teisinio įrankio prieinamumą ir patogumą verslui, sietinas su nauja *esminės sutarties* sąvoka, kildintina iš Direktyvos 7 straipsnio 4 dalies. Pagal JANĮ 2 straipsnio 2¹ dalį, *esminė sutartis* – tai juridinio asmens ir kito subjekto sudaryta sutartis, kuri būtina juridinio asmens veiklos tęstinumui užtikrinti ir kurią nutraukus juridinis asmuo nebegalėtų vykdyti ūkinės komercinės veiklos. Perkeldamas šią nuostatą įstatymo leidėjas aiškinamajame rašte¹⁶ yra nurodęs, kad esminių sutarčių kategorijai gali būti priskiriamos tokios sutartys kaip elektros, dujų, vandens tiekimo, telekomunikacijų, mokėjimų paslaugų teikimo, taip pat nuomos, licencijų, ilgalaikės tiekimo, franšizės ir panašaus pobūdžio sutartys. Esminių sutarčių sąrašas nėra baigtinis. Įtvirtinta nauja *esminės sutarties* samprata siekiama spręsti praktines situacijas, kai juridinis asmuo dėl su juo nutrauktos tam tikros esminės priskirtinos sutarties, negavęs tam tikrų paslaugų, yra nepajėgus vykdyti ūkinės komercinės veiklos, o tai savaime reiškia, kad negalima tęsti restruktūrizavimo proceso. Nuostatos, draudžiančios nutraukti su restruktūrizuojama įmone sudarytas esmines sutartis, vertintinos kaip palanki įstatyminė iniciatyva, sukurianti realią vertingą praktinę apsaugą ūkinę komercinę veiklą vykdančiam ir mokumą siekiančiam atkurti verslo subjektui.

16 Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo Nr. XIII-2221 1, 2, 4, 6, 9, 10, 15, 17, 22, 26, 27, 28, 31, 32, 33, 35, 40, 41, 42, 43, 62, 63, 64, 77, 94, 95, 103, 104, 110, 111, 114, 130 straipsnių pakeitimo, įstatymo papildymo 102¹, 102², 102³, 111¹ straipsniais ir įstatymo priedo pakeitimo įstatymo ir lydymųjų įstatymų projektų aiškinamasis raštas, p. 7.

Tačiau teisinės technikos ir teisinio aiškumo prasme pastebėtina, kad, *pirma*, tokia sutarčių rūšis kaip *esminė sutartis* nėra reguliuojama Civilinio kodekso (toliau – CK) nuostatomis, todėl teisinis reguliavimas, susijęs su tokia sutarčių rūšimi, turėtų būti išsamiai detalizuotas ir tiksliai nustatytas JANĮ – esamas reguliavimas nelaikytinas pakankamu ir eliminuojančiu galimus restruktūrizuojamo subjekto ir esmines paslaugas jam teikiančių subjektų ginčus. *Antra, esminės sutarties* apibrėžtis stokoja konkretumo: JANĮ nėra pateikiama jokių aiškių kriterijų, kurie leistų tam tikrą juridinio asmens pasirašytą sutartį priskirti *esminių sutarčių* kategorijai. Dėl šios priežasties, neturint aiškaus apibrėžimo, kas yra laikoma *esmine sutartimi*, ir palikus tai savarankiškai spręsti sutarčių šalims, tikėtina, kad ši situacija gali tapti potencialių teisminių ginčų priežastimi. Kita vertus, JANĮ 26 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad teismas, keldamas restruktūrizavimo bylą, nutartyje, be kita ko, nurodo esminių sutarčių sąrašą. Kitaip tariant, iki pat teismo nutarties priėmimo nėra aišku, kokia sutartis gali būti laikoma esmine sutartimi. Todėl konkrečiu atveju, teismui vykdant JANĮ pavestą pareigą keliant restruktūrizavimo bylą nutartyje numatyti esminių sutarčių sąrašą, tikėtina, kad teismas pateiks išsamesnius išaiškinimus, gaires ar kitus kriterijus, kurie leistų tam tikrą sutartį priskirti *esminių sutarčių* kategorijai. Vis dėlto kol kas šis apibrėžimas yra išskirtinai vertinamojo pobūdžio ir turėtų būti svarstomas. *Trečia*, JANĮ 102¹ straipsnis numato, kad esminės sutartis su restruktūrizuojama įmone draudžiama nutraukti nuo nutarties iškelti restruktūrizavimo bylą įsiteisėjimo iki nutarties patvirtinti restruktūrizavimo planą įsiteisėjimo. *De facto* apie ketinimą kelti restruktūrizavimo bylą juridinio asmens kreditoriai sužino nuo pranešimo apie inicijuojamą nemokumo procesą gavimo momento, todėl, nusprendę nutraukti esminės sutartis su įmone, jie faktiškai turi pakankamai laiko tai padaryti iki įsiteisėjant minėtai nutarčiai. Praktikoje esminės sutartys su įmonėmis gali būti nutraukiamos dar anksčiau – tik sužinojus apie įmonės finansinius sunkumus. Atsižvelgiant į tai svarstyta, jog, siekiant praktinės šios JANĮ nuostatos vertės verslui, tikslinga numatyti, kad juridinis asmuo, pranešimu kreditoriams inicijavęs nemokumo procesą, turėtų teisę, pavyzdžiui, kreiptis į teismą dėl laikinųjų apsaugos priemonių taikymo, kad esminės sutartys nebūtų nutrauktos dar iki pareiškimo dėl restruktūrizavimo bylos iškėlimo pateikimo teismui.

2.1.2.3. Privalomas nemokumo administratoriaus skyrimas restruktūrizavimo procese

Siekiant skatinti naudotis juridinių asmenų restruktūrizavimo galimybe, Direktyvoje nurodoma, kad juridinis asmuo turi išlaikyti savo turto valdymą ir kontrolę, taip pat kad restruktūrizavimo procesą galima vykdyti nepaskyrus nemokumo administratoriaus. Ši Direktyvos nuostata iš dalies jau buvo įgyvendinta priimant JANĮ, kuriame numatyta, kad nemokumo administratorius restruktūrizavimo procese nėra privalomas, o jo pareigas ir funkcijas gali atlikti pats restruktūrizuojamo juridinio asmens vadovas. Tačiau, siekiant suteikti daugiau užtikrintumo kreditoriams, kad jų teisės ir teisėti interesai nebus pažeidžiami, bei sudaryti sąlygas sklandesniam pritarimo restruktūrizavimo planui ir jo patvirtinimo procesui, Direktyvoje nustatyti tam tikri atvejai, kada nemokumo administratoriaus paskyrimas restruktūrizavimo procese privalomas (Direktyvos 5 str. 3 d.).

Naujieji JANĮ pakeitimai įgyvendino šias direktyvos nuostatas, JANĮ 35 straipsnio 2¹ dalyje įtvirtinus, kad nemokumo administratorius turi būti skiriamas dviem atvejais: pirma, susiklosčius šioms ypatingoms faktinėms situacijoms – teismui priėmus sprendimą patvirtinti restruktūrizavimo planą, neatsižvelgiant į juridinio asmens dalyvių arba šio plano paveikiamų kreditorių grupių nepritarimą, bei nutraukus juridinio asmens bankroto bylą ir iškėlus restruktūrizavimo bylą; antra, proceso dalyvių nuožiūra – juridinio asmens arba kreditorių, kurių reikalavimų suma vertine išraiška sudaro daugiau kaip 1/2 visų teismo patvirtintų kreditorių reikalavimų sumos, prašymu; arba teismui nusprendus, kad nemokumo administratoriaus skyrimas yra būtinas juridinio asmens ir jo kreditorių interesų apsaugai užtikrinti.

Nemokumo administratoriaus privalomo paskyrimo restruktūrizavimo procese atvejų sąrašo išplėtimas vertintinas teigiamai, nes nešališko profesionalo dalyvavimas numatytais sudėtingais atvejais, kai nesama sutarimo kreditorių grupėse dėl pritarimo restruktūrizavimo planui ar perinant iš bankroto procedūros į restruktūrizavimą, leistų suderinti interesus ir užtikrintų sklandesnį tolesnį proceso vykdymą. Taip pat teigiamai vertintina ir tai, kad nebuvo parengtas imperatyvus konkrečių atvejų sąrašas, o palikta ir galimybė skirti nemokumo administratorių kreditorių prašymu arba teismo nuožiūra. Atkreiptinas dėmesys ir į papildomą restruktūrizuojamai įmonei palankią taisyklę, numatančią, kad jeigu nemokumo administratorius restruktūrizavimo byloje yra paskirtas kreditorių prašymu, atlygis jam mokamas proporcingai nuo kiekvieno prašymą pateikusių kreditoriaus patvirtinto reikalavimo sumos (JANĮ 35 str. 5 d.), t. y. kad restruktūrizuojam juridiniam asmeniui tokiu atveju nemokumo administratoriaus paskyrimas nieko nekainuoja. Vertinant šios taisyklės galimą poveikį praktikai, viena vertus, akivaizdu, kad tai sumažina kreditorių motyvaciją prašyti skirti administratorių. Tačiau, kita vertus, tai akivaizdžiai daro restruktūrizavimo procesą pigesnę pačiam su finansiniais sunkumais susidūrusiam verslui, o tai didina procedūros patrauklumą ir prieinamumą. Be to, tai dera ir su jau priimant JANĮ jame įtvirtinta koncepcija leisti restruktūrizuojamam verslui pačiam vadovauti procesui ir būti už jį atsakingam, taip skatinant dažnesnį restruktūrizavimo proceso pasitelkimą finansiniams sunkumams spręsti. Žinoma, sumažinus patrauklumą kreditoriams prašyti skirti nemokumo administratorių, didesnis vaidmuo, skiriant nemokumo administratorių, tenka teismui. JANĮ 35 str. 2¹ dalyje įtvirtinta praktiškai neribota teismo diskrecijos teisė privalomai skirti nemokumo administratorių visais atvejais, kai teismas mano, kad nemokumo administratoriaus skyrimas yra būtinas juridinio asmens ir jo kreditorių interesų apsaugai užtikrinti. Taigi nemokumo administratoriaus paskyrimu suinteresuoti kreditoriai turėtų pasinaudoti galimybe įtikinti teismą, kad konkrečiu atveju siekiant efektyvesnio restruktūrizavimo proceso ir kreditorių teisių apsaugos skirti nemokumo administratorių yra būtina.

2.1.2.4. Kitos priemonės, skirtos restruktūrizavimo procesų efektyvumui padidinti

Analizuojant restruktūrizavimo teisinio mechanizmo patrauklumą skatinančius teisinio reglamentavimo pokyčius paminėtinas ir naujas JANĮ 102² straipsnis. Jame įtvirtinta, kad sandoriai, kuriais juridiniam asmeniui suteiktas naujas finansavimas ir (ar) tarpinis finansavimas, negali būti pripažinti negaliojančiais, išskyrus atvejus, kai jie buvo sudaryti pažeidžiant įstatymus arba apgaule. Kreditoriui, suteikusiam naują finansavimą ir (ar) tarpinį finansavimą, negali būti taikoma civilinė, administracinė arba baudžiamoji atsakomybė remiantis argumentu, kad toks finansavimas sukelia neigiamų pasekmių visų kreditorių interesams (JANĮ 102² str. 2 d.). Taip pat aptariamo straipsnio 3 dalyje įtvirtinta, kad sandoriai, kurių sudarymas yra pagrįstas ir būtinas, kad būtų pritarta restruktūrizavimo planui ir (ar) teismo patvirtinto restruktūrizavimo plano įgyvendinimui, negali būti pripažinti negaliojančiais remiantis argumentu, kad tokie sandoriai sukelia neigiamų pasekmių visų kreditorių interesams, išskyrus atvejus, kai jie buvo sudaryti pažeidžiant įstatymus arba apgaule. Šios nuostatos, skirtos apsaugoti, kartu vertintinos kaip paskata potencialiems investuotojams, teikiantiems su finansiniais sunkumais susidūrusiam verslui finansinę pagalbą naujo ar tarpinio finansavimo formaliaisiais formatais. Taip tikimasi eliminuoti finansuotojų nuogąstavimus ir sukurti teisinį tikrumą, leidžiantį tikėtis, kad dėl suteiktos finansinės pagalbos ir jos suteikimo sąlygų ateityje neteks bylinėtis, sandoriai nebus užginčyti ar panaikinti. JANĮ naujajame 102² straipsnyje įtvirtinta apsauga potencialiems investuotojams vertintina kaip galinti padidinti verslo galimybes finansinių sunkumų akivaizdoje sulaukti finansavimo. Kartu tai yra dar vienas teisinis aspektas, prisidedantis prie prielaidų sėkmingam restruktūrizavimo procesui sukūrimo.

Taip pat atkreiptinas dėmesys į JANĮ pakeitimus, susijusius su darbo santykių reguliavimu. Reikšminga valstybės solidarumo ir prevencinio restruktūrizavimo praktinio paskatinimo išraiška – pakeitimai, numatantys, kad Garantinio fondo išmokos mokamos ne tik juridinio asmens bankroto proceso metu, bet ir įmonės restruktūrizavimo atveju.¹⁷ Kitaip tariant, iškėlus restruktūrizavimo bylą, valstybė įstatymo numatyta tvarka įsipareigoja padengti su darbo santykiais susijusias įmonės skolas darbuotojams, atitinkamai susidaręs valstybės finansinis reikalavimas bus tenkinamas restruktūrizavimo plane numatyta tvarka ir terminais. Tai yra reali pagalba verslui, sprendžianti praktinę problemą, kai restruktūrizuojamos įmonės darbuotojai, nenorėdami laukti susidariusio išsiskolinimo apmokėjimo plane numatytais terminais, nesutikdavo tęsti darbo santykių, o tai apsunkindavo ūkinės komercinės veiklos tęsimą ir mažindavo galimybes sėkmingai tęsti restruktūrizavimo procesą.

Paminėtinas ir JANĮ naujasis 102³ straipsnis, juridinio asmens vadovui numatantis pareigą prieš kreipiantis į teismą dėl restruktūrizavimo bylos iškėlimo informuoti apie tai darbuotojų atstovus ir su jais konsultuotis. Kai restruktūrizavimo byla keliami kartu patvirtinant ir restruktūrizavimo planą, apie teismui teikiamą tvirtinti restruktūrizavimo planą, jame nurodytus struktūrinius juridinio asmens pokyčius ir darbo sąlygų pakeitimus darbuotojų atstovai informuojami ne vėliau kaip prieš 5 darbo dienas iki restruktūrizavimo plano pateikimo teismui tvirtinti dienos. Iš esmės ši nuostata atspindi Darbo kodekso¹⁸ 208 straipsnio nuostatas, joje tiesiogiai numatyta informavimo ir konsultavimosi pareiga, be kita ko, darbdavio restruktūrizavimo atveju. Šiose nuostatose išvengtinas įstatymo leidėjo siekis paskatinti darbuotojus ir juridinio asmens vadovybę laiku kalbėtis apie įmonę ištikusius finansinius sunkumus ir pasirenkamus jų sprendimo būdus, tarpusavio bendradarbiavimą, o tai ilgalaikėje perspektyvoje sudaro prielaidas sklandžiam įmonės restruktūrizavimo procesui.

Taigi nemokumo srities teisinio reglamentavimo pokyčiai, atlikti į nacionalinę teisę perkeltiant Direktyvos nuostatas, įtvirtino apčiuopiamas praktines priemones, visų pirma, gerinančias sąlygas pasinaudoti restruktūrizavimo procedūra, taip pat darančias restruktūrizavimą patogesniu, patrauklesniu teisiniu mechanizmu, pasitelktinu sprendžiant laikinus finansinius sunkumus.

Išvados

1. Esmniais restruktūrizavimo prieinamumą ir patrauklumą verslui didinančiais pakeitimais laikytini: 1) naujoji restruktūrizavimo plano tvirtinimo teisme, jam nepritarus vienam iš sprendimų priėmimo subjektų, galimybė (angl. *cross-class cram down*); 2) draudimas nutraukti esmines sutartis su restruktūrizuojama įmone; 3) restruktūrizuojamos įmonės kaštų, susijusių su restruktūrizavimo administratoriaus skyrimu kreditoriams pageidaujant, eliminavimas; 4) teisinė apsauga investuotojams taikant draudimą nugincyti sandorius, kuriais juridiniam asmeniui buvo suteiktas naujas ar tarpinis finansavimas; 5) Garantinio fondo išmokų restruktūrizuojamos įmonės darbuotojams skyrimas.
2. Įstatyme įtvirtintos naujos vadovo pareigos esant nemokumo tikimybei – imtis veiksmų kreditorių interesams apsaugoti bei vengti tyčinių ir (ar) didelio neatsargumo veiksmų, keliančių pavojų juridinio asmens gyvybingumui, nelaikytinos specialiosiomis pareigomis, jų pažeidimo fakto įrodinėjimo našta turėtų būti priskirta ieškovui. Kita vertus, jos savo esme jau buvo įtvirtintos ir išaiškintos Lietuvos teismų praktikoje. Tad šių aptakiai suformuluotų papildomų juridinio asmens vadovo pareigų įtraukimo į JANĮ tikslingumas yra abejotinas. Šie reguliavimo pakeitimai sukuria teisinį netikrumą ir gali *de jure* lemti konservatyvesnę, griežtesnę nacionalinį vadovo civilinės atsakomybės režimą.

17 Lietuvos Respublikos garantijų darbuotojams jų darbdaviui tapus nemokiam ir ilgalaikio darbo išmokų įstatymas, TAR, 2016-09-19, Nr. 23708.

18 Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, TAR, 2016-09-19, Nr. 23709.

3. Patikslinus privalomo nemokumo administratoriaus skyrimo restruktūrizavimo procese atvejus ir numaćius, kad kai administratorių skirti prašo kvalifikuota kreditorių dauguma, kreditoriai moka ir nemokumo administratoriaus atlyginimą, didesnis vaidmuo tenka teismui, kiekvienu atveju turėsiančiam spręsti, ar nėra būtina skirti nemokumo administratorių, kad būtų apginti juridinio asmens ar jo kreditorių interesai.
4. Šiame straipsnyje analizuojami JANĮ pakeitimai, atlikti įgyvendinant Direktyvą, sudaro svarias prielaidas pagerinti restruktūrizavimo sąlygas ir paskatinti verslą plačiau ir intensyviau naudoti restruktūrizavimo teisiniu instrumentu. Šiame nemokumo valdymo reformų įgyvendinimo etape svarbi tikslinga ir efektyvi komunikacija – būtina ieškoti būdų apie restruktūrizavimo teisinės galimybes išsamiai, suprantamai, laiku informuoti verslą.

Changes in the Legal Regulation of Insolvency in Lithuania during the Implementation of the Directive on Restructuring and Insolvency

Mykolas Romeris University Law School
Institute of Private Law, Institute of Public Law

Professor Virginijus Bitė

E-mail: virginijus.bite@mruni.eu

Lecturer Marija Jurgelevič

E-mail: marija.jurgelevic@mruni.eu

Doctoral student Vilija Mogenytė

E-mail: mogenyte@mruni.eu

Associate Professor Salvija Mulevičienė

E-mail: salvija@mruni.eu

Summary. *This article analyses the essential changes in the legal regulation of the insolvency process of legal entities that entered into force on 15 July 2021, which were transferred to the Lithuanian national legal regulation as a result of transposition of the provisions of the Directive 2019/1023 of restructuring and insolvency. The article analyses in detail the essential changes, related to the obligation for businesses to use preventive restructuring mechanisms and increasing the accessibility and attractiveness of restructuring for businesses. It is concluded that the discussed regulatory changes are important for improving the conditions for restructuring and encouraging businesses to make wider and more intensive use of this legal instrument, but targeted and effective communication on restructuring legal options is important at this stage of insolvency management reforms.*

Keywords: *insolvency of a legal person, likelihood of insolvency, duties of the director, substantive contract, approval of a restructuring plan, early warning system.*

2.2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos pokyčiai dėl įrodinėjimo naštos pagal pirkimo–pardavimo sutartį

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas
Prof. dr. Vaidas Jurkevičius
El. paštas: vaidas.jurkevicius@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-10

Santrauka. Straipsnyje analizuojami Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikos pokyčiai dėl įrodinėjimo pareigos, susijusios su kainos už parduotą daiktą sumokėjimu, paskirstymo pirkimo–pardavimo sutarties šalims. Pažymėtina, kad 2019 m. pabaigoje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pradėjo formuoti praktiką, jog pardavėjas, teigiantis, kad pirkėjas su juo neatsiskaitė, turi tai įrodyti. Praėjus tik šiek tiek daugiau nei metams, kasacinis teismas iš esmės suformavo naują teisės aiškinimo ir taikymo taisyklę ir nurodė, kad, kilus ginčui dėl pareigos sumokėti daikto kainą pagal pirkimo–pardavimo sutartį tinkamo įvykdymo, kaip tik pirkėjas šią aplinkybę turi įrodyti. Tad 2021 m. vasario 24 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinės teisėjų kolegijos priimtoje nutartyje paneigta anksčiau suformuota prezumpcija, kad, pardavėjui perdavus daiktą, laikytina, kad pirkėjas yra įvykdęs savo pareigą sumokėti už perkamą daiktą. Šio straipsnio tikslas – įvertinti, kodėl kilo poreikis keisti teismų praktiką ir kaip naujas kasacinio teismo suformuotas precedentas padės užtikrinti pirkimo–pardavimo teisinių santykių subjektų interesų pusiausvyrą ir teisėtus lūkesčius.

Reikšminiai žodžiai: pirkimo–pardavimo sutartis, pirkėjo ir pardavėjo pareigos, kaina, kainos sumokėjimas, įrodinėjimo našta dėl kainos sumokėjimo, pakvitavimas.

Įvadas

2021 m. vasario 24 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo (toliau – LAT) Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija priėmė nutartį¹, kuria pakeitė ir papildė savo ankstesnę praktiką dėl įrodinėjimo naštos, susijusios su kainos už parduotą daiktą sumokėjimu, paskirstymo pirkimo–pardavimo sutarties šalims, taip pat pasisakė dėl įrodymų, kuriais pirkėjas gali pagrįsti, jog tinkamai įvykdė savo pareigą sumokėti perkamo daikto kainą. Todėl šio tyrimo *objektas* – įrodinėjimo pareigos dėl kainos už parduotą daiktą sumokėjimo teisinis vertinimas.

Nors oficialios statistikos, kiek pirkimo–pardavimo sutarčių per metus ar kitą laikotarpį sudaroma, nėra pateikiama, iš teismų praktikos tendencijų matyti, kad ginčai, kylantys iš pirkimo–pardavimo teisinių santykių (ypač kiek tai susiję su išipareigojimu pagal šią sutartį vykdymo), yra ypač dažni.² Todėl LAT Civilinių bylų skyriaus išplėstinės teisėjų kolegijos suformuoti išaiškinimai *aktualūs* ne tik bylos šalims šiame straipsnyje analizuojamo ginčo kontekste, bet ir kitiems civilinių teisinių santykių dalyviams, sudarantiems pirkimo–pardavimo sutartis, ypač tais atvejais, kai atsiškaiama grynaisiais pinigais. Nors LAT sprendė ginčą, kilusį iš motorinės transporto priemonės

1 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. vasario 24 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-7-125-378/2021.

2 Kaip pažymima Lietuvos teismų 2020 m. veiklos rezultatų pristatyme, didžiąją dalį teismuose išnagrinėtų bylų sudarė civiliniai ginčai – jų pernai gauta daugiau nei 150 tūkst. Šioje analizėje pabrėžiama, kad būdingiausios civilinės bylos buvo susijusios su prievolintais santykiais (iš viso daugiau nei 48 tūkst. bylų), pirmiausia išskiriant santykius, susijusius su išipareigojimais pagal pirkimo–pardavimo sutartį. Žr. „Lietuvos teismai: veiklos rezultatai. 2020“, <https://www.teismai.lt/data/public/uploads/2021/03/teismu-veiklos-ataskaita-2020.pdf>.

pirkimo–pardavimo sutarties vykdymo, kasacinio teismo pateikti išaiškinimai iš esmės reikšmingi tiek kitų pirkimo–pardavimo sutarčių, tiek ir bet kurių kitų atlygintinų sandorių atvejais, kai kyla ginčas, ar skolininkas tinkamai įvykdė savo pareigą atsiskaityti su kreditoriumi. Pažymėtina, kad straipsnyje analizuojama LAT praktika, nurodanti, jog pirkėjas privalo pagrįsti atsiskaitymo su pardavėju faktą, o ne atvirksčiai, sulaukę nemažai ir teisės praktikų dėmesio, tačiau doktrininio vertinimo dėl naujai suformuotos taisyklės kol kas nėra pateikiama.³ Todėl šiame straipsnyje siekiama atskleisti, kas lėmė, jog praėjus tik šiek tiek daugiau nei metams LAT pakeitė savo ankstesnę praktiką, ir įvertinti, ar kasacinio teismo suformuotas precedentas nepažeis pirkimo teisinių santykių subjektų, t. y. tiek pardavėjo, tiek pirkėjo, teisėtų interesų pusiausvyros, sprendžiant ginčus, kylančius dėl kainos sumokėjimo.

Šio straipsnio *tikslas* – atskleisti LAT praktikos pokyčius dėl įrodinėjimo naštos paskirstymo, kai tarp šalių kyla ginčas dėl kainos už parduotą daiktą sumokėjimo, pardavėjui perdavus daiktą pirkėjo nuosavybėn.

Tyrimas grindžiamas *kokybinės* metodologijos požiūriu ir principais. Pagrindinis tyrimo metu taikytas duomenų rinkimo būdas – *dokumentų analizės metodas*, o atsižvelgiant į atliekamo tyrimo pobūdį, svarbiausias šio darbo duomenų analizės metodas yra *lyginamasis*, jį *naudojant* siekiama atskleisti, kaip keitėsi LAT praktika, aiškinant pirkimo–pardavimo sutarties šalių *įrodinėjimo pareigą*, susijusią su kainos už parduotą daiktą sumokėjimu.

2.2.1. Bendrieji su pirkimo–pardavimo sutartimi ir pirkėjo pareigos sumokėti daikto kainą susiję klausimai

Pirkimo–pardavimo sutartimi pagal Lietuvos Respublikos civilinio kodekso⁴ (toliau – CK) 6.870 straipsnio 1 dalį laikoma sutartis, kurios viena šalis (pardavėjas) įsipareigoja perduoti daiktą (prekę) kitai šaliai (pirkėjui) nuosavybės ar patikėjimo teise, o pirkėjas įsipareigoja priimti daiktą (prekę) ir sumokėti už jį nustatytą pinigų sumą (kainą). Laikoma, kad įsipareigojimas perduoti daiktą kartu perduodant daiktą būsimajam pirkėjui valdyti yra to daikto pirkimas–pardavimas (CK 6.309 str. 1 d.). Pirkimo–pardavimo sutarties objektas gali būti bet kuris civilinių teisių objektu pripažįstamas turtas (CK 1.97–1.116 str., 4.1–4.19 str., 6.306 str. 1–3 d.), jei nėra teisinių jo apyvartos ribojimų. Kaip pažymima LAT praktikoje, pirkimo–pardavimo sutarties sąlyga dėl perleidžiamų daiktų yra esminė sutarties sąlyga, ji laikoma suderinta, jeigu sutarties turinys leidžia nustatyti daikto pavadinimą ir kiekį (CK 6.306 str. 4 d.), šalims nesusitarus dėl šios sąlygos pirkimo–pardavimo sutartis laikoma nesudaryta, tokia sutarties spraga negali būti užpildyta teismo (CK 6.195, 6.306 str.). Nepriklausomai nuo daikto nuosavybės formos pakeitimo būdo, civilinėje apyvartoje esanti prekė (daiktas) turi atitikti CK 6.306 straipsnio reikalavimus. Be to, reikalavimai prekei (daiktui), kaip pirkimo–pardavimo sutarties objektui, nustatyti CK 6.306 straipsnyje, turi būti sistemiskai aiškinami su reikalavimais daiktams kaip civilinių teisinių santykių objektams, nustatytiems CK pirmosios knygos III dalies V skyriuje ir ketvirtojoje knygoje.⁵

Pirkimo–pardavimo sutartis reglamentuojama CK 6.305–6.431 straipsniuose, o šiose nuostatose nereguliuotiems klausimams taikomos bendrosios sutarčių teisės (CK 6.154–6.228¹⁶ str.) bei prievolių teisės (CK 6.1–6.153 str.) nuostatos. CK įtvirtina bendrąsias pirkimo–pardavimo sutarties nuostatas, *inter alia*, pirkėjo ir pardavėjo teises bei pareigas, taip pat reglamentuoja atskiras pirkimo–pardavimo sutarties rūšis, kaip antai, nekilnojamojo daikto, būsimą gyvenamojo

3 Žr. Rimantė Valiulienė, „Kas – pirkėjas ar pardavėjas – turi įrodyti atsiskaitymo faktą?“, <https://www.primusderling.eu/lt/publikacijos/rimante-valiuliene-kas-pirkejas-ar-pardavejas-turi-irodyti-atsiskaitymo-fakta/>; „LAT: sudaryta pirkimo–pardavimo sutartis nepatvirtina pinigų sumokėjimo fakto“, <https://www.teise.pro/index.php/2021/02/24/lat-sudaryta-pirkimo-pardavimo-sutartis-nepatvirtina-pinigu-sumokejimo-fakto/>.

4 Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262.

5 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. kovo 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-76/2014.

namo ar buto, įmonės, teisių, energijos, vartojimo, didmeninio pirkimo–pardavimo sutartis ir kt. 2015 m. CK buvo papildytas 6.431¹ straipsniu, įtvirtinančiu motorinės transporto priemonės pirkimo–pardavimo sutartį. Kaip tik ginčas, kilęs iš šios sutarties vykdymo, ir buvo sprendžiamas LAT nagrinėtoje civilinėje byloje, kuri analizuojama šiame straipsnyje. Motorinės transporto priemonės pirkimo–pardavimo sutartyje, kuri pagal CK 1.73 straipsnį turi būti sudaroma paprasta rašytine forma, privalo būti nurodyti duomenys apie motorinę transporto priemonę, kurią pardavėjas privalo pagal sutartį perduoti pirkėjui. Pardavėjas šioje pirkimo–pardavimo sutartyje privalo pirkėjui nurodyti (deklaruoti) ridos duomenis, visus eismo ar kitus įvykius, kuriuose motorinė transporto priemonė buvo apgadinta per laikotarpį, kurį pardavėjas yra motorinės transporto priemonės savininkas, taip pat visus jam žinomus eismo ar kitus įvykius, kuriuose motorinė transporto priemonė buvo apgadinta (CK 6.431¹ str.). Dažniausiai motorinės transporto priemonės pirkimo–pardavimo sutartis yra sudaroma, užpildant šios sutarties formą, platinamą VĮ „Regitra“⁶, kaip kad ir įvyko ginčo, kurį sprendė LAT, atveju. Pažymėtina, kad šioje standartizuotoje transporto priemonės pirkimo–pardavimo sutarties formoje atsiskaitymo kontekste yra skiltis, kurioje pažymimas atsiskaitymo būdas (grynaisiais pinigais ar bankiniu pavedimu), taip pat gali būti nurodoma papildoma informacija apie atsiskaitymo būdą ir (ar) kitas sąlygas.

Pirkimo–pardavimo sutartis visada yra konsensualinė (CK 6.305 str. 1 d.), dvišalė (CK 6.317–6.349 str.), atlygintinė (CK 6.305 str. 1 d., 6.313–6.315 str. ir kt.). Kaip atlygintinumumas yra tas pirkimo–pardavimo sutartį kvalifikuojantis požymis, kuris leidžia ją atskirti nuo dovanojimo sutarties. Atlygintinumumas pirkimo–pardavimo sutarties kontekste reiškia, kad abi sutarties šalys gauna tam tikrą materialinę naudą – pirkėjas nuosavybės ar patikėjimo teise įgyja daiktą, pardavėjas – atlygį už perduotą prekę (daikto kainą). Iš to išplaukia ir pagrindinės pirkimo–pardavimo sutarties šalių pareigos: pardavėjo pareiga perduoti prekę ir pirkėjo pareiga atlyginti už ją.

Analizuojant pardavėjo pareigą perduoti pirkėjui daiktą, LAT praktikoje atskleista, kad iš CK 6.305 straipsnio 1 dalyje pateiktos pirkimo–pardavimo sutarties sąvokos galima spręsti, kad vienas iš esminių tokios sutarties požymių yra pardavėjo įsipareigojimas perduoti daiktą kito asmens nuosavybėn. Pardavėjo pareiga perduoti daiktą apima ir jo pareigą patvirtinti daikto nuosavybės teisę. CK 6.317 straipsnio 2 dalyje nustatyta garantijos pagal įstatymą taisyklė reiškia, kad ne tik perduodamo daikto kokybė, bet ir jo nuosavybės teisės priklausymas pardavėjui yra vienas esminių reikalavimų jam vykdant pareigą perduoti daiktą. CK 6.321 straipsnis, kuriame įtvirtinta pardavėjo pareiga patvirtinti nuosavybės teisę į daiktą, taikomas ir tuo atveju, kai trečiųjų asmenų teisės ar pretenzijos atsirado ir buvo sudarant sutartį ir perduodant daiktą. LAT yra pažymėjęs, kad trečiųjų asmenų teisės ir pretenzijos į daiktą suprantamos kaip bet kokios trečiųjų asmenų daiktinės, prievolinės ar intelektinės nuosavybės teisės; CK 6.321 straipsnis taikytinas ir esant viešosios teisės pažeidimų ar ribojimų. Pardavėjo pareiga garantuoti, kad perduodamas daiktas priklauso jam, kilus ginčui, suponuoja pardavėjo pareigą įrodyti turėtą nuosavybės teisę į perduotą daiktą; kilus pirkėjo ir pardavėjo ginčui, pardavėjas, teigdamas, kad tinkamai įvykdė savo prievolės pagal pirkimo–pardavimo sutartį, privalo įrodyti savo teiginius.⁷

Aptardamas pardavėjo pareigą perduoti daiktą ir pirkėjo pareigą sumokėti daikto kainą LAT yra išaiškinęs, kad pardavėjo įsipareigojimas perduoti pirkėjui sutartimi sulgytą daiktą (prekę) ir pirkėjo pareiga sumokėti už ją nustatytą kainą yra esminės pirkimo–pardavimo sutarties sąlygos (CK 6.305 str. 1 d.) ir viena kitai koresponduojančios sutarties šalių pareigos. Civilinių santykių proporcingumo ir interesų derinimo principai sutartiniuose santykiuose pasireiškia tuo, kad viena sutarties šalis iš kitos gali reikalauti vykdyti sutartines prievolės tiek, kiek atitinkamai ji vykdo savo pareigas pagal sutartį. Taigi pirkėjo pareigos sumokėti prekių kainą vykdymas gali priklausyti nuo to, kaip pardavėjas vykdo pareigą perduoti daiktą; pirkėjas, kuriam pareikštas pardavėjo reikala-

6 Žr. „Pirkimo–pardavimo sutartis ir patarimai?“, <https://www.regitra.lt/pirkimo-pardavimo-sutartis-ir-patarimai-1>.

7 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2011 m. lapkričio 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-462/2011.

vimas sumokėti perduotų daiktų kainą, gali nuo šio reikalavimo gintis tuo, kad perduotas daiktas neatitinka kokybės reikalavimų.⁸

Pirkėjo pareigos sumokėti daikto kainą įgyvendinimo sąlygas iš esmės įtvirtina CK 6.314 straipsnis. Jo pirma dalis įtvirtina dispozityvią nuostatą, kad jeigu pirkėjas neįpareigotas sumokėti kainą konkrečioje vietoje, jis privalo sumokėti ją pardavėjui daiktų perdavimo vietoje. To paties straipsnio 2 dalis numato kitą dispozityvią taisyklę, kad jeigu pirkėjas neįpareigotas sumokėti kainą konkrečiu laiku, jis privalo ją sumokėti, kai pardavėjas pagal sutartį ar šį kodeksą perduoda pirkėjui daiktus arba disponavimo jais dokumentus. Pažymėtina, kad ši CK nuostata yra paremta Jungtinių Tautų konvencijos dėl tarptautinio prekių pirkimo–pardavimo sutarčių⁹ 58 straipsnio 3 dalimi, kuri numato, kad jeigu pirkėjas nėra įpareigotas sumokėti kainą kuriuo nors kitu konkrečiu laiku, jis privalo sumokėti ją, kai pardavėjas pagal sutartį ir šią konvenciją perduoda pirkėjo dispozicijai arba prekes, arba jų disponavimą kontroliuojančius dokumentus. Tokio mokėjimo atlikimas gali būti pardavėjo nustatyta prekių ar dokumentų perdavimo sąlyga. Pirkėjo pareigos sumokėti daikto kainą kontekste aktuali yra CK 6.314 straipsnio 4 dalis, kuri nustato, kad jeigu sutartyje nenumatyta ko kita, pirkėjas privalo iš karto sumokėti visą kainą. Kitaip tariant, CK numato galimybę šalims susitarti dėl pirkėjo pareigos sumokėti daikto kainą įgyvendinimo sąlygų (termino, vietos, atsiskaitymo būdo – viso ar dalimis), ir tik jeigu šalys dėl to neišreiškia savo valios, yra taikomos atitinkamos CK nuostatos. Pažymėtina, kad CK *expressis verbis* neįtvirtina jokių prezumpcijų, susijusių su pirkėjo pareiga sumokėti daikto kainą, t. y. nei minėtas CK 6.314 straipsnis, nei kitos pirkimo–pardavimo santykius reglamentuojančios teisės normos nenumato, kad, pardavėjui atlikus tam tikrus veiksmus, pavyzdžiui, pirkėjui perdavus daiktą, tai gali būti vertinama kaip pagrindas pripažinti, jog pirkėjas atsiskaitė su pardavėju. CK taip pat nėra jokių nuostatų dėl to, kaip pirkimo–pardavimo sutarties šalims turi būti paskirstoma įrodinėjimo našta dėl kainos už daiktą sumokėjimo.

Čia taip pat svarbu atkreipti dėmesį, kad atskirų sutarčių rūšių reglamentavimas CK, *inter alia* ir pirkimo–pardavimo sutarties, yra išimtinai paremtas 1994 m. Rusijos Federacijos civiliniame kodekse (toliau – RF CK) įtvirtintomis taisyklėmis¹⁰, į kurias tikslinga atsižvelgti vertinant ir pirkėjo pareigą sumokėti daikto kainą. Kaip matyti lyginant atitinkamas CK ir RF CK¹¹ nuostatas, šios pirkėjo pareigos teisinis reglamentavimas iš esmės yra panašus, tik RF CK numato šiek tiek detalesnes su tuo susijusias taisykles. Pavyzdžiui, RF CK 486 straipsnio, reguliuojančio prekių kainos pagal pirkimo–pardavimo sutartį sumokėjimą, 1 dalis numato, jog pirkėjas privalo sumokėti prekių kainą prieš pardavėjui jas perduodant arba po jų perdavimo, jeigu ko kita nenumato šis kodeksas, kiti įstatymai, kiti teisės aktai ar pirkimo–pardavimo sutartis ir jeigu iš prievolės esmės neišplaukia kitaip. Kaip minėta, CK nustato kiek kitokią taisyklę – tai, kad pirkėjas privalo sumokėti daikto kainą po to, kai pardavėjas perduoda pirkėjui daiktus arba disponavimo jais dokumentus, nebent pirkimo–pardavimo sutartis numato ką kita. RF CK 486 straipsnio 2 dalis įtvirtina, kad jeigu pirkimo–pardavimo sutartyje nenumatytas atsiskaitymas už prekes išsimokėtinai, pirkėjas privalo sumokėti pardavėjui visą kainą už perduotas prekes. Ši RF CK nuostata iš esmės identiška CK 6.314 straipsnio 4 daliai. Pažymėtina, kad RF CK, kaip ir CK, nėra įtvirtinta jokių taisyklių dėl įrodinėjimo naštos, susijusios su daikto kainos sumokėjimu, taip pat atitinkamų prezumpcijų.

Pirkėjui tinkamai neįvykdžius pareigos sumokėti daikto kainą, kyla neigiamų teisinių pasekmių. Kiekvienas asmuo, vykdydamas sutartį, turi elgtis teisėtai, t. y. tinkamai ir laiku vykdyti savo sutartines pareigas (CK 6.256 str. 1 d.). Tinkamas prievolės įvykdymas abiem šalims – ir kreditoriui, ir skolininkui – paprastai reiškia prievolės pabaigą. Tačiau jeigu skolininkai visiškai ar iš dalies

8 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2009 m. liepos 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-182/2009.

9 1980 m. Jungtinių Tautų konvencija dėl tarptautinio prekių pirkimo–pardavimo sutarčių. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 102-2283.

10 Simona Selelionytė-Drukteinienė, Vaidas Jurkevičius, Thomas Kadner Graziano, „The Impact of the Comparative Method on Lithuanian Private Law“, *European Review of Private Law* 21, 4 (2013): 974–977.

11 Žr. The Civil Code of the Russian Federation, <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=6775> > (anglų kalba).

nevykdo priimtų įsipareigojimų, kreditorius turi teisę ginti savo pažeistas teises CK 1.138 straipsnyje numatytais būdais. Vienas iš jų – teisė reikalauti įvykdyti pareigą natūra (CK 1.138 str. 4 p., 6.213 str. 1 d.). Be to, netinkamas sutartinių prievolių vykdymas yra teisinis pagrindas sutartinei atsakomybei kilti – neteisėtai veikianti šalis privalo atlyginti kitai sutarties šaliai šios patirtus nuostolius, sumokėti netesybas ir / ar kompensuojamąsias palūkanas. Tokį bendrąjį pažeistų teisių gynimo būdą numato CK 1.138 straipsnio 6 punktą bei CK 6.245 straipsnio 2 dalis. Jeigu pirkimo–pardavimo sutarties kontekste pirkėjas nėra įvykęs pareigos sumokėti daikto kainą, tai kvalifikuotina kaip šios sutarties pažeidimas. Netinkamas pirkėjo sutartinių įsipareigojimų vykdymas suteikia teisę pardavėjui kreiptis į teismą ir ginti savo pažeistas teises įstatymo numatytais būdais. Priklausomai nuo sutarties pažeidimo, kreditorius gali rinktis vieną ar kelis teisių gynimo būdus, jeigu jų bendrą taikymą leidžia pasirinktų gynimo būdų prigimtis. Kaip tik kelis pažeistų teisių gynimo būdus ir numato CK 6.314 straipsnis kaip specialioji pirkimo–pardavimo santykius reglamentuojanti nuostata. Šio straipsnio 5 dalyje nustatyta, kad kai pirkėjas laiku nesumoka už jam perduotus daiktus, pardavėjas turi teisę reikalauti iš pirkėjo sumokėti kainą ir įstatymų ar sutarties nustatytas palūkanas. Pardavėjo reikalavimas pirkėjui dėl kainos sumokėjimo reiškia reikalavimą įvykdyti pareigą natūra. CK 6.314 straipsnio 5 dalis iš esmės įtvirtina palūkanas, kurios atlieka minimalių kreditoriaus nuostolių, kurių nereikia įrodyti, kompensacijos už pinigines prievolės įvykdymo termino praleidimą funkciją (CK 6.210, 6.261 str.). Šios palūkanos, kurios skaičiuojamos praleidus pinigines prievolės įvykdymo terminą, dar vadinamos kompensuojamosiomis palūkanomis.

Pažymėtina, kad šalys yra laisvos susitarti dėl kompensuojamųjų palūkanų dydžio, tačiau, jeigu to nepadarė, gali būti taikomi teisės aktų, pavyzdžiui, CK 6.210 straipsnyje arba Lietuvos Respublikos mokėjimų, atliekamų pagal komercines sutartis, vėlavimo prevencijos įstatyme¹², numatyti palūkanų dydžiai. Šalys sutartyje gali vartoti, pavyzdžiui, delspinigių sąvoką, kuri savo reikšme gali būti tapati palūkanų, kaip kompensacinės priemonės, sampratai. Kaip nurodoma teisės doktrinoje, palūkanos ir delspinigiai tokiu atveju atlieka tą pačią kompensacinę funkciją ir sutartį pažeidusi šalis negali būti įpareigojama sumokėti ir netesybas, ir palūkanas, nes tai reikš dvigubos atsakomybės taikymą.¹³ Tokiu atveju turi būti taikoma kasacinio teismo praktikoje suformuota taisyklė, kad, kai palūkanos atlieka ne atlyginimo (mokėjimo, pelno) funkciją, o nuostolių kompensavimo ir tampa skolininko atsakomybės forma, iš skolininko negalima papildomai priteisti netesybų. Nuostoliai, kuriuos jau kompensuoja palūkanos, apima netesybas, t. y. netesybos įskaičiuojamos į nuostolius, šiuo atveju – į kompensuojamųjų palūkanų dydį (CK 6.73 str. 1 d., 6.258 str. 2 d.).¹⁴ Analogiškas teisinės pasekmės pirkėjui, nesumokėjus daikto kainos, numato ir RF CK. Jo 486 straipsnio 3 dalis nustato, kad jeigu pirkėjas nesumoka už jam perduotas prekes pagal pirkimo–pardavimo sutartį, pardavėjas turi teisę reikalauti sumokėti prekių kainą ir palūkanas šio kodekso 395 straipsnyje nustatyta tvarka.

2.2.2. Įrodinėjimo naštos, susijusios su kainos už parduotą daiktą sumokėjimu, paskirstymas remiantis kasacinio teismo praktika

LAT 2019 m. lapkričio 27 d. nutartyje civilinėje byloje Nr. e3K-3-356-684/2019, aiškindamas įrodinėjimo naštos, susijusios su kainos už parduotą daiktą sumokėjimu, paskirstymą savo anksčiau praktikoje yra nurodęs, kad, nesant nustatytų kainos sumokėjimo sąlygų, taikomos dispozi-

12 Lietuvos Respublikos mokėjimų, atliekamų pagal komercines sutartis, vėlavimo prevencijos įstatymas. *Valstybės žinios*, 2013, Nr. 123-5571.

13 Vytautas Mikelėnas ir kt., *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. 6 knyga. Prievolių teisė. I dalis* (Vilnius: Justitia, 2003), 67.

14 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2003 m. rugsėjo 22 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-830/2003.

tyviosios normos, pagal kurias kaina laikoma sumokėta daikto perdavimo momentu (CK 6.314 str. 2 d.), todėl pardavėjas, teigiantis, kad pirkėjas neatsiskaitė su juo pagal pirkimo–pardavimo sutartį, turi tai įrodyti.¹⁵ Šioje LAT nagrinėtoje civilinėje byloje ginčas kilo dėl automobilio pirkimo–pardavimo sutarties vykdymo. Bylą nagrinėję teismai nustatė, kad ieškovas ir atsakovė sudarė transporto priemonės pirkimo–pardavimo sutartį pagal VĮ „Regitra“ pateiktą standartinę sutarties formą. Sutartyje buvo aiškiai apibrėžtas sutarties objektas – automobilis ir jo kaina. Jokios kitos papildomos sąlygos, pavyzdžiui, dėl mokėjimo atidėjimo, sudarytoje sutartyje nurodytos nebuvo. Ieškovas, t. y. pardavėjas, reikalavo atsakovo, t. y. pirkėjo, atžvilgiu taikyti vienašalę restituciją, t. y. grąžinti pirkėjui perduotą automobilį, teigdamas, kad jie žodžiu buvo susitarę, jog sutarties kainą pirkėjas sumokės per vieną mėnesį, tačiau šis to nepadarė. Bylą nagrinėję pirmosios ir apeliacinės instancių teismai konstatavo, kad automobilio pirkimo–pardavimo sutartis sudaryta pirkėjo gyvenamojoje vietoje, taip pat pripažintos pirkėjo finansinės galimybės sumokėti už automobilį, faktas, kad transporto priemonė parduota (pirkta) sutarties sudarymo dieną, patvirtintas šalių parašais, pirkėjui perduoti nuosavybės teisę į transporto priemonę patvirtinantys dokumentai, atlikta automobilio nuosavybės teisės registracija pirkėjo vardu. Šias aplinkybes teismai pripažino pakankamomis, kad konstatuotų atsakovės atsiskaitymo pagal sutartį faktą (CK 6.314 str. 1 d.). LAT sutiko su bylą nagrinėjusių teismų padarytomis išvadomis ir ieškovo ieškinį atmetė. Kasacinis teismas nurodė, kad šalys, nors ir turėdamos teisę ir galimybę nustatyti kainos sumokėjimo sąlygas (taip pat ir dėl atsiskaitymo pagal sutartį fiksavimo būdo), tokios sąlygos dėl vėlesnio sutarties kainos sumokėjimo sutartyje nenustatė, t. y. pardavėjas nereikalavo sutarties papildyti tokia sąlyga, nors pareiškęs ieškinį teisme ja remiasi kaip esą sulygta. Pirkėjas nepripažino pardavėjo argumento dėl susitarimo sumokėti sutarties kainą ateityje ir teigė, kad sutarties kainą sumokėjo sutarties sudarymo dieną. Aplinkybes, paneigiančias CK 6.314 straipsnyje įtvirtintą kainos sumokėjimo daikto perdavimo metu, jei nenustatyta kitaip, taisyklę, turėjo įrodyti ieškovas kaip pardavėjas. LAT taip pat atkreipė dėmesį, kad vien tai, jog automobilio pirkimo–pardavimo sutartyje nepatvirtintas kainos sumokėjimo faktas, nėra pakankamas įrodymas teigti, kad pirkėjas neatsiskaitė su pardavėju pagal sutartį, nes byloje nustatyta, kad pirkėjui perduotas automobilis. Pinigų nesumokėjimo faktą turėjo įrodyti pardavėjas, teigdamas, kad sutarties objektą jis perdavė esant kitam žodiniam susitarimui dėl kainos mokėjimo.

Nekvestionuojant šioje konkrečioje byloje pasiekto rezultato, manytina, kad LAT padarė teisės aiškinimo ir taikymo klaidą, konstatuodamas, jog vien ta aplinkybė, kad pardavėjas perdavė pirkėjui daiktą ir nuosavybės teisę į jį patvirtinančius dokumentus, suponuoja, kad pirkėjas už parduodamą (perkamą) daiktą yra atsiskaitęs. Kaip minėta, CK nenustato jokios prezumpcijos, susijusios su kainos sumokėjimu, taip pat nereglamentuoja įrodinėjimo naštos paskirstymo pirkimo–pardavimo sutarties šalims, kai kyla ginčas dėl to, ar pirkėjas tinkamai įvykdė savo pareigą sumokėti daikto kainą. Kasacinio teismo suformuota taisyklė, kad kainos nesumokėjimo faktą turi įrodyti pardavėjas, ne tik kad neatitinka CK įtvirtinto pirkimo–pardavimo santykių teisinio reglamentavimo, bet ir prieštarauja bendrajam protingumo principui: kaip pardavėjas gali įrodyti, kad pirkėjas jam *nesumokėjo* daikto kainos, jei realiai jis šios pareigos nėra įvykdęs. Kitaip tariant, remiantis LAT suformuotu precedentu, pardavėjas yra įpareigojamas įrodyti aplinkybę, kuri net neegzistavo. Akivaizdu, kad jokiais įrodymais neįmanoma pagrįsti pinigų nesumokėjimo fakto, kai pirkėjas to nėra padaręs.

Dėl šios priežasties praėjus tik šiek tiek daugiau nei metams, LAT identifikavo, kad yra objektyvi būtinybė¹⁶ keisti minėta LAT 2019 m. lapkričio 27 d. nutartimi pradėtą formuoti praktiką, kad, nesant nustatytų kainos sumokėjimo sąlygų, yra taikomos dispozityviosios normos, pagal kurias kaina laikoma sumokėta daikto perdavimo momentu (CK 6.314 str. 2 d.), todėl pardavėjas, teigiantis, kad pirkėjas neatsiskaitė su juo pagal pirkimo–pardavimo sutartį, turi tai įrodyti.

15 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2019 m. lapkričio 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-356-684/2019.

16 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d., 2007 m. spalio 24 d. nutarimai.

Tarp šalių kilusio ginčo, kurį sprendė LAT Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija civilinėje byloje Nr. e3K-7-125-378/2021, faktinės aplinkybės iš esmės buvo identiškos toms, kurios nustatytos anksčiau minėtoje civilinėje byloje Nr. e3K-3-356-684/2019. Tarp šalių ginčas kilo taip pat dėl automobilio pirkimo–pardavimo sutarties vykdymo. Bylą nagrinėję pirmosios ir apeliacinės instancijų teismai nustatė, kad pagal 2014 m. rugsėjo 19 d. transporto priemonės pirkimo–pardavimo sutartį pardavėjas (ieškovas) pardavė pirkėjui (atsakovui) transporto priemonę, ją įkainojęs 20 047,50 Eur; šalys užpildė ir pasirašė VĮ „Regitra“ platinamą pirkimo–pardavimo sutarties formą, ieškovas automobilį perdavė atsakovui, šio vardu buvo atlikta teisinė registracija. Ieškovas teigė, kad atsakovo prašymu žodžiu buvo susitarta dėl mokėjimo atidėjimo vienam mėnesiui, o vėliau, kai atsakovas vis tiek neatsiskaitė, šis terminas pratęstas dar iki 2017 m. liepos 2 d.

LAT pažymėjo, kad nustatytos aplinkybės patvirtina, kad šalių sudarytoje rašytinėje sutartyje kainos sumokėjimo terminas nebuvo nustatytas, todėl, sprendžiant dėl kainos sumokėjimo termino, turėtų būti vadovaujama CK 6.314 straipsnio 2 dalimi, kurioje nustatyta, kad jeigu pirkėjas neįpareigotas sumokėti kainą konkrečiu laiku, jis privalo ją sumokėti daiktų perdavimo momentu ir, jeigu sutartyje nenustatyta kitaip, pirkėjas privalo iš karto sumokėti visą kainą. LAT taip pat nurodė, kad aplinkybė, jog šalys sutarties tekste nenurodė kainos sumokėjimo termino, neatima teisės šalims tokio susitarimo buvimą įrodinėti Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso¹⁷ (toliau – CPK) leistinomis įrodinėjimo priemonėmis.

Šias pagrįstas išvadas LAT padarė pažymėdamas, kad CK 6.314 straipsnyje įtvirtintos dispozityviosios teisės normos, kurios leidžia pirkimo–pardavimo sutarties šalims dėl kainos sumokėjimo termino susitarti savo nuožiūra, o tokio susitarimo nesant įtvirtina nuostatą, kad kaina turi būti sumokėta tada, kai pardavėjas įvykdo savo pareigą perduoti daiktus arba disponavimo daiktais dokumentus, aiškintinos kaip nustatančios šalių tarpusavio prievolės, bet nereiškiančios prezumpcijos, jog šios prievolės šalių yra įvykdytos.

Analizuojamoje 2021 m. vasario 24 d. LAT nutartyje kasacinės instancijos teismas detaliam pasisakė dėl įrodinėjimo pareigos, susijusios su kainos pagal pirkimo–pardavimo sutartį sumokėjimu. LAT pažymėjo, kad bendroji įrodinėjimo pareigos paskirstymo taisyklė, įtvirtinta CPK, yra ta, kad, vadovaujantis rungimosi principu, šalys turi įrodyti aplinkybes, kuriomis grindžia savo reikalavimus ir atsikirtimus (CPK 12, 178 str.), o šaliai neįvykdžius įrodinėjimo pareigos, teismas gali pripažinti neįrodytomis aplinkybes, kuriomis ji remiasi. Atsižvelgiant į tai, pardavėjas turi įrodyti, kad perdavė daiktą, o pirkėjas – jog sumokėjo už daiktą sutartyje nustatytą pinigų sumą. LAT papildomai pažymėjo, kad sutarties sudarymas ir jos įvykdymas yra dvi skirtingos faktinės aplinkybės, kurios turi būti įrodinėjamos atskirai, ir vien tik aplinkybė, kad pirkėjas turėjo pareigą pardavėjui, savaime nereiškia, kad pirkėjas šią pareigą įvykdė, todėl, kilus ginčui dėl pareigos sumokėti perkamo daikto kainą įvykdymo, kaip tik pirkėjas ir turi šią aplinkybę įrodyti. Tai, kad pardavėjas perdavė daiktą pirkėjui, patvirtina, jog jis įvykdė savo sutartinę pareigą, tačiau tai savaime nereiškia, kad pirkėjas yra įvykdęs savo pareigą sumokėti už perkamą daiktą.

Todėl LAT nurodė, kad nagrinėjamoje byloje apeliacinės instancijos teismas tinkamai aiškino ir taikė proceso teisės normas, reglamentuojančias anksčiau paminėtas įrodinėjimo pareigos paskirstymo taisykles. Be kita ko, apeliacinės instancijos teismas teisingai pažymėjo, kad atsakovas atsiskaitymo faktą galėjo įrodinėti visomis įrodinėjimo priemonėmis, o ne vien tik pakvitavimu. Byloje nustatyta, kad atsakovas atsiskaitymo faktą įrodinėjo tik savo paaiškinimais, jog už perduotą jo nuosavybėn automobilį jis atsiskaitė grynaisiais pinigais, tačiau, kaip nustatė apeliacinės instancijos teismas, jokių įrodymų, pagrindžiančių tai, jog atsakovas galėjo turėti tokią pinigų sumą, taip pat kitų įrodymų, patvirtinančių pinigų sumokėjimo faktą, į bylą nepateikė. Be to, LAT pabrėžė, kad apeliacinės instancijos teismas pagrįstai nusprendė, kad vien tik atsakovo paaiškinimai, kurių nepatvirtina jokie kiti, nors ir netiesioginiai, įrodymai, nėra pakankamas įrodymas atsiskaitymo faktui patvirtinti. Atsakovui neįrodžius, jog jis yra sumokėjęs perkamo automobilio kainą, klausi-

17 Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-134.

mas, ar šalys buvo susitarusios dėl kainos sumokėjimo termino atidėjimo, tampa teisiškai neaktualus, nes bet kuriuo atveju prievolės įvykdymo terminas yra pasibaigęs.

Atsižvelgdama į šiuos išaiškinimus, LAT Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija pritarė bylą nagrinėjusio apeliacinės instancijos teismo pozicijai, todėl skundžiamas teismo procesinis sprendimas paliktas nepakeistas, t. y. pardavėjo ieškinys buvo patenkintas – jam iš pirkėjo priteista automobilio kaina, taip pat kompensuojamosios palūkanos.

Atkreiptinas dėmesys, kad per šiek tiek daugiau nei devynis mėnesius nuo analizuojamos nutarties priėmimo žemesniųjų instancijų teismai jau trylikoje sprendimų vadovavosi LAT Civilinių bylų skyriaus išplėstinės teisėjų kolegijos pateiktais išaiškinimais¹⁸, todėl galima tikėtis, kad teismams, vadovaujantis kasacinio teismo suformuotu precedentu, pavyks išvengti klaidų, sprendžiant ginčus, kylančius dėl kainos už parduotą daiktą sumokėjimo.

Išvados

1. Atlygintinumas yra vienas iš pirkimo–pardavimo sutartį kvalifikuojančių požymių. Iš to išplaukia ir pagrindinės pirkimo–pardavimo sutarties šalių pareigos: pardavėjo pareiga perduoti prekę ir pirkėjo pareiga sumokėti už ją. Vadovaujantis CK 6.314 straipsnio 2 dalimi, pirmumas suteikiamas šalių susitarimui. Jeigu kainos sumokėjimo terminas sutartyje nenustatytas, tokiu atveju kaina turi būti sumokėta tada, kai pardavėjas įvykdo savo pareigą perduoti daiktus arba disponavimo daiktais dokumentus. Pirkėjui neįvykdžius savo pareigos sumokėti daikto kainą, pardavėjas savo pažeistas teises gali apginti, pareikšdamas reikalavimą dėl kainos sumokėjimo (sutartinės pareigos įvykdymo natūra) ir kompensuojamųjų palūkanų ir / ar delspinigių priteisimo. CK pirkimo–pardavimo santykius reguliuojančios teisės normos nenustato taisyklių dėl įrodinėjimo pareigos, susijusios su daikto kainos sumokėjimu, paskirstymo naštos pirkimo–pardavimo sutarties šalims, taip pat materialinė teisė neįtvirtina jokių su tuo susijusių prezumpcijų.
2. 2019 m. lapkričio 27 d. nutartyje, priimtoje civilinėje byloje Nr. e3K-3-356-684/2019, LAT padarė visiškai nepagrįstą išvadą, kad pardavėjas, teigiantis, kad pirkėjas neatsiskaitė su juo pagal pirkimo–pardavimo sutartį, turi tai įrodyti. Ši teisės aiškinimo ir taikymo klaida kasacinio teismo buvo ištaisyta 2021 m. vasario 24 d. priėmus nutartį civilinėje byloje e3K-7-125-378/2021. Šioje civilinėje byloje LAT Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija suformavo precedentą, kad, tarp šalių kilus ginčui dėl daikto kainos sumokėjimo, pirkėjas turi įrodyti, jog sumokėjo už daiktą sutartyje nustatytą pinigų sumą. LAT pagrįstai pabrėžė, jog tai, kad pardavėjas perdavė daiktą pirkėjui, patvirtina, jog jis įvykdė savo sutartinę pareigą, tačiau tai savaime nereiškia, kad pirkėjas yra įvykdęs savo pareigą sumokėti už perkamą daiktą.
3. Teisėtų lūkesčių ir teisinio tikrumo principai suponuoja, kad ir pardavėjas, ir pirkėjas turi būti visiškai tikri dėl to, kokias teises pasekmes sukelia pirkimo–pardavimo sutarties pažeidimas, taip pat kaip tokiais atvejais nukentėjęs asmuo turi ginti savo pažeistas teises ir kaip paskirstoma įrodinėjimo našta šalims. Todėl LAT suformuoti išaiškinimai dėl atsiskaitymo pagal pirkimo–pardavimo sutartį iš esmės reikšmingi, užtikrinant šiuose teisiniuose santykiuose dalyvaujančių subjektų teises ir teisėtus interesus, ir, tikėtina, padės teismams išvengti klaidų, sprendžiant ginčus, kylančius dėl kainos už parduotą daiktą sumokėjimo.

¹⁸ Ši statistinė informacija nustatyta, remiantis „Infoplex“ teismų praktikos paieškos sistemos duomenimis.

Changes in the Case Law of the Supreme Court of Lithuania Regarding the Burden of Proof under a Contract of Purchase and Sale

Mykolas Romeris University
Law School
Institute of Private Law
Prof. dr. Vaidas Jurkevičius
E-mail: vaidas.jurkevicius@mruni.eu

Summary. *The purpose of this article is to assess the changes in the case law of the Supreme Court of Lithuania regarding the distribution of the burden of proof when a dispute arises between the parties regarding the payment of the price for the sold item after the seller transfers the item to the buyer's ownership. It should be noted that at the end of 2019, the Supreme Court of Lithuania began to form the practice that the seller, who claims that the buyer did not pay with him, must prove it. Only a little over a year later, the Court of Cassation essentially formulated a new rule of interpretation and application of the law, stating that in the event of a dispute over the proper performance of the obligation to pay the price under the contract of purchase and sale, it is the buyer who must prove this fact. Thus, the ruling adopted by the extended panel of judges of the Civil Cases Division of the Supreme Court of Lithuania on 24 February 2021, rebutted the previously established presumption that after the seller handed over the item, the buyer is deemed to have fulfilled his obligation to pay for the purchased item. This article seeks to assess why there was a need to change the case law and how the new precedent formed by the Supreme Court will help to ensure the balance of interests and legitimate expectations of the subjects of legal relations of purchase and sale.*

Keywords: *contract of purchase and sale, obligations of the buyer and the seller, price, payment of the price, burden of proof for payment of the price, receipt.*

2.3. Neigiamos palūkanos kredito teisiniuose santykiuose sutarties laisvės principo ribų kontekste

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
 Privatinės teisės institutas
Lekt. dr. Tomas Chochrin
 El. paštas: tomaschochrin@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-11

Santrauka. Straipsnyje analizuojama naujausia kasacinio teismo praktika, kurioje išaiškinta, jog kredito sutarties šalys gali susitarti, kad esant neigiamoms palūkanoms kredito sutartis taps neatlygintinė ar net pareiga atlyginti bus perkelta kredito davėjui, t. y. šis turės mokėti atlygį kredito gavėjui už tai, kad kredito gavėjas skolinasi pinigus. Toks teismo itin plečiamas sutarties laisvės principo aiškinimas yra kritikuotinas.

Reikšminiai žodžiai: sutarties laisvės principas, kredito sutartis, neigiamos palūkanos, LIBOR CHF.

Įvadas

2021 m. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas išsprendė dvi faktinėmis aplinkybėmis panašias bylas¹, kuriose sutarties laisvės principo pagrindu pripažino kredito sutarties šalių galimybę susitarti dėl neigiamų pelno palūkanų. Toks kasacinio teismo išaiškinimas, paprastai tariant, reiškia, kad gali susiklostyti tokia situacija, kai kredito davėjas, esant tam tikroms aplinkybėms, kai palūkanos tampa neigiamos, turės mokėti atlygį kredito gavėjui už tai, kad šis skolinasi pinigus iš kredito davėjo. Manytina, kad šiuo atveju kasacinis teismas pernelyg plačiai išaiškino sutarties laisvės principą, taip galimai paneigdamas kredito sutartinių teisinių santykių esmę.

Šio straipsnio tikslas – įvertinti, ar tokio pobūdžio kasacinio teismo išaiškinimas neperžengia sutarties laisvės principo ribų ir ar nepaneigia kredito sutarties esmės.

Atliekant šį tyrimą taikyti sisteminis, loginis ir lyginamasis metodai, kuriais Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – CK) reguliavimo kontekste kritiškai vertintina naujausia kasacinio teismo praktika, skirta kredito sutartiniams teisiniams santykiams.

2.3.1. Aplinkybės, kurioms esant kasacinis teismas pateikė išaiškinimus dėl neatlygintinės kredito sutarties ar atlyginimo pareigos perkėlimo kredito davėjui galimumo

Abiejų bylų gana panašias faktines aplinkybes trumpai galima apibūdinti taip: asmenys buvusios pasaulinės ekonomikos krizės laikotarpiu nusprendė sudaryti kredito sutartis „saugesne“ valiuta, t. y. Šveicarijos frankais. Kredito sutartyse atlygį (pelno palūkanas) už paskolintus pinigus nustatė sutarties sąlyga – nurodyta, kad už kreditą skaičiuojama metinė palūkanų norma, kurią sudaro kintamoji bazinė palūkanų norma, susieta su LIBOR CHF indeksu, ir fiksuotoji palūkanų

¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2021 m. balandžio 14 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-87-611/2021; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2021 m. birželio 30 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-200-823/2021.

norma – marža. Iš pirmo žvilgsnio tai yra įprasta atlygį už kreditą nustatanti standartinė sutarties sąlyga, esanti praktiškai visose standartinėse bankų ir kitų kredito įstaigų naudojamose sutarčių formose. Kredito sutartyse atlygio už paskolintus pinigus nustatymas dviem dėmenimis, t. y. pastoviąja ir kintamąja palūkanų dalimis, turi aiškia ekonominę logiką. Prie nekintančio dydžio pridamas kintamas dydis, siejamas su tam tikru indeksu, užtikrina, kad atlyginimas už skolinamus pinigus atitiks rinkos sąlygas, nes kredito sutartys įprastai yra ilgalaikės, neretai jos vykdomos ne vieną dešimtmetį. Taip bankas perkelia kredito kainos riziką kredito gavėjui. Kita vertus, kredito gavėjui tokia atlygio struktūra gali būti palanki, nes kredito kaina esant palankioms rinkos sąlygoms gali sumažėti. Neperkėlus šios rizikos kredito gavėjui ir nustačius tik fiksuotą pelno palūkanų dydį, jis turėtų būti didesnis už kintamo ir fiksuoto dydžio formulę. Tai paaiškinama tuo, kad tokiu atveju rizika būtų kredito davėjo pusėje, todėl jis turėtų projektuodamas į ateitį nustatyti didesnį palūkanų dydį, apdraudžiantį jį nuo galimo pinigų skolinimo mažesne nei rinkos kaina ateityje vykdant sutartį.

2015 m. įvyko iki tol neįprastas dalykas – LIBOR CHF palūkanų indeksas tapo neigiamas ir toks yra iki šiol. Abiejose analizuojamose bylose kredito gavėjai pareikalavo, kad jiems pinigų paskolinęs bankas pradėtų mokėti atlyginimą (sumažindamas paskolintų pinigų sumą įskaitymo būdu), nes kintamas palūkanų dydis dėl neigiamo LIBOR CHF indekso tapo tokio dydžio, kad sudėjęs jį su pastoviu palūkanų dydžiu galutinė mokėtinų palūkanų suma tapo neigiama. Bankui atsisakius tai padaryti, kredito gavėjai su tokiu reikalavimu kreipėsi į teismą. Abi bylos skirtingai spręstos žemesnės instancijos teismų. Pirmojoje byloje apeliacinės instancijos teismas nurodė, kad situacija, kai kredito davėjas turėtų mokėti pinigus kredito gavėjui, nėra galima: „Kreditavimo sutartis negali būti aiškinama taip, kad atlyginimą už naudojimąsi pinigais privalo mokėti kreditą suteikusi kredito įstaiga arba kad dėl palūkanų dydžio pokyčių paskolos gavėjas galiausiai neturi pareigos grąžinti visos jam suteiktos paskolos sumos. Taigi, tarpbankinėms palūkanoms pasiekus nulinę reikšmę, paskolų gavėjai nebeturi pareigos mokėti šios dalies palūkanų bankui, o nukritus iki neigiamos reikšmės ir, juo labiau, neigiamai bazinei palūkanų normai viršijant maržos dydį – neturi teisės gauti banko tikrą ar numanomai gaunamą naudą ar jos dalį taip, kad būtų paneigta skolininko prievolė grąžinti kreditą visa apimtimi. Pastebėtina, kad pagal sutartį nėra nustatyta, kad metinė palūkanų norma apskaičiuojama kaip maržos ir bazinės palūkanų normos arba maržos ir fiksuotos palūkanų normos aritmetinė suma (Sutarčių bendrosios dalies 1.17 punktas). Teisėjų kolegijos vertinimu, banko taikomas palūkanų apskaičiavimo metodas, neigiamų tarpbankinių palūkanų atveju metinių palūkanų normą prilyginant 0, yra teisėtas, atitinkantis tiek teisės aktų, tiek šalių sudarytų kreditavimo sutarčių nuostatas ir atitinka kreditavimo sutarties kaip pinigų perdavimo už atlyginimą sutarties esmę ir prigimtį (CK 6.881 str. 1 d.).“²

Antrojoje byloje apeliacinės instancijos teismas priėjo prie priešingos išvados, nurodydamas, kad atlygio mokėjimas kredito gavėjui yra galimas: „CK 6.881 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad kreditavimo sutartimi bankas ar kita kredito įstaiga (kreditorius) įsipareigoja suteikti kredito gavėjui sutartyje nustatyto dydžio ir nustatytomis sąlygomis pinigines lėšas (kreditą), o kredito gavėjas įsipareigoja gautą sumą grąžinti kreditoriui ir mokėti palūkanas. CK 6.872 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad palūkanų už naudojimąsi paskolos suma dydį ir mokėjimo tvarką nustato šalys susitarimu. To paties straipsnio 3 dalyje numatyta, kad jeigu paskolos dalykas yra pinigai, preziumuojama, kad paskolos sutartis yra atlygintinė. Taigi, teisės aktuose yra įtvirtinta prezumpcija, jog kreditavimo sutartis yra atlygintinė, tačiau atlyginimo dydį ir mokėjimo tvarką šalys gali nustatyti tarpusavio sutarimu, ką šiuo atveju ieškovas ir atsakovas sudarydami kreditavimo sutartį ir padarė. CK 6.156 straipsnio 1 dalyje yra įtvirtintas sutarčių laisvės principas, kuris reiškia, kad šalys gali laisvai sudaryti sutartis, savo nuožiūra nustatyti tarpusavio teises ir pareigas (CK 6.156 straipsnio 1 dalis). Teisėtai sudaryta ir galiojanti sutartis jos šalims turi įstaty-

2 Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. gegužės 5 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-104-585/2020.

mo galią, yra privaloma ir turi būti vykdoma (CK 6.189 straipsnio 1 dalis, 6.200 straipsnis). Šalių sudarytos būsto kredito sutarties 1 straipsnis numato, kad bankas įsipareigoja suteikti kredito gavėjams šioje sutartyje nustatyto dydžio ir nustatytomis sąlygomis kreditą, o kredito gavėjas įsipareigoja gautą sumą gražinti ir mokėti palūkanas. Kredito sutarties 5.1 punkte numatyta, kad už kreditą yra skaičiuojama metinė palūkanų norma, kurią sudaro bazinė palūkanų norma ir sutartyje nustatyto dydžio maržos procentas. Šioje kredito sutartyje nėra numatyta kokių nors palūkanų skaičiavimo išimčių palūkanų normai esant neigiamai, nėra sutarta, jog palūkanų normai esant neigiamai, palūkanų dydis bus prilygintas nuliui. <...> Iš sutarties teksto matyti, jog atsakovas sutartyje neišreiškė valios, jog palūkanų normai tapus neigiamai, ji turėtų būti prilyginama nuliui, todėl savavališkai keisti sutarties sąlygas ir taikyti tokio skaičiavimo metodo jis negali. Ieškovas, kaip vartotojas, sudarydamas kreditavimo sutartį su atsakovu, susipažinęs su atsakovo parengta sutartimi, pagrįstai tikėjosi, jog jo mokėtina palūkanų suma bus skaičiuojama taip, kaip yra įvardinta kreditavimo sutarties 5.1 punkte, ir atsakovas vienašališkai netaikys jokių naujų apskaičiavimo būdų ar taisyklių. Teisėjų kolegijos vertinimu, pirmosios instancijos teismas pagrįstai sprendė, jog sutartyje nesant aiškaus susitarimo dėl kitokio palūkanų skaičiavimo, bazinei palūkanų normai tapus neigiamai, skaičiuojant kredito gavėjo mokėtinos sumos dydį turi būti skaičiuojama remiantis šalių sudarytoje sutartyje įtvirtinta tvarka, kas reiškia, jog bazinei palūkanų normai tapus neigiamai, turi būti taikomos neigiamos palūkanos ir atitinkamai mažinamas gražintinos kredito dalies dydis.³

Taigi apeliacinės instancijos teismai priėjo kardinaliai priešingas išvadas iš esmės faktinėmis aplinkybėmis identiškose bylose. Abi šios bylos buvo išnagrinėtos kasacine tvarka. Kasacinis teismas šiose bylose neigiamų palūkanų galimumą iš esmės pagrindė sutarties laisvės principo viršenybe, nurodydamas, kad CK 6.872 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad palūkanų už naudojimąsi paskolos suma dydį ir mokėjimo tvarką nustato šalys susitarimu. To paties straipsnio 3 dalyje nurodyta, kad jeigu paskolos dalykas yra pinigai, preziumuojama, kad paskolos sutartis yra atlygintinė. Taigi teisės aktuose įtvirtinta prezumpcija, jog kreditavimo sutartis yra atlygintinė, tačiau atlyginimo dydį ir mokėjimo tvarką šalys gali nustatyti tarpusavio sutarimu. CK 6.156 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas sutarčių laisvės principas reiškia, kad šalys gali laisvai sudaryti sutartis, savo nuožiūra nustatyti tarpusavio teises ir pareigas (CK 6.156 straipsnio 1 dalis). Teisėtai sudaryta ir galiojanti sutartis jos šalims turi įstatymo galią, yra privaloma ir turi būti vykdoma (CK 6.189 straipsnio 1 dalis, 6.200 straipsnis). Kreditavimo teisiniai santykiai savo esme yra atlygintiniai, o atlyginimas už naudojimąsi kreditoriaus perduotais pinigais mokamas palūkanų forma. Be to, kreditoriui turi būti gražinta visa kreditavimo sutartimi paskolinta suma kreditavimo sutartyje nustatyta tvarka ir terminais. CK įtvirtintas sutarties laisvės principas suteikia kredito sutarties šalims teisę susitarti dėl neatlygintinio kredito suteikimo ar netgi dėl to, kad kreditorius mokėtų atlyginimą kredito gavėjui už naudojimąsi kreditoriaus suteiktais pinigais. Tačiau toks susitarimas turi būti aiškiai išreikštas šalių sudarytoje sutartyje. Neigiamų palūkanų taikymas kreditavimo teisiniuose santykiuose, ypač ilgalaikių kreditavimo sutarčių atveju, pats savaime negali būti laikomas paneigiančiu kreditavimo sutarties esmę. CK įtvirtintas sutarties laisvės principas suteikia kredito sutarties šalims teisę susitarti dėl neatlygintinio kredito suteikimo ar netgi dėl to, kad kreditorius mokėtų atlyginimą kredito gavėjui už naudojimąsi kreditoriaus suteiktais pinigais.⁴

Teismo manymu, būtent sutarties laisvės principas leidžia šalims susitarti net ir dėl tokių situacijų, kai kredito davėjas turėtų pareigą mokėti kredito gavėjui už tai, kad šis naudojasi jo pinigais. Tiesa, tai turi būti aiškiai nustatyta sutartyje. Abiejose bylose kasacinis teismas, be kita ko,

3 Vilniaus apygardos teismo Civilinių bylų skyriaus 2020 m. rugsėjo 22 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-1468-560/2020.

4 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2021 m. balandžio 14 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-87-611/2021, 38–42 punktai; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2021 m. birželio 30 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-200-823/2021, 23 punktas.

nurodė, kad sutarčių aiškinimas yra ne teisės, o fakto klausimas⁵, todėl nustatyti, ar iš tiesų šalių valia buvo susitarti, kad kintamam palūkanų dydžiui tapus neigiamams, bankas turės mokėti kredito gavėjui, buvo pavesta bylą iš naujo nagrinėsiantiems apeliacinės instancijos teismams.

2.3.2. Ar sutarties laivės principas yra pakankamas pagrindas laikyti, kad kredito sutarties šalys gali susitarti dėl neatlygintinės kredito sutarties ar pareigos atlyginti perkėlimo kredito davėjui?

Manytume, kad šiose bylose kasacinis teismas nepagrįstai išplėtė sutarties laisvės principą ir toks ribų išplėtimas negali būti pateisinamas nei šio pamatinio principo viršenybe sutarčių teisėje, nei sutarčių aiškinimo taisyklių taikymu.

Pirma, sutarčių teisės esmę įkūnijantis sutarties laisvės principas vis dar išlieka svarbiausias, nors jo reikšmė yra sumažėjusi dėl konkurencijos su sąžiningumo principu. Jis nebėra toks beribis kaip klasikinės sutarčių teisės laikotarpiu buvęs gryna *laissez-faire* idėjos išraiška. Šiuolaikinėje sutarčių teisėje galima tiksliau atskleisti šio principo turinį apibrėžiant jo ribas ir išimtis. Klasikinei sutarčių teisei būdingas sutarties laisvės ir privalomumo principų, o istorinis kontekstas lėmė, kad šiuolaikinė sutarčių teisė, būdama stipriai paveikta *soft law* šaltinių, ypatingą reikšmę suteikia sąžiningumo principui. Šiuolaikinės sutarčių teisės veikimas gali būti atskleistas per minėtų trijų kertinių principų tarpusavio santykį. Neretai sutarties laisvės principo ribas galima nustatyti per jo konkurenciją su sąžiningumo principu. Galima kelti klausimą, ar sąžiningumo principo reikalavimus atitinka situacija, kai asmenys pasinaudoja istoriškai neįprasta situacija (iki tol neigiamas LIBOR CHF indeksas paskutinį kartą buvo 1972 m.)⁶ ir palūkanų indeksui tapus neigiamams reikalauja, kad kredito davėjas jiems mokėtų pinigus už tai, kad jie skolinasi pinigus.

Antra, sutarties laisvės principas negali būti aiškinamas taip, kaip šalims leidžiantis susitarti dėl bet ko, ignoruojant tam tikrų sutartinių santykių esmę. Grįsdamas savo poziciją, kad galimi šalių susitarimai dėl neigiamų palūkanų, kasacinis teismas rėmėsi paskolos sutartį reglamentuojančiomis CK taisyklėmis, kurių CK 6.872 straipsnio 3 dalis nustato paskolos sutarties atlygintinumo prezumpciją. Kredito sutartis yra paskolos sutarties porūšis ir kartu kvalifikuota jos forma. Šios sutartys, nors ir labai giminiškos, turi tam tikrų kertinių skirtumų. Paskola savo prigimtimi yra labiau buitinio pobūdžio sutartis. Ją dažnai sudaro artimi asmenys, kurie skolina vienas kitam pinigus tarpusavio socialinių santykių pagrindu, pavyzdžiui, meilės, draugystės, kolegiškumo ir pan. Todėl neretai paskolos sutartis būna neatlygintinė. Kredito sutartis ryškiausi skirtumai nuo paskolos sutarties yra, kad šios sutarties pagrindu pinigus gali skolinti tik specialūs subjektai, t. y. bankas ar kita kredito įstaiga (CK 6.881 straipsnio 1 dalis). Šie subjektai skolina pinigus ne iš draugiškumo, o siekdami pelno. Toks yra jų kredito sutarčių sudarymo tikslas ir motyvas. Neatsitiktinai CK 6.160 straipsnio 1 dalyje įtvirtintos sutarčių rūšys nustato atlygintinių ir neatlygintinių sutarčių klasifikaciją. Kredito sutartis savo esme yra atlygintinė sutartis. Jeigu pinigai skolinami be atlyginimo, tokia sutartis yra ne kredito, o paskolos. Todėl negalima daryti išvados, kad bankas, kuris sudaro kredito sutartį, o joje numato pelno palūkanų skaičiavimo formulę, grįstą kintamu ir

5 Teisinė diskusija galėtų atsakyti, ar sutarčių aiškinimas yra fakto klausimas. Šio straipsnio autoriaus nuomone, sutarčių aiškinimas yra tiesiog sutarčių aiškinimo principų taikymas, o teisinių taisyklių taikymas yra ne fakto, o teisės klausimas. Todėl tai gali ir turi daryti kasacinis teismas. Lyginamuoju aspektu sutarčių aiškinimas fakto klausimu laikomas Prancūzijoje, kurioje dėl to kyla nemažai problemų, nes nėra kasacinio teismo praktikos, kuri suvienodintų skirtingą tų pačių standartinių sutarties sąlygų aiškinimą žemesnės instancijos teisme. Kaip tik dėl šios priežasties Vokietijos Aukščiausiasis Federalinis Teismas yra pakeitęs savo praktiką ir dabar laikosi pozicijos, kad sutarčių aiškinimas yra teisės klausimas. Analogiškos pozicijos laikosi ir Jungtinės Karalystės Aukščiausiasis Teismas. Žr. Stefan Vogenauer, „Interpretation of Contracts: Concluding Comparative Observations“. Contract Terms, Andrew Burrows, Edwin Peel (eds.), *Oxford Legal Studies Research Paper 7* (2007): 129–130.

6 Pascal Hügli, „Are Negative Rates a Natural Historical Development?“, 08/12/2020, <https://mises.org/wire/are-negative-rates-natural-historical-development>.

pastoviu dėmenimis, gali turėti omenyje neatlygintinę sutartį. Tuo labiau negalima daryti išvados, kad atlyginti gali tekti kredito gavėjui.

Trečia, kredito sutartis savo prigimtimi yra ekvivalentinė sutartis. CK 6.160 straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad pagal gaunamos naudos apibrėžtumą sutartys skirstomos į rizikos sutartis (jose konkrečiai nenustatytas naudos gavimas ar šalių pareigos dydis arba tai priklauso nuo tam tikro įvykio buvimo ar nebuvimo) ir ekvivalentines sutartis (jose sudarymo metu konkrečiai nurodoma gaunama nauda ir jos dydis ar šalių pareigų dydis). Tai, kad kredito sutartyje vienas palūkanų dėmuo yra susietas su svyruojančiu LIBOR CHF indeksu, rodo, kad šios sutarties atlygintinumas turi rizikos elementą. Tačiau kredito sutarties esmė ir tikslas neleidžia jos aiškinti kaip grynai rizikos sutarties. Ji pirmiausia yra ekvivalentinė, tai reiškia, kad bankas visada turi gauti atlygį už tai, kad skolina pinigus. Rizikos elementas, kuris pasireiškia per svyruojantį indeksą, negali paneigti šios sutarties atlygintinumo. Tuo labiau negali perkelti atlygintinumo kitai šaliai.

Ketvirta, aiškinant kredito sutartį su minėtomis sąlygomis, išvada, kad bankas su kredito gavėjais galėjo susitarti dėl situacijos, kai kredito davėjas mokės kredito gavėjams pinigus už tai, kad jie skolinasi iš jo pinigus, nėra pagrindžiamas nei sutarčių aiškinimo metodais, nei principais. Lietuvos sutarčių teisėje taikomas vadinamasis mišrusis sutarčių aiškinimo metodas, nes pirmiausia aiškinant sutartį siekiama nustatyti tikrąją šalių valią, o to nepavykus padaryti taikomas protingo trečiojo asmens standartas. Ar šiose bylose esančiose situacijose galima daryti net labai toli siekiančią prielaidą, kad sutarties šalys 2007–2011 m. sudarydamos kredito sutartis galėjo turėti omenyje situaciją, kad jeigu LIBOR CHF indeksas taps neigiamas, bankas, užuot gavęs atlygį už tai, kad skolina pinigus, pats turės primokėti besiskolinantiems asmenims už tai, kad šie naudojami jo pinigais? Tokia prielaida būtų visiškai nereali. Tokios „tikrosios šalių valios“ neįmanoma nustatyti, nes jeigu šalys būtų turėjusios tokią poziciją pagrindžiančių įrodymų (derybų medžiagą ir pan.), jie jau būtų pateikti byloje. Tačiau tokio šalių konsensuso negali egzistuoti, nes tiesiog kredito gavėjai pasirašė standartines sutartis su sąlygomis, kurių turiniui negalėjo daryti jokio realaus poveikio, o šių sąlygų veikimas negalėjo būti patikrintas neigiamo palūkanų indekso kontekste, nes tai iki 2015 m. buvo visiškai ekonomikai nebūdingas reiškinys.

Taikant objektyvųjį metodą, t. y. protingo trečiojo asmens standartą, aiškinimas, kad pašalėje stovintis protingas trečiasis asmuo, matydamas sutarties tekstą, žinodamas sutarties sudarymo aplinkybes ir turėjęs visą šalių aktualią sutarties sudarymo metu informaciją, galėjo padaryti išvadą, kad šalys susitarė, jog tam tikrais atvejais kredito davėjas mokės paskolos gavėjui atlyginimą, taip pat negalima. Iš jokio racionalaus asmens negalima tikėtis, jog jis aiškins kredito sutartį taip, kad tam tikrais atvejais bankas primokės skolininkui už tai, kad šis skolinasi pinigus. Kiekvienas kredito gavėjas puikiai supranta, kad bankas jam skolina pinigus ne iš draugiškumo, geros valios, o todėl, kad siekia uždirbti. Kiekvienas kredito gavėjas žino, kad už gautą kreditą teks sumokėti palūkanas.

Taikant tiek objektyvųjį, tiek subjektyvųjį sutarčių aiškinimo metodą naudojami tekstinio (lingvistinis-loginis) ir kontekstinio (tikslinis) sutarčių aiškinimo principai. Tekstinio aiškinimo negalima supriešinti su kontekstiniu. Vienas svarbiausių sutarties aiškinimo principų yra tai, kad sutartis turi būti aiškinama kaip visuma, todėl negalima pavienių sutarties sąlygų aiškinti izoliuotai, išimant jas iš konteksto (CK 6.193 straipsnio 2 dalis). Kontekstinis sutarties aiškinimas reiškia, kad aiškinant sutartį reikia atsižvelgti į jos tikslą, esmę ir sudarymo aplinkybes. Kredito sutarties esmė yra pinigų skolinimas už atlygį. Kredito sutarties šalys turi skirtingus tikslus, t. y. kredito gavėjas – gauti pinigus ir jais pasinaudoti, o kredito davėjas – atgauti paskolintus pinigus ir uždirbti pelną už jo riziką skolinamus pinigus. Todėl kasacinio teismo aiškinimas, kad neigiamos palūkanos (ir situacija, kai tam tikrais atvejais kredito davėjas turės mokėti kredito gavėjui už tai, kad pastarasis naudojami kredito davėjo pinigais) nepaneigia kredito sutarties esmės, negali būti pagrįsta sutarčių aiškinimo metodais ir taisyklėmis. Toks aiškinimas paneigia kredito sutarties esmę. Sutarties laisvės principas negali būti aiškinamas taip plačiai, kad galėtų paneigti tam tikrų atskirų sutarčių rūšių esmę. Kaip pirkimas-pardavimas negali būti neatlygintinis, nes tada tai būtų dovanojimas,

kreditas taip pat negali būti neatlygintinis, nes tada tai būtų paskola. Todėl, esant aiškiai šalių valiai dėl kredito teisinių santykių sudarymo, negalimas tokių sutarčių aiškinimas vadovaujantis sutarties laisvės principu kaip neatlygintinių sutarčių ar kažkokių kitokių sutarčių, kurių pagrindu bankas moka atlyginimą už tai, kad skolininkas naudojasi jo pinigais.

Penkta, lyginamuoju aspektu aktuali 2019 m. Šveicarijos Aukščiausiojo Federalinio Teismo išnagrinėta savo esme analogiška byla dėl 2006 m. sudarytos kredito sutarties, kurioje bazinę palūkanų normą taip pat apibrėžė LIBOR CHF. Teismas turėjo įvertinti, ar gražintina kredito suma gali būti sumažinta atsižvelgiant į neigiamą palūkanų dydį. Priešingai negu Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, Šveicarijos Aukščiausiasis Federalinis Teismas akcentavo kredito sutarties atlygintinumo bruožą ir nurodė, kad „šiuo atveju dėl lyginamojo indekso svyravimo marža negali būti panaikinta, priešingu atveju šalių sudaryta sutartis netenka atlygintinio pobūdžio. Pripažinti priešingai ir manyti, kad marža galėtų būti sumažinta, jeigu šešių mėnesių LIBOR CHF orientacinė palūkanų norma tampa neigiama, reikštų paneigti šalių susitarimu nustatytos maržos pastovumą ir padaryti ją priklausomą nuo lyginamojo indekso svyravimo. Be to, nereikia pamiršti, kad šalys sutartį sudarė 2006 m., t. y. kai jos vargiai galėjo numatyti, kad tai, jog lyginamasis indeksas taps neigiamas, gali turėti įtakos maržai“⁷, Taigi galutinė Šveicarijos Aukščiausiojo Federalinio Teismo išvada buvo, kad sutarties laisvės principu ir taikant sutarčių aiškinimo metodus negalima paneigti kredito sutarties atlygintinio pobūdžio.

Šešta, nors Lietuvos sutarčių teisės doktrinoje neigiamų palūkanų problema dėl jos naujumo ir atsiradimo nenuspėjamumo iki šiol nebuvo analizuota, užsienio doktrinoje ši problema yra sulaukusi mokslininkų dėmesio. Giovanni Settanni publikacijoje, skirtoje šios problemos analizei, nepritaria galimybei esant neigiamoms palūkanoms perkelti atlyginimo mokėjimo našta kredito davėjui. Jis nurodo, kad tai būtų nesuderinama su esminiu kredito sutarties požymiu – atlygintinumu. Jo nuomone, pareigos atlyginimo mokėjimo pareigos perkėlimas taip pat nedera su sąžiningumo ir teisingumo principais, nepriklausomai nuo jų turinio skirtumų skirtingose jurisdikcijose. Jis taip pat nurodo, kad pareigos perkėlimas kreditoriui negali būti pasiekiamas aiškinant sutartį atsižvelgiant į šalių valią, kredito sutarties tikslą, įprastas atlygintines kredito sutartis reglamentuojančias taisykles. Galiausiai kredito paslauga įprastai yra teikiama kredito institucijų, kurios negali teikti šios paslaugos nuostolingai, t. y. jos skolina pinigus siekdamas pelno.⁸

Apibendrinant manytina, kad šios kasacinio teismo praktikos naujovės nepagrįstai išplečia sutarties laisvės principo ribas, paneigia kredito sutartinių teisinių santykių esmę, todėl vertintinos neigiamai. Šie aiškinimai nesprendžia teisės problemų, tik jas sukuria, nes dabar bus suteikiama galimybė kredito gavėjams oportunistiškai bandyti kreiptis į teismus ir įrodinėti, kad jų valia buvo susitarti, jog neigiamų palūkanų atveju bankas įsipareigojo jiems mokėti atlygį už tai, kad šie pasiskolino pinigus. Tokiems nepagrįstiems teisiniams ginčams kasacinis teismas, užuot užvėręs vartus, juos galimai atvėrė.

Išvados

1. Sutarties laisvės principas nėra beribis. Jis ribojamas sąžiningumo principo ir tam tikrų sutarčių teisės normų. Šio principo negalima aiškinti taip, kad būtų paneigta atskirų sutarčių rūšių esmė.
2. Kredito sutartiniai teisiniai santykiai savo prigimtimi yra atlygintiniai ir ekvivalentiniai (nors atlygis ir gali turėti rizikos elementą). Kredito sutartinių teisinių santykių tikslas ir esmė lemia, kad šie santykiai negali būti neatlygintiniai ir atlygintinumo pareiga perkelta kredito gavėjui, t. y. sukuriant situaciją, kai šis gauna atlyginimą už tai, kad skolinasi pinigus.

7 Suisse, Tribunal fédéral, Ire Cour de droit civil, Arrêt du 7 mai 2019, 4A 596/2018, <https://juricaf.org/arret/SUISSE-TRIBUNALFEDERALSUISSE-20190507-4A5962018>.

8 Giuseppe Settanni, „Loans and Negative Interest Rates“, *European Business Law Review*, Ntheto 5 (2016): 706–707.

3. Kasacinio teismo išvada, kad kredito sutartis gali būti neatlygintinė ar tam tikrais atvejais atlyginimas mokamas kredito davėjo kredito gavėjui, o tai nepaneigia šios sutarties esmės, neatrodo teisiškai pagrįsta. Ja negali būti pernelyg išplečiamas sutarties laisvės principas.

Negative Interest Rate in Credit Contracts in the Context of Freedom of Contract

Mykolas Romeris University, School of Law
Institute of Private Law
Lecturer Tomas Chochrin
E-mail: tomaschochrin@mruni.eu

Summary. *This article critically assesses the newest case law on credit contracts of the Supreme Court of Lithuania. This case law states that freedom of contract allows for the parties of a credit contract to conclude gratuitous credit agreements or even to put the obligation of remuneration upon the lender in cases of negative floating interest rate. However, according to the doctrine of contract law and some examples of comparative case law, conclusions made by the Supreme Court of Lithuania are questionable. It is rather hard to justify the placement of the main obligation of lender upon the lender based on the principle of freedom of contract alone. Such reversal of this obligation contradicts the main feature of non-gratuitous loan contracts (remuneration for the loan). Since interpretation of contracts in Lithuanian contract law is based upon subjective approach, it is impossible to conclude, that the parties of loan agreements concluded before 2015 could have reasonably foreseen a negative floating interest rate and had a “meeting of minds” that on this extremely rare occasion the lender would remunerate the lender for usage of the loan.*

Keywords: *negative interest, credit contracts, freedom of contract, LIBOR CHF.*

2.4. „Brexit“ įtaka civilinių ir komercinių ginčų tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų sprendimui Lietuvoje

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Viešosios teisės institutas
Lekt. Dmitrij Mačiugin
El. paštas: dmaciugin@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-12

Santrauka. 2020 m. vasario 1 d. Jungtinei Karalystei pasitraukus iš Europos Sąjungos, *inter alia* 2021 m. sausio 1 d. pasibaigus Susitarimų dėl išstojimo numatytam pereinamajam laikotarpiui, įvyko vadinamasis kietasis „Brexitas“ teismo bendradarbiavimo nagrinėjant civilines ir komercines bylas srityje. Priešingai nei teismo bendradarbiavimo baudžiamosiose bylose, Europos Sąjunga ir Jungtinė Karalystė taip ir nepasiekė susitarimo dėl jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo, egzekvatos ir teismo bendradarbiavimo tvarkos civilinėse ir komercinėse bylose, o tai neabejotinai komplikavo šių kategorijų bylų nagrinėjimą ir Europos Sąjungoje, ir Jungtinėje Karalystėje. Dėl įvykusio kietojo „Brexit“ teismo bendradarbiavimo nagrinėjant civilines ir komercines bylas srityje, Europos Sąjungos ir Jungtinės Karalystės teismai, taip pat kiti asmenys susidūrė su sunkumais rinkdamiesi taikytiną norminį teisės aktą, nes kolizines jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo nuostatas, egzekvatos ir teismo bendradarbiavimo tvarkos skirtingais laikotarpiais (iki ir po pereinamojo laikotarpio pabaigos) nustatė skirtingi norminiai teisės aktai (tarptautinės sutartys, Europos Sąjungos teisės aktai, nacionaliniai teisės aktai). Neišvengiamai Lietuvos teismų praktikoje pasitaikė klaidų taikant šiuos norminius teisės aktus. Todėl straipsnyje pagrindinis dėmesys skiriamas norminių teisės aktų, reglamentuojančių kolizines jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo nuostaty, egzekvatos ir teismo bendradarbiavimo tvarkos, civilinių ir komercinių ginčų Jungtinei Karalystei pasitraukus iš Europos Sąjungos klausimų analizei.

Reikšminiai žodžiai: tarptautinis bylinėjimasis, tarptautinė jurisdikcija, taikytina teisė, egzekvata, įrodymų rinkimas, dokumentų įteikimas, „Brexitas“.

Įvadas

Nuo 2020 m. vasario 1 d. įsigaliojo Susitarimas dėl Jungtinės Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystės (toliau – Jungtinė Karalystė) išstojimo iš Europos Sąjungos (toliau – ES) ir Europos atominės energijos bendrijos¹ (toliau – Susitarimas dėl išstojimo). Šiuo Susitarimu Jungtinė Karalystė išstojo iš ES ir tapo trečiąja šalimi kitoms 27 ES valstybėms narėms, *inter alia* juo buvo nustatytas pereinamasis laikotarpis – iki 2020 m. gruodžio 31 d.², per jį ES ir Jungtinė Karalystė turėjo sudaryti susitarimą dėl tarpusavio prekybos ir bendradarbiavimo, kad būtų išvengta kietojo „Brexit“. Pereinamasis laikotarpis ypatingas ir tuo, kad jo metu atskiri ES teisės aktai ir toliau buvo taikomi Jungtinės Karalystės teritorijoje, taip užtikrinant ES teisės taikymą Jungtinei Karalystei iki susitarimo dėl tarpusavio prekybos ir bendradarbiavimo sudarymo.

1 2019 m. lapkričio 12 d. susitarimas dėl Jungtinės Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystės išstojimo iš Europos Sąjungos ir Europos atominės energijos bendrijos 2019/C 384 I/01, OJ C 384I, 12.11.2019, p. 1–177.

2 Susitarimo dėl išstojimo 126 straipsnis.

Likus kelioms dienoms iki pereinamojo laikotarpio pabaigos, ES ir Jungtinei Karalystei pavyko pasiekti susitarimą dėl tarpusavio prekybos ir bendradarbiavimo³, kuris įsigaliojo 2021 m. sausio 1 d. (toliau – Prekybos ir bendradarbiavimo susitarimas). Šiuo susitarimu ES ir Jungtinė Karalystė sureglamentavo tarpusavio santykius prekybos, viešųjų pirkimų, aviacijos, kelių transporto, energetikos ir kitose srityse, *inter alia* nustatė teisėsaugos ir teismo bendradarbiavimo tvarką baudžiamosiose bylose. Tačiau juo ES ir Jungtinė Karalystė nenustatė bendradarbiavimo tvarkos civilinėse ir komercinėse bylose, šioje srityje palikdamos vadinamąjį kietąjį „Brexitą“. Tai reiškia, kad civiliniams ir komerciniams ginčams po pereinamojo laikotarpio pabaigos (nuo 2021 m. sausio 1 d.) daugiau nėra taikomi ES teisės aktai, reglamentuojantys jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo, teismų sprendimų pripažinimo ir vykdymo bei teismo bendradarbiavimo taisykles.

Nuo tada, kai kietasis „Brexitas“ buvo paliktas bendradarbiavimo nagrinėjant civilines ir komercines bylas srityje, jau praėjo daugiau kaip pusė metų. Pažymėtina, kad Lietuvoje šios srities problematika nesulaukė išskirtinio dėmesio⁴, o teismų praktikoje ši problema pasireiškė per teismų padarytas teisės taikymo klaidas – po 2021 m. sausio 1 d. teismų praktikoje yra pavyzdžių, kai teismai netinkamai taikė Susitarimo dėl išstojimo nuostatas⁵. Akcentuotina ir tai, kad ne vien teismai susiduria su bendradarbiavimo civilinėse ir komercinėse bylose sunkumais esant kietajam „Brexitui“, bet ir privatūs asmenys turi keisti dabartines sutartis su kontrahentais ir (ar) derėtis dėl kitų sutarties nuostatų *inter alia* pasirinkdami palankesnę jurisdikciją ir taikytiną teisę pagal tai, kurios valstybės teismai galėtų priimti jurisdikciją pagal tarptautinę ar nacionalinę teisę ir kurios valstybės teismai nustatytų spartesnes ir lengvesnes teismų sprendimų pripažinimo ir vykdymo procedūras.

Šio straipsnio tikslas – nustatyti, kokiais teisiniais mechanizmais ir kuriais norminiais teisės aktais turi remtis Lietuvos teismai nagrinėdami civilines ir komercines bylas tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų po pereinamojo laikotarpio pabaigos. Mokslinis tyrimas neapima teisinio reguliavimo analizės dėl civilinių ir komercinių bylų tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų dėl intelektinės nuosavybės teisių, asmens duomenų ir darbuotojų teisių apsaugos, taip pat klausimų, susijusių su laikinųjų apsaugos priemonių taikymu. Atliekant tyrimą buvo remtasi lyginamuoju, teisės aktų sisteminės analizės ir apibendrinimo metodais.

2.4.1. Jurisdikcijos nustatymo taisyklės civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų po „Brexitą“

Tarptautinio civilinio proceso jurisdikcijos⁶ taisyklės nustato, kurios valstybės teismas yra kompetentingas nagrinėti konkrečią civilinę ir komercinę bylą su tarptautiniu elementu⁷ ir priimti toje valstybėje galutinį procesinį sprendimą. Jurisdikcijos nustatymo taisyklės kiekviena valstybė atskirai nustato savo pačios norminiuose teisės aktuose, tačiau kolizinės jurisdikcijos nustatymo nuostatos gali būti papildomai numatytos ir tarptautiniuose teisės aktuose (sutartyse). Tokie

3 2020 m. gruodžio 30 d. Europos Sąjungos bei Europos atominės energijos bendrijos ir Jungtinės Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystės prekybos ir bendradarbiavimo susitarimas, OJ L 444, 31.12.2020, p. 14–1462.

4 Nuo 2021 m. sausio 1 d. Lietuvoje vos keliuose straipsniuose aptarti civilinių ir komercinių bylų nagrinėjimo ypatumai po „Brexitą“ (pavyzdžiui, Dmitrij Mačiugin, „Post-Brexit bylinėjimosi ypatumai ir rekomendacijos verslui (I dalis)“, *Delfi*, 2021 m. vasario 22 d., <https://www.delfi.lt/verslas/nuomones/dmitrij-maciugin-post-brexit-bylinejimosi-ypatumai-ir-rekomendacijos-verslui-i-dalis.d?id=86533803>; Dmitrij Mačiugin, Henrikas Stelmokaitis, „Post-Brexit bylinėjimosi ypatumai ir rekomendacijos verslui (II dalis)“, *Delfi*, 2021 m. vasario 24 d., <https://www.delfi.lt/verslas/nuomones/dmitrij-maciugin-henrikas-stelmokaitis-post-brexit-bylinejimosi-ypatumai-ir-rekomendacijos-verslui-ii-dalis.d?id=86534871>).

5 Žr., pavyzdžiui, Šiaulių apygardos teismo Civilinių bylų skyriaus 2021 m. spalio 15 d. nutartį civilinėje byloje Nr. e2S-672-883/2021.

6 Jurisdikcija apima geografinę teritoriją, kurioje teismas turi teisę nagrinėti bylą (Gintautas Bužinskas, Jurgita Grigienė, *Teisingumas tarptautiniame civiliniame procese* (Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007), 28).

7 Pavyzdžiui, komerciniam ginčui tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės bendrovių.

tarptautiniai teisės aktai ir kuriami tam, kad juose būtų aptartos kolizinės jurisdikcijos nustatymo nuostatos ir suvienodintos jurisdikcijos nustatymo tarp dviejų ar daugiau valstybių taisyklės, taip palengvinant asmenims galimybes kreiptis į teismą, *inter alia* palengvinant būsimo teismo procesinio sprendimo pripažinimo ir vykdymo (toliau – egzekvatura) kitoje valstybėje procesą. Todėl, siekiant teisingai išspręsti tarptautinės jurisdikcijos klausimą, visais atvejais būtina nustatyti, koks konkrečiai teisės aktas turi būti taikomas sprendžiant tarptautinės jurisdikcijos klausimą.⁸

Iki pereinamojo laikotarpio pabaigos (iki 2020 m. gruodžio 31 d.), remiantis Susitarimo dėl išstojimo 67 straipsnio 1 ir 3 dalimis, pradėtiems teismų procesams civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų buvo taikomi šie ES teisės aktai, nustatantys kolizines jurisdikcijos nustatymo nuostatas:

1) 2012 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 1215/2012⁹ (toliau – Briuselis Ibis); taikomas plačiausio spektro civiliniams ir komerciniams ginčams ir netaikomas byloms, nurodytoms Briuselis Ibis 1 straipsnyje;

2) 2003 m. lapkričio 27 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 2201/2003¹⁰ (toliau – Briuselis IIbis); taikomas bet kokio pobūdžio civilinėms byloms, susijusioms su (1) santuokos nutraukimu, gyvenimu skyrium (separacija) ar santuokos pripažinimu negaliojančia ir (2) tėvų pareigų skyrimu, naudojimosi jomis, perdavimu, apribojimu ar atėmimu, ir netaikomas byloms, nurodytoms Briuselis IIbis 1 straipsnio 3 dalyje;

3) 2015 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) 2015/848¹¹ (toliau – Nemokumo bylų reglamentas); taikomas nemokumo byloms ir netaikomas byloms, susijusioms su draudimo įmonėmis, kredito įstaigomis, investicinėmis įmonėmis ir kitomis įmonėmis, įstaigomis ir bendrovėmis ta apimtimi, kiek joms taikoma 2001 m. balandžio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/24/EB¹² (Nemokumo bylų reglamento 1 straipsnio 2 dalis);

2008 m. gruodžio 18 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 4/2009¹³ (toliau – Išlaikymo reglamentas); taikomas išlaikymo prievolėms, atsirandančioms iš šeimos santykių, tėvystės ar motinystės, santuokos ar giminystės.

Po pereinamojo laikotarpio pabaigos (po 2021 m. sausio 1 d.) pradėtiems teismų procesams civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų Briuselis Ibis, Briuselis IIbis, Nemokumo bylų ir Išlaikymo reglamentai nėra taikomi. Tai reiškia, kad jurisdikcijos nustatymo taisyklės civilinėms ir komercinėms byloms tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų gali nustatyti tik ratifikuotos tarptautinės sutartys arba Lietuvos ar Jungtinės Karalystės nacionaliniai teisės aktai. Šiandien ir Lietuva, ir Jungtinė Karalystė ratifikavo kelias tarptautines konvencijas sutarčių ir šeimos teisinių santykių srityje, kurios *inter alia* nustato kolizines jurisdikcijos nustatymo taisykles, jos aptariamoms toliau.

1996 m. Hagos konvencijos taikymas (šeimos teisė). Lietuva ir Jungtinė Karalystė yra 1996 m. spalio 19 d. Hagos konvencijos dėl jurisdikcijos, taikytinos teisės, pripažinimo, vykdymo ir bendradarbiavimo tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje¹⁴ (toliau – 1996 m. Hagos konvencija) dalyvės, todėl jurisdikcijos nustatymo taisyklės dėl tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje tarp Lietuvos ar Jungtinės Karalystės reglamentuos ši konvencija.

8 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2019 m. gegužės 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-171-611/2019.

9 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 vykdymo, OL L 351, 20.12.2012, p.1.

10 2003 m. lapkričio 27 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 2201/2003 dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų, susijusių su santuoka ir tėvų pareigomis, pripažinimo bei vykdymo, panaikinantį Reglamentą (EB) Nr. 1347/2000, OL L 338 2003.12.23, p. 1.

11 2015 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) 2015/848 dėl nemokumo bylų, OL L 141 2015.6.5, p. 19.

12 2001 m. balandžio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/24/EB dėl kredito įstaigų reorganizavimo ir likvidavimo, OL L 125, 5.5.2001, p.15.

13 2008 m. gruodžio 18 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 4/2009 dėl jurisdikcijos, taikytinos teisės, teismo sprendimų pripažinimo ir vykdymo bei bendradarbiavimo išlaikymo prievolių srityje, OL L 007 2009.1.10, p. 1.

14 1996 m. spalio 19 d. Hagos Konvencija dėl jurisdikcijos, taikytinos teisės, pripažinimo, vykdymo ir bendradarbiavimo tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje. *Valstybės žinios*, 2003-09-26, Nr. 91(1)-4125.

Pažymėtina, kad sprendžiant klausimus dėl jurisdikcijos, taikytinos teisės ar egzekvatūros tvarkos civilinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų dėl tarptautinio vaikų grobimo Lietuvos teismai kartu su 1996 m. Hagos konvencija turės sistemiskai taikyti ir aiškinti 1980 m. spalio 25 d. Hagos konvencijos dėl tarptautinio vaikų grobimo civilinių aspektų¹⁵ (toliau – 1980 m. Hagos konvencija) nuostatas. Šios konvencijos dalyvės yra Lietuva ir Jungtinė Karalystė. Akcentuotina, kad, nors 1980 m. Hagos konvencijoje nėra įtvirtintų kolizinių jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo nuostatų bei egzekvatūros tvarkos, konvencijoje pateikti raiškingi apibrėžimai ir sąlygos, kurias įrodžius būtų galima laikyti, kad vaikas yra neteisėtai išvežtas ar neteisėtai laikomas. Todėl teismai turi sistemiskai taikyti 1996 m. Hagos konvenciją ir 1980 m. Hagos konvenciją sprenddami dėl jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo bei egzekvatūros tvarkos civilinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų dėl tarptautinio vaikų grobimo.

2007 m. Hagos konvencijos taikymas (šeimos teisė). Lietuva ir Jungtinė Karalystė yra 2007 m. lapkričio 23 d. Hagos konvencijos dėl tarptautinio vaikų ir kitokių šeimos išlaikymo išmokų išieškojimo¹⁶ (toliau – 2007 m. Hagos konvencija) dalyvės, todėl jurisdikcijos nustatymo taisyklės dėl išlaikymo prievolių tarp Lietuvos ar Jungtinės Karalystės reglamentuos ši konvencija.

Kaip teisingai pažymėjo Kauno apygardos teismas 2021 m. birželio 17 d. nutartyje, po pereinaimo laikotarpio pabaigos nagrinėdamas, kokios jurisdikcijos nustatymo taisyklės turi būti taikomos išlaikymo klausimui, 2007 m. Hagos konvencija *expressis verbis* nenustato jokių jurisdikcijos nustatymo taisyklių išlaikymo bylose, tačiau šios jurisdikcijos nustatymo taisyklės netiesiogiai išplaukia iš 2007 m. Hagos konvencijos 20 straipsnio 1 dalies (joje kalbama apie egzekvatūros tvarką). Šios taisyklės yra iš esmės analogiškos nustatytosioms Išlaikymo reglamente. Šiuo atveju teismas teisingai pažymėjo, kad „<...> teismas gali turėti jurisdikciją pagal atsakovo ar kreditoriaus gyvenamąją vietą, atsakovo pritarimą jurisdikcijai dalyvaujant procese, pagal vaiko, kuriam priteistas išlaikymas, gyvenamąją vietą, jei proceso metu atsakovas taip pat gyveno toje valstybėje ir teikė vaikui išlaikymą pagal šalių susitarimą, išskyrus bylose dėl vaiko išlaikymo, taip pat jei sprendimą priėmė tos valstybės, kuri turėjo jurisdikciją byloje dėl tėvų pareigų, teismas“¹⁷. Taigi sprenddami dėl jurisdikcijos nustatymo išlaikymo priteisimo bylose, Lietuvos teismai turi vadovautis 2007 m. Hagos konvencija.

2005 m. Hagos konvencijos taikymas (sutarčių teisė). Lietuva ir Jungtinė Karalystė yra 2005 m. birželio 30 d. Konvencijos dėl susitarimų dėl teisingumo¹⁸ (toliau – 2005 m. Hagos konvencija) dalyvės, todėl šia konvencija Lietuvos ar Jungtinės Karalystės teismai gali vadovautis nustatydami savo išimtinę jurisdikciją. Iki pereinaimo laikotarpio pabaigos esant ginčo šalių susitarimui dėl jurisdikcijos kolizines jurisdikcijos nustatymo nuostatas tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės reglamentavo Briuselis Ibis reglamento II skyriaus 7 skirsnis.

Būtina aptarti kelis niuansus dėl 2005 m. Hagos konvencijos taikymo civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų.

Pirma, 2005 m. Hagos konvencija savo turiniu yra siauresnė už Briuselis Ibis, ji apima tik susitarimus dėl išimtinės jurisdikcijos, sudarytus civilinių ir komercinių santykių srityje.¹⁹ Taigi 2005 m. Hagos konvencija faktiškai taikoma tik esant ginčo šalių susitarimui dėl išimtinės jurisdikcijos.

Antra, nėra aišku, nuo kurios datos turi būti taikoma 2005 m. Hagos konvencija: (1) nuo 2015 m. spalio 1 d., kai Jungtinė Karalystė pirmą kartą prisijungė prie šios konvencijos būdama ES valstybe

15 1980 m. spalio 25 d. Hagos Konvencija dėl tarptautinio vaikų grobimo civilinių aspektų. *Valstybės žinios*, 2002-05-22, Nr. 51-1932.

16 2007 m. lapkričio 23 d. Hagos konvencija dėl tarptautinio vaikų ir kitokių šeimos išlaikymo išmokų išieškojimo, *Eur-Lex*, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:7498af17-c643-4643-a64e-9a4b7abbbcd7.0018.02/DOC_2&format=HTML&lang=LT&parentUrn=celex:32011D0432.

17 Kauno apygardos teismo 2021 m. birželio 17 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2S-1218-775/2021.

18 2005 m. birželio 30 d. Konvencija dėl susitarimų dėl teisingumo, *Eur-Lex*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32009D0397&from=EN>.

19 Dmitrij Mačiugin, „Post-Brexit bylinėjimosi ypatumai ir rekomendacijos verslui (I dalis)“, *supra note*, 4.

nare, ar (2) nuo 2021 m. sausio 1 d., kai Jungtinė Karalystė prisijungė prie šios konvencijos jau kaip savarankiška šalis. Šiuo atveju svarbu akcentuoti, kad Jungtinė Karalystė įstatyminiu lygiu įtvirtino nuostatą, kad 2005 m. Hagos konvencija turi būti taikoma Jungtinės Karalystės atžvilgiu nuo 2015 m. spalio 1 d.²⁰, tačiau Europos Komisija 2020 m. rugpjūčio 27 d. pranešime nurodė, kad 2005 m. Hagos konvencija Jungtinės Karalystės atžvilgiu turi būti taikoma nuo 2021 m. sausio 1 d.²¹

Žiūrint hipotetiškai, toks skirtingas 2005 m. Hagos konvencijos įsigaliojimo momento traktavimas gali lemti, kad ES valstybės narės teismas gali netaikyti 2005 m. Hagos konvencijos sprendimas dėl savo jurisdikcijos ir (ar) Jungtinės Karalystės teismo sprendimo pripažinimo ir vykdymo (žr. šio straipsnio 3 dalį), kai tarp ginčo šalių bus sudarytas susitarimas dėl išimtinės jurisdikcijos ir ES valstybės narės teismas laikysis Europos Komisijos nuomonės dėl 2005 m. Hagos konvencijos įsigaliojimo Jungtinės Karalystės atžvilgiu momento. Šiuo atveju tikėtina, kad ES valstybės narės teismas gali palaikyti Europos Komisijos poziciją ir vadovautis savo nacionalinių norminių teisės aktų nuostatomis sprenddamas dėl savo jurisdikcijos ir (ar) Jungtinės Karalystės teismo sprendimo pripažinimo ir vykdymo. Tai neabejotinai didina riziką, kad ir ES valstybėje narėje, ir Jungtinėje Karalystėje egzistuos paralelinis procesas ir iš to išplaukiančios pasekmės teismų sprendimų pripažinimui ir vykdymui.²²

2007 m. Lugano konvencijos taikymas (plataus rango civiliniai ir komerciniai ginčai). 2007 m. spalio 30 d. ES, Danija, kaip savarankiška šios konvencijos šalis, bei Šveicarija, Norvegija ir Islandija (Europos laisvosios prekybos asociacijos narės (toliau – ELPA)) sudarė Lugano konvenciją²³ (toliau – 2007 m. Lugano konvencija). 2007 m. Lugano konvencijos pagrindiniais nuostatomis laikomos 2000 m. gruodžio 22 d. Tarybos reglamento (EB) Nr. 44/2001²⁴ (toliau – Briuselis I) nuostatos, kurios buvo šiek tiek modifikuotos ir išdėstytos nauja redakcija – Briuselis Ibis. Taigi 2007 m. Lugano konvencija yra *de facto* Briuselis Ibis analogas – nustato faktiškai analogiškas jurisdikcijos nustatymo taisykles.

2007 m. Lugano konvencija Jungtinei Karalystei, kaip ES valstybei narei, buvo taikoma iki perinamojo laikotarpio pabaigos.²⁵ Po pereinamojo laikotarpio pabaigos 2007 m. Lugano konvencija Jungtinės Karalystės atžvilgiu gali būti taikoma tik jei Jungtinė Karalystė prisijungs prie šios konvencijos kaip savarankiška šalis arba vėl įstos į ES. Šiuo atveju tarp ES bei ELPA valstybių narių (išskyrus Lichtenšteiną) ir Jungtinės Karalystės būtų atkurta iki „Brexit“ galiojusi jurisdikcijos nustatymo tvarka.

2020 m. balandžio 14 d. Šveicarijos federalinis užsienio reikalų departamentas paskelbė pranešimą, kad 2020 m. balandžio 8 d. Jungtinė Karalystė pateikė prašymą prisijungti prie 2007 m. Lugano konvencijos.²⁶ Prieš tai dar 2020 m. sausio 28 d. Jungtinės Karalystės Ministrų Kabineto tinklalapyje buvo išplatintas pranešimas, kad Jungtinė Karalystė iš Norvegijos, Islandijos ir Šveicarijos gavo palaikymo pranešimus dėl Jungtinės Karalystės ketinimo prisijungti prie 2007 m. Lugano konvencijos.²⁷ Šios konvencijos taikymas Jungtinei Karalystei neabejotinai už-

20 Private International Law (Implementation of Agreements) Act 2020, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2020/24/pdfs/ukpga_20200024_en.pdf.

21 2020 m. rugpjūčio 27 d. Europos Komisijos pranešimas suinteresuotiesiems subjektams (REV2). Jungtinės Karalystės išstojimas ir ES civilinės teisenos ir tarptautinės privatinės teisės taisyklės, https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/file_import/civil_justice_lt_0.pdf.

22 Dmitrij Mačiugin, „Post-Brexit bylinėjimosi ypatumai ir rekomendacijos verslui (I dalis)“, *supra note*, 4.

23 2007 m. spalio 30 d. Lugano konvencija dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo, OJ L 339, 21.12.2007, p. 3–41.

24 2000 m. gruodžio 22 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 44/2001 dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo, OL L 012, 16.1.2001, p.1.

25 Susitarimo dėl išstojimo 129 straipsnio 1 dalis.

26 „Notification to the Parties of the Convention on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, concluded at Lugano on 30 October 2007“, https://www.eda.admin.ch/dam/eda/fr/documents/aussenpolitik/voelkerrecht/autres-conventions/Lugano2/200414-LUG_en.pdf.

27 „Support for the UK’s intent to accede to the Lugano Convention 2007“, Gov.uk, <https://www.gov.uk/government/news/support-for-the-uks-intent-to-accede-to-the-lugano-convention-2007>.

tikrintų vienodas jurisdikcijos nustatymo taisykles ir egzekvatūros tvarką civiliniuose ir komerciniuose ginčiuose tarp ES bei ELPA valstybių narių (išskyrus Lichtenšteiną) ir Jungtinės Karalystės asmenų.

Tačiau 2021 m. pirmoje pusėje Jungtinės Karalystės prisijungimui prie 2007 m. Lugano konvencijos ryžtingai pasipriešino Europos Komisija. 2021 m. gegužės 4 d. Komunikate Europos Parlamentui ir Tarybai Europos Komisija nurodė, kad ES neturėtų pritarti Jungtinės Karalystės prisijungimui prie 2007 m. Lugano konvencijos.²⁸ Europos Komisija nurodė, kad ES ir ELPA valstybės Europos ekonominės erdvės susitarimo²⁹ (toliau – EEE susitarimas) narės palaiko ypač glaudžius ekonominius santykius, grindžiamus EEE susitarimu, kuris sujungia ES valstybes nares ir ELPA valstybes EEE nares į ES vidaus rinką. Taigi ELPA valstybės EEE narės iš dalies dalyvauja ES vidaus rinkoje, apimančioje ir teismų sprendimų laisvą judėjimą ES. Kadangi tarp ES ir Jungtinės Karalystės sudarytas įprastas laisvosios prekybos susitarimas, tačiau į jį neįtrauktos jokios vidaus rinkos pagrindinės laisvės ir politikos sritys, Jungtinė Karalystė negali prisijungti prie 2007 m. Lugano konvencijos ir prie ES teisingumo erdvės civilinėse ir komercinėse bylose. Faktiškai po dviejų mėnesių 2021 m. birželio 28 d. Europos Komisija išsiuntė Komunikatą Šveicarijos federalinei tarybai, kuri yra 2007 m. Lugano konvencijos depozitarė, ir oficialiai pranešė, kad ES nepritaria Jungtinės Karalystės prisijungimui prie 2007 m. Lugano konvencijos.³⁰ 2021 m. liepos 1 d. pranešime 2007 m. Lugano konvencijos šalims Šveicarijos federalinis užsienio reikalų departamentas pranešė, kad ES atsisako duoti savo sutikimą Jungtinės Karalystės kvietimui prisijungti prie 2007 m. Lugano konvencijos.³¹

Taigi esant ES kategoriškam nesutikimui dėl Jungtinės Karalystės prisijungimo prie 2007 m. Lugano konvencijos, ši negalės prie jos prisijungti.³² Priešingai nei taikytinos teisės atveju (žr. šio straipsnio 2 dalį), Jungtinė Karalystė neinkorporavo nei Briuselis Ibis, nei 2007 m. Lugano konvencijos nuostatų į savo nacionalinę teisę, todėl jų nuostatos nei tiesiogiai, nei netiesiogiai netaikomos civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų nuo 2021 m. sausio 1 d. Vienintelė galimybė Jungtinei Karalystei prisijungti prie 2007 m. Lugano konvencijos – prisijungti prie EEE susitarimo ar pakartotinai įstoti į ES, tik tada Jungtinė Karalystė galėtų naudotis ES vidaus rinkos suteikiamomis priemonėmis, *inter alia* prisijungti prie ES teisingumo erdvės civilinėse ir komercinėse bylose.

Visais kitais atvejais, kai tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės nėra nei ratifikuotos dvišalės (pavyzdžiui, dėl savitarpio teisinės pagalbos), nei ratifikuotos daugiašalės tarptautinės sutarties, nustatančios kolizines jurisdikcijos nustatymo nuostatas civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų, Lietuvos teismai, spręsdami dėl savo jurisdikcijos, turi vadovautis Civilinio proceso kodekso (toliau – CPK) VII dalies LIX skyriuje įtvirtintomis nuostatomis, reglamentuojančiomis tarptautinį civilinį procesą.

28 2021 m. gegužės 4 d. Europos Komisijos komunikatas Europos Parlamentui ir Tarybai Nr. COM(2021) 222. Jungtinės Didžiosios Britanijos ir Šiaurės Airijos Karalystės prašymo prisijungti prie 2007 m. Lugano konvencijos vertinimas, *Eur-Lex*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021DC0222&from=EN>.

29 1993 m. gruodžio 13 d. Europos ekonominės erdvės susitarimas, *Eur-Lex*, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:21994A0103\(01\)&from=LT](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:21994A0103(01)&from=LT).

30 „Note Verbale. Communication from the European Commission representing the European Union to the Swiss Federal Council as the Depositary of the 2007 Lugano Convention“, <https://www.eda.admin.ch/dam/eda/fr/documents/aussenpolitik/voelkerrecht/autres-conventions/Lugano2/20210701-LUG-ann-EU.pdf>.

31 „Notification to the Parties of the Convention on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters, concluded at Lugano on 30 October 2007“, https://www.eda.admin.ch/dam/eda/fr/documents/aussenpolitik/voelkerrecht/autres-conventions/Lugano2/20210701-LUG_en.pdf.

32 „Nepažeidžiant šio straipsnio 4 dalies, depozitaras pasiūlo atitinkamai valstybei prisijungti prie konvencijos tik jeigu tam vieningai pritarė Susitariančiosios Šalys.“ (2007 m. Lugano konvencijos 72 straipsnio 3 dalis)

2.4.2. Taikytinos teisės nustatymo taisyklės civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų po „Brexitą“

Kietasis „Brexitas“ teismo bendradarbiavimo nagrinėjant civilines ir komercines bylas srityje lėmė, kad taikytinos teisės nustatymo taisyklės reglamentuojantys ES teisės aktai po pereinamojo laikotarpio pabaigos nėra taikomi Jungtinės Karalystės atžvilgiu, o tai reiškia, kad Lietuvos teismams kiekvieno civilinio ir komercinio ginčo tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų atveju reikės spręsti, kuriais teisės aktais privaloma remtis siekiant nustatyti, kurios valstybės teisė turi būti taikoma konkrečiam civiliniam ir komerciniam ginčui išspręsti.

Toliau pateikiama išsami analizė dėl taikytinų norminių teisės aktų taikytinai teisei nustatyti taikymo civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų iki ir po pereinamojo laikotarpio pabaigos.

Iki pereinamojo laikotarpio pabaigos (iki 2020 m. gruodžio 31 d.), remiantis Susitarimo dėl išstojimo 66 straipsniu ir 67 straipsnio 3 dalies c punktu, taikytinos teisės nustatymo taisyklės civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų reglamentuojamos toliau nurodytų dokumentų pagrindu:

1. 2008 m. birželio 17 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 593/2008³³ (toliau – Roma I); juo įtvirtintos kolizinės taikytinos teisės nustatymo nuostatos sutartinėms prievolėms civilinėse ir komercinėse bylose, išskyrus išimtis, nurodytas Roma I 1 straipsnyje;
2. 2007 m. liepos 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 864/2007³⁴ (toliau – Roma II); juonustatytos kolizinės taikytinos teisės nustatymo nuostatos nesutartinėms prievolėms (deliktams) civilinėse ir komercinėse bylose, išskyrus išimtis, nurodytas Roma II 1 straipsnyje;
3. Nemokumo bylų reglamentas (šio straipsnio 2 dalis);
4. 1996 m. Hagos konvencija (taikoma nustatant taikytiną teisę remiantis Briuselis IIbis 61 straipsniu);
5. 2007 m. Hagos konvencija (taikoma nustatant taikytiną teisę remiantis Išlaikymo reglamento 15 straipsniu).

Akcentuotina, kad po pereinamojo laikotarpio pabaigos Roma I taikoma sutartinėms, sudarytoms iki pereinamojo laikotarpio pabaigos, o Roma II – žalą sukėlusiams įvykiams, jei tokie įvykiai įvyko iki pereinamojo laikotarpio pabaigos.³⁵ Nemokumo bylų reglamentas po pereinamojo laikotarpio pabaigos taikomas nemokumo byloms ir šio reglamento 6 straipsnio 1 dalyje nurodytiems ieškiniams, jei pagrindinė byla buvo iškelta iki pereinamojo laikotarpio pabaigos.³⁶

Po pereinamojo laikotarpio pabaigos (po 2021 m. sausio 1 d.) civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų Roma I, Roma II ir Nemokumo bylų reglamento nuostatos nėra taikomos, išskyrus išimtinius atvejus, nurodytus Susitarimo dėl išstojimo 66–67 straipsniuose. Po pereinamojo laikotarpio pabaigos taikytiną teisę civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų Lietuvos ir Jungtinės Karalystės teismai nustato remdamiesi (1) 1996 m. Hagos konvencijos ar 2007 m. Hagos konvencijos nuostatomis, kai civilinio ir komercinio ginčo dalykas patenka į šių konvencijų taikymo sritį, (2) savo pačių nacionalinės teisės nuostatomis, nes tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės nėra ratifikuotų ir galiojančių tarptautinių sutarčių, įtvirtinančių kolizines taikytinos teisės nustatymo nuostatas atskirose civilinių ir komercinių bylų kategorijose. Šiuo atveju Lietuvos teismas, sprenddamas taikytinos teisės nustatymo klausimą, turi vadovautis Civilinio kodekso (toliau – CK) I knygos 1 dalies 2 skirs-

33 2008 m. birželio 17 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 593/2008 dėl sutartinėms prievolėms taikytinos teisės, OL L 177, 4.7.2008, p. 6.

34 2007 m. liepos 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 864/2007 dėl nesutartinėms prievolėms taikytinos teisės, OL L 199, 31.7.2007, p. 40.

35 Susitarimo dėl išstojimo 66 straipsnis.

36 Susitarimo dėl išstojimo 67 straipsnio 3 dalies c punktas.

nyje įtvirtintomis nuostatomis, reglamentuojančiomis tarptautinę privatinę tiesę, bei kitais teisės aktais, reglamentuojančiais tokias nuostatas atskirose civilinių ir komercinių bylų kategorijose.

Svarbu akcentuoti, kad tiek Roma I, tiek Roma II nuostatos yra inkorporuotos į Jungtinės Karalystės teisės aktus.³⁷ Tai reiškia, kad civilinio ir komercinio ginčo šalys turės daugiau teisinio aiškumo dėl galimos taikytinos jiems teisės taikymo, *inter alia* toks Jungtinės Karalystės pasirinktas taikytinos teisės nustatymo taisyklių reglamentavimo modelis leis išvengti potencialios rizikos dėl būsimo teismo sprendimo nepripažinimo ir nevykdymo toje valstybėje, kurios teisę turėjo taikyti konkretų ginčą nagrinėjęs teismas, tačiau jos netaikė ar atsisakė ją taikyti. Taip pat svarbu pabrėžti, kad Jungtinė karalystė, kaip suvereni valstybė, gali lengviau pakeisti nacionalines taikytinos teisės nustatymo taisykles, šiuo metu atitinkančias Roma I ir Roma II nuostatas, todėl taikytinos teisės nustatymo taisyklės Jungtinėje Karalystėje ateityje gali keistis. Vienintelė galimybė suvienodinti Lietuvoje ir Jungtinėje Karalystėje taikytinos teisės nustatymą civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų yra ratifikuoti tarptautinę sutartį (pavyzdžiui, dėl savitarpio teisinės pagalbos) ir nustatyti kolizines taikytinos teisės nustatymo nuostatas.

2.4.3. Egzekvatūros tvarka po „Brexit“

Kaip jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo taisyklių reglamentavimo atveju, ES nėra vieno ES teisės akto, kuris nustatytų egzekvatūros procedūras visų teismų sprendimų atžvilgiu visų kategorijų civilinėse ir komercinėse bylose.³⁸ Atskirų kategorijų civilinių ir komercinių bylų ir jose priimtų teismų sprendimų atžvilgiu egzekvatūros procedūras nustato atskiri ES teisės aktai. Todėl, siekiant nustatyti taikytinos egzekvatūros procedūros reikalavimus konkrečiam teismo sprendimui civilinėje ir komercinėje byloje po „Brexit“, būtina išnagrinėti, kokie ES teisės aktai ir (ar) tarptautinės sutartys taikomos civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų iki ir po pereinamojo laikotarpio pabaigos.

Iki pereinamojo laikotarpio pabaigos (iki 2020 m. gruodžio 31 d.), remiantis Susitarimo dėl išstojimo 67 straipsnio 2 ir 3 dalimis, egzekvatūros procedūras civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų nustatė šie ES teisės aktai:

1. Briuselis Ibis (III skyrius). Briuselis Ibis 36 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad ES valstybėje narėje priimtas teismo sprendimas pripažįstamas kitose valstybėse narėse netaikant jokių specialių procedūrų. Tai reiškia, kad ES valstybėje narėje priimtą teismo sprendimą kreditorius gali tiesiogiai pateikti vykdyti kitos ES valstybės narės kompetentingai institucijai (pavyzdžiui, antstoliui).³⁹ Asmuo, kurio atžvilgiu prašoma vykdyti teismo sprendimą, gali pateikti teismui prašymą dėl teismo sprendimo atsisakymo vykdyti esant bent vienam iš Briuselis Ibis 45 straipsnio 1 dalyje nurodytam pagrindui. Teismas, nustatęs bent vieną iš teismo sprendimo nepripažinimo pagrindų, gali atsisakyti pripažinti ir leisti vykdyti tokį teismo sprendimą;
2. Briuselis Iibis (III skyrius). Kaip ir Briuselis Ibis atveju, ES valstybėje narėje priimtas teismo sprendimas pripažįstamas kitose ES valstybėse narėse netaikant jokių specialių procedūrų.⁴⁰ Tačiau, pavyzdžiui, Briuselis Iibis nustato privalomą reikalavimą, kad ES valstybėje narėje priimtas teismo sprendimas dėl tėvų pareigų vaikui yra vykdomas kitoje ES valstybėje narėje tada,

37 „Post-Brexit teismingumo komerciniams ginčams taisyklės: koks yra status quo?“, *Teise.pro*, 2021 m. sausio 25 d., <https://www.teise.pro/index.php/2021/01/25/post-brexit-teisingumo-komerciniams-gincams-taisykles-koks-yra-status-quo/>; „The Law Applicable to Contractual Obligations and Non-Contractual Obligations (Amendment etc.) (EU Exit) Regulations 2019“, <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2019/834/made>.

38 Remigijus Jokubauskas ir kt., *Užsienio teismų sprendimų pripažinimas ir leidimas vykdyti Lietuvos Respublikoje* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2020), 145.

39 Briuselis Ibis 42 straipsnis.

40 Briuselis Iibis 21 straipsnio 1 dalis.

kai suinteresuotosios šalies prašymu jis buvo pripažintas joje vykdytinu.⁴¹ Tai reiškia, kad Briuselis Iibis, priešingai nei Briuselis Ibis, atskirai šeimos bylų kategorijai nustato privalomą teismo sprendimo paskelbimo vykdytinu kitoje ES valstybėje narėje tvarką. Asmuo, kurio atžvilgiu prašoma pripažinti ir vykdyti teismo sprendimą, gali pateikti teismui prašymą dėl teismo sprendimo nepripažinimo esant bent vienam iš Briuselis Iibis 22–23 straipsnių nurodytam pagrindui. Teismas, nustatęs bent vieną iš teismo sprendimo nepripažinimo pagrindų, gali atsisakyti pripažinti ir leisti vykdyti tokį teismo sprendimą;

3. Išlaikymo reglamentas (IV skyrius). Kaip Briuselis Ibis ir Briuselis Iibis atvejais, ES valstybėje narėje priimtas teismo sprendimas pripažįstamas kitose ES valstybėse narėse netaikant jokių specialių procedūrų. Skirtingai nei Briuselis Ibis, Išlaikymo reglamentas nenustato nepripažinimo pagrindų⁴², tačiau tik tais atvejais, kai pripažintinas ir vykdytinas teismo sprendimas buvo priimtas ES valstybėje narėje, kuriai privaloma 2007 m. Hagos konvencija.⁴³ Priešingu atveju, jei teismo sprendimo kilmės ES valstybei narei 2007 m. Hagos konvencija nėra privaloma, toks teismo sprendimas ES valstybėje narėje turi būti pripažintas ir paskelbtas vykdytinu.⁴⁴

Be minėtų reglamentų, atskirų kategorijų civilinių ir komercinių bylų egzekvatūros tvarką taip pat reglamentavo šie reglamentai: (4) 2004 m. balandžio 21 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 805/2004⁴⁵ (toliau – Europos vykdomojo rašto reglamentas); (5) Nemokumo bylų reglamentas; (6) 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1896/2006⁴⁶ (toliau – Europos mokėjimo įsakymo reglamentas); (7) 2007 m. liepos 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 861/2007⁴⁷ (toliau – Europos ieškinių dėl nedidelių sumų nagrinėjimo reglamentas); (8) Nemokumo bylų reglamentas. Visais šiais reglamentais ES buvo panaikina egzekvatūra, jei ginčo dalykas pateko į šių reglamentų taikymo sritį.

Po pereinamojo laikotarpio pabaigos (po 2021 m. sausio 1 d.), remiantis Susitarimo dėl išstojimo 67 straipsnio 2 ir 3 dalimis, 1–4 reglamentai (egzekvatūros taisyklės) ir toliau taikomi, jei pripažintiniais ir vykdytiniais teismų sprendimais išspręstas civilinis ir komercinis ginčas patenka į šių reglamentų taikymo sritį ir tokie teismų sprendimai buvo priimti iki pereinamojo laikotarpio pabaigos. Taip pat po pereinamojo laikotarpio pabaigos 5–8 reglamentai (egzekvatūros taisyklės) ir toliau taikomi, jei civilinės ir komercinės bylos tarp Lietuvos ir Junginės Karalystės subjektų, patenkančios į šių reglamentų taikymo sritį, iškeltos iki pereinamojo laikotarpio pabaigos.

Po pereinamojo laikotarpio pabaigos egzekvatūros taisyklės ginčams tarp Lietuvos ir Junginės Karalystės subjektų nustatys ir ratifikuotos tarptautinės sutartys – 1996 m. Hagos konvencija, 2005 m. Hagos konvencija ir 2007 m. Hagos konvencija ir tik tuomet, jei konkretus civilinis ir komercinis ginčas tarp Lietuvos ir Junginės Karalystės subjektų pateks į šių konvencijų taikymo sritį. Visais kitais atvejais, jei konkrečiu atveju nebus taikoma 1996 m. Hagos konvencija, 2005 m. Hagos konvencija ir 2007 m. Hagos konvencija bei čia nurodyti 1–8 reglamentai, Lietuvos teismai spręs teismų sprendimų dėl civilinio ir komercinio ginčo tarp Lietuvos ir Junginės Karalystės subjektų egzekvatūros klausimus remdamiesi CPK VII dalies LX skyriuje įtvirtintomis nuostatomis, reglamentuojančiomis tarptautinį civilinį procesą.

41 Briuselis Iibis 28 straipsnio 1 dalis.

42 Remigijus Jokubauskas ir kt., *supra note*, 38: 188.

43 Išlaikymo reglamento IV skyriaus 1 skirsnis.

44 Išlaikymo reglamento IV skyriaus 2 skirsnis.

45 2004 m. balandžio 21 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 805/2004 sukuriantis neginčytinų reikalavimų Europos vykdomąjį raštą, OL L 143 2004.4.30, p. 15.

46 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1896/2006 nustatantis Europos mokėjimo įsakymo procedūrą, OJ L 399 30.12.2006, p. 1.

47 2007 m. liepos 11 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 861/2007 nustatantis Europos ieškinių dėl nedidelių sumų nagrinėjimo procedūrą, OL L 199 2007.7.31, p. 1.

Taip pat akcentuotina ir tai, kad egzekvatūros procedūra civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų gali būti nustatyta 2019 m. liepos 2 d. Hagos konvencija dėl užsienio teismo sprendimų civilinėse ar komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo⁴⁸ (toliau – 2019 m. Hagos konvencija). 2019 m. Hagos konvenciją iki šiol pasirašė tik Kosta Rika, Izraelis, Ukraina, Urugvajus ir Rusijos Federacija⁴⁹, tačiau neatmetama galimybė, kad prie šios konvencijos gali prisijungti ir ES, ir Jungtinė Karalystė. Europos Komisija jau išreiškė norą prisijungti prie 2019 m. Hagos konvencijos – 2021 m. liepos 16 d. Europos Komisija pateikė Europos Vadovų Tarybai pasiūlymą dėl ES prisijungimo prie 2019 m. Hagos Konvencijos⁵⁰. Jei ateityje ES ir Jungtinė Karalystė prisijungs prie šios konvencijos, egzekvatūros procedūrą plataus rango civilinėms ir komercinėms byloms nustatys kaip tik 2019 m. Hagos konvencija.

2.4.4. Teismo bendradarbiavimo procedūros renkant įrodymus ir įteikiant dokumentus po „Brexit“

Kiekviename ginče su užsienio elementu proceso dalyvių gyvenamoji / buveinės vieta dažnu atveju yra skirtingose valstybėse, dėl to teismams ir kitiems proceso dalyviams gali kilti sunkumų renkant įrodymus iš kitos valstybės institucijų, asmenų (įskaitant jų apklausą), *inter alia* įteikiant teisinius ar neteisinius dokumentus kitos valstybės teritorijoje.

Iki pereinamojo laikotarpio pabaigos (iki 2020 m. gruodžio 31 d.), remiantis Susitarimo dėl išstojimo 68 straipsniu, civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų tiek įrodymų rinkimas, tiek teisminių ar neteisminių dokumentų įteikimas Lietuvos ar Jungtinės Karalystės teritorijoje buvo sureglamentuotas šiais ES teisės aktais: (1) įrodymų rinkimas buvo sureglamentuotas 2001 m. gegužės 28 d. Tarybos reglamentu (EB) Nr. 1206/2001⁵¹ (toliau – Įrodymų rinkimo reglamentas), o (2) teisminių ar neteisminių dokumentų įteikimas – 2007 m. lapkričio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentu (EB) Nr. 1393/2007 (toliau – Dokumentų įteikimo reglamentas)⁵². Įrodymų rinkimo ir Dokumentų įteikimo reglamentai buvo taikomi ir pereinamojo laikotarpio metu.⁵³

Po pereinamojo laikotarpio pabaigos (po 2021 m. sausio 1 d.) civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų įrodymų rinkimas ir teisminių ar neteisminių dokumentų įteikimas įgyvendinamas taikant tarptautines konvencijas: (1) 1970 m. kovo 18 d. Hagos konvenciją dėl įrodymų civilinėse arba komercinėse bylose rinkimo užsienyje (toliau – 1970 m. Hagos konvencija)⁵⁴ ir (2) 1965 m. lapkričio 15 d. Hagos konvenciją dėl teisminių ir neteisminių dokumentų civilinėse ar komercinėse bylose įteikimo užsienyje (toliau – 1965 m. Hagos konvencija)⁵⁵. Lietuva ir Jungtinė Karalystė yra ratifikavusios čia nurodytas konvencijas.

48 2019 m. liepos 2 d. Hagos konvencija dėl užsienio teismo sprendimų civilinėse ar komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo, <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=137>.

49 2019 m. liepos 2 d. Hagos konvencija dėl užsienio teismo sprendimų civilinėse ar komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo, <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=137>.

50 2021 m. liepos 16 d. Europos Komisijos pasiūlymas (COM(2021) 388 final). Tarybos sprendimas dėl Europos Sąjungos prisijungimo prie Konvencijos dėl užsienio teismo sprendimų civilinėse arba komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo, *Eur-Lex*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:52021PC0388>.

51 2001 m. gegužės 28 d. Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1206/2001 dėl valstybių narių teismų tarpusavio bendradarbiavimo renkant įrodymus civilinėse ar komercinėse bylose, OL L 174 2001.6.27, p. 1.

52 2007 m. lapkričio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (EB) Nr. 1393/2007 dėl teisminių ir neteisminių dokumentų civilinėse arba komercinėse bylose įteikimo valstybėse narėse (dokumentų įteikimas) ir panaikinant Tarybos reglamentą (EB) Nr. 1348/2000, OL L 324 2007.12.10, p. 79.

53 Susitarimo dėl išstojimo 68 straipsnio a ir b punktai.

54 1970 m. kovo 18 d. Hagos konvencija dėl įrodymų civilinėse arba komercinėse bylose rinkimo užsienyje. *Valstybės žinios*, 2000-05-31, Nr. 44-1250.

55 1965 m. lapkričio 15 d. Hagos konvencija dėl teisminių ir neteisminių dokumentų civilinėse ar komercinėse bylose įteikimo užsienyje. *Valstybės žinios*, 2000-05-31, Nr. 44-1252.

Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuva nustatė šias išlygas 1965 m. Hagos konvencijos 8 ir 10 straipsnių taikymui⁵⁶: Lietuva prieštaravo 1965 m. Hagos konvencijos 8 straipsnyje numatytiems dokumentų įteikimo būdams, nebent dokumentai įteiktini įteikiančios šalies piliečiui, taip pat prieštaravo dokumentų įteikimui Lietuvos Respublikos teritorijoje konvencijos 10 straipsnyje numatytais būdais. Jungtinė Karalystė jokių išlygų 1965 m. Hagos konvencijos 8 ir 10 straipsnių taikymui nenustatė.⁵⁷ Todėl teisminiai ar neteisminiai dokumentai gali būti įteikti Jungtinės Karalystės rezidentams ne tik per centrinę įstaigą, tačiau ir tiesiogiai jų gyvenamosios vietos / buveinės adresu, tiek per Jungtinės Karalystės teismo pareigūnus, tiek per kitus kompetentingus asmenis.⁵⁸ 1970 m. Hagos konvencijos nuostatų taikymui Lietuva ir Jungtinė Karalystė nenustatė.⁵⁹

Išvados

1. Pasibaigus Susitarimo dėl išstojimo 126 straipsnyje numatytam pereinamajam laikotarpiui, nuo 2021 m. sausio 1 d. civiliniams ir komerciniams ginčams tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų netaikomi ES teisės aktai, nustatantys kolizines jurisdikcijos ir taikytinos teisės nustatymo nuostatas bei egzekvatūros ir teismo bendradarbiavimo tvarkas, išskyrus išimtis, nurodytas Susitarimo dėl išstojimo 66–67 straipsniuose. Po pereinamojo laikotarpio pabaigos civiliniai ir komerciniai ginčai tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų Lietuvos ir Jungtinės Karalystės teismuose sprendžiami vadovaujantis (1) ES teisės aktais Susitarimo dėl išstojimo 66–67 straipsniuose nustatyta tvarka; (2) tarptautinėse sutartyse įtvirtintomis kolizinėmis nuostatomis arba, jei tarptautinės sutartys tokių kolizinių nuostatų nenustato, – (3) nacionalinių teisės aktų nuostatomis.
2. Lietuvos teismai nuo 2021 m. sausio 1 d. sprenddami dėl savo jurisdikcijos nagrinėti civilinį ir komercinį ginčą tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų pirmiausia turi vadovautis Susitarimo dėl išstojimo 67 straipsniu ir patikrinti, ar egzistuoja teisinė galimybė taikyti Briuselis Ibis ir Briuselis IIbis, Nemokumo bylų ir Išlaikymo reglamentų nuostatas. Jei tokios teisinės galimybės nėra, Lietuvos teismai turi taikyti Lietuvos ratifikuotų tarptautinių sutarčių ((1) šeimos bylose: 1996 m. Hagos konvenciją; 2007 m. Hagos konvenciją; (2) civilinėse ir komercinėse bylose, jei tarp šalių egzistuoja susitarimas dėl teisingumo: 2005 m. Hagos konvencijos nuostatas, jei ginčo dalykas patenka į tokių tarptautinių sutarčių taikymo sritį. Kai ginčo dalykas nepatenka į Lietuvos ratifikuotų tarptautinių sutarčių taikymo sritį, Lietuvos teismai, sprenddami dėl savo jurisdikcijos nagrinėti civilinį ir komercinį ginčą tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų, turi vadovautis CPK VII dalies LIX skyriuje įtvirtintomis nuostatomis, reglamentuojančiomis tarptautinį civilinį procesą.
3. Lietuvos teismai nuo 2021 m. sausio 1 d. sprenddami dėl taikytinos teisės taikymo civiliniam ir komerciniam ginčui tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų pirmiausia turi vadovautis Susitarimo dėl išstojimo 66–67 straipsniais ir patikrinti, ar egzistuoja teisinė galimybė taikyti Roma I, Roma II ar Nemokumo bylų reglamentų nuostatas. Jei tokios teisinės galimybės nėra, Lietuvos teismai turi taikyti Lietuvos ratifikuotų tarptautinių sutarčių (1996 m. Hagos konvencija ir 2007 m. Hagos konvencija) nuostatas, jei ginčo dalykas patenka į tokių tarptautinių sutarčių taikymo sritį. Kai ginčo dalykas nepatenka į Lietuvos ratifikuotų tarptautinių sutarčių taikymo sritį, Lietuvos teismai, sprenddami dėl taikytinos teisės civiliniam ir komerciniam ginčui

56 „Lithuania – Central Authority & practical information“, <https://www.hcch.net/en/states/authorities/details3/?aid=265>.

57 „United Kingdom – Central Authority & practical information“, <https://www.hcch.net/en/states/authorities/details3/?aid=278>.

58 1965 m. Hagos konvencijos 10 straipsnio c punktas.

59 „Lithuania – Central Authority (Art. 2) and practical information“, <https://www.hcch.net/en/states/authorities/details3/?aid=506>; „United Kingdom – Central Authority (Art. 2) and practical information“, <https://www.hcch.net/en/states/authorities/details3/?aid=526>.

- tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų, turi vadovautis CK I knygos 1 dalies 2 skirsnyje įtvirtintomis nuostatomis, reglamentuojančiomis tarptautinę privatinę teisę.
4. Lietuvos teismai nuo 2021 m. sausio 1 d. sprendami egzektvūros klausimus dėl Jungtinės Karalystės priimtų teismų sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose tarp Lietuvos ir Jungtinės Karalystės subjektų, pirmiausia turi vadovautis Susitarimo dėl 67 straipsnio 2–3 dalimis ir patikrinti, ar egzistuoja teisinė galimybė taikyti Briuselis Ibis ir Briuselis IIbis, Išlaikymo, Europos vykdomojo rašto, Europos mokėjimo įsakymo, Europos ieškinių dėl nedidelių sumų nagrinėjimo ar Nemokumo bylų reglamentų nuostatas. Jei tokios teisinės galimybės nėra, Lietuvos teismai turi taikyti Lietuvos ratifikuotų tarptautinių sutarčių (1996 m. Hagos konvencijos, 2005 m. Hagos konvencijos ir 2007 m. Hagos konvencijos) nuostatas, jei ginčo dalykas patenka į tokių tarptautinių sutarčių taikymo sritį. Kai ginčo dalykas nepatenka į Lietuvos ratifikuotų tarptautinių sutarčių taikymo sritį, Lietuvos teismai, sprendami dėl egzektvūros tvarkos taikymo Jungtinės Karalystės teismų sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose atžvilgiu, turi vadovautis CPK VII dalies LX skyriuje įtvirtintomis nuostatomis, reglamentuojančiomis tarptautinį civilinį procesą.
 5. Lietuvos teismai nuo 2021 m. sausio 1 d. sprendami dėl teisminių ir neteisminių dokumentų įteikimo ir įrodymų rinkimo Jungtinės Karalystės teritorijoje turi vadovautis 1970 m. Hagos konvencijos ir 1965 m. Hagos konvencijos nuostatomis.

Priedas

Taikymo sritis	Taikytinos taisyklės	Taikytinas norminis teisės aktas iki pereinamojo laikotarpio ir per jį	Taikytinas norminis teisės aktas po pereinamojo laikotarpio pabaigos
Plataus rango civiliniai ir komerciniai ginčai	<i>Jurisdikcijai</i>	Briuselis Ibis (Reglamentas Nr. 1215/2012)	2005 m. Hagos konvencija (dėl susitarimų dėl teisingumo) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)
	<i>Taikytinai teisei</i>	Roma I (Reglamentas Nr. 593/2008, taikomas sutartinėms prievolėms) Roma II (Reglamentas Nr. 864/2007, taikomas nesutartinėms prievolėms)	2005 m. Hagos konvencija (dėl susitarimų dėl teisingumo) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)
	<i>Egzektvūrai</i>	Briuselis Ibis (Reglamentas Nr. 1215/2012)	2005 m. Hagos konvencija (dėl susitarimų dėl teisingumo) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)
Ginčai, susiję su (1) su santuokos nutraukimu, gyvenimu skyrium (separacija) ar santuokos pripažinimu negaliojančia ir (2) tėvų pareigų skyrimu, naudojimosi jomis, perdavimu, apribojimu ar atėmimu	<i>Jurisdikcijai</i>	Briuselis IIbis (Reglamentas Nr. 2201/2003)	1996 m. Hagos konvencija (tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)
	<i>Taikytinai teisei</i>	1996 m. Hagos konvencija (tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)	1996 m. Hagos konvencija (tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)
	<i>Egzektvūrai</i>	Briuselis IIbis (Reglamentas Nr. 2201/2003)	1996 m. Hagos konvencija (tėvų pareigų ir vaikų apsaugos priemonių srityje) Nacionalinė teisė (visais kitais atvejais)

Taikymo sritis	Taikytinos taisyklės	Taikytinas norminis teisės aktas iki pereinamojo laikotarpio ir per jį	Taikytinas norminis teisės aktas po pereinamojo laikotarpio pabaigos
Ginčai, susiję su išlaikymo prievolėmis, atsirandančiomis iš šeimos santykių, tėvystės ar motinystės, santuokos ar giminystės	<i>Jurisdikcijai</i>	Išlaikymo reglamentas (Reglamentas Nr. 4/2009)	2007 m. Hagos konvencija
	<i>Taikytinai teisei</i>	2007 m. Hagos konvencija	2007 m. Hagos konvencija
	<i>Egzekvatūrai</i>	Išlaikymo reglamentas (Reglamentas Nr. 4/2009)	2007 m. Hagos konvencija
Ginčai, susiję su nemokumo bylomis	<i>Jurisdikcijai</i>	Nemokumo bylų reglamentas (Reglamentas Nr. 2015/848)	Nacionalinė teisė
	<i>Taikytinai teisei</i>	Nemokumo bylų reglamentas (Reglamentas Nr. 2015/848)	Nacionalinė teisė
	<i>Egzekvatūrai</i>	Nemokumo bylų reglamentas (Reglamentas Nr. 2015/848)	Nacionalinė teisė

The Impact of Brexit on the Settlement of Civil and Commercial Disputes with a Lithuanian-United Kingdom Element in Lithuania

Mykolas Romeris University Law School
Institute of Public Law
Lect. Dmitrij Mačiugin
E-mail: dmaciugin@mruni.eu

Summary. *On 1 February 2020, after the United Kingdom left the European Union as well as after the expiration of the transitional period provided for in the Withdrawal Agreement, the so-called Hard Brexit for judicial cooperation in civil and commercial matters occurred. Differently from judicial cooperation in criminal matters, the European Union and the United Kingdom did not reach an agreement on the determination of jurisdiction and applicable law, procedures of exequatur and judicial cooperation in civil and commercial matters, which definitely complicated the courts' proceedings in such categories of cases in the European Union as well as the United Kingdom. The Hard Brexit for judicial cooperation in civil and commercial matters led to the fact that the courts of the European Union and the United Kingdom as well as other persons faced difficulties in choosing the applicable normative legal acts, since the conflict of laws rules on the determination of jurisdiction and applicable law, procedures of exequatur and judicial cooperation in different periods of time (before and after the end of the transitional period) were set out in various normative legal acts (international agreements / European Union law / national law). Inevitably, mistakes in the application of these normative legal acts took place in the practice of the Lithuanian courts. Therefore, this article focuses on civil and commercial disputes arising from conflict of laws rules governing the determination of jurisdiction and applicable law, procedures of exequatur and judicial cooperation after the United Kingdom has left the European Union.*

Keywords: *international litigation, international jurisdiction, applicable law, exequatur, taking of evidence, service of documents, Brexit.*

2.5. Vartotojų teisių apsaugos stiprinimas: naujos legislatyvinės iniciatyvos

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas
Doc. dr. Lina Novikoviėnė
El. paštas: linan@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-13

Santrauka. 2021 m. rugsėjo 30 d. priėmus Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimo ir papildymo įstatymą, buvo atlikti reikšmingi pakeitimai, kuriais patikslintos ir papildytos vartojimo ginčų neteisminio nagrinėjimo procedūrinės nuostatos, įtvirtinta verslininko pareiga atlyginti vartojimo ginčus nagrinėjančios institucijos patirtas ginčo nagrinėjimo išlaidas, kai sprendimas priimamas vartotojo naudai, taip pat įstatymiškai sureglamentuotas vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų nustatymo procesas, vartotojų teisių apsaugos tarnybai suteikta teisė atlikti išankstinį (ex ante) vartojimo sutarčių projektų vertinimą dėl nesąžiningų sąlygų, verslininkui numatyta atsakomybė už nustatytų nesąžiningų sąlygų tolimesnį taikymą. Pakeitimų inicijavimą nulėmė siekis įtvirtinti efektyvesnį vartojimo ginčų neteisminį sprendimą, skatinant pardavėjus, paslaugų teikėjus kuo anksčiau taikiai išspręsti kilusius ginčus su vartotojais, taip pat skatinti efektyvesnę vartotojų apsaugą nuo nesąžiningų sąlygų vartojimo sutartyse naudojimo.

Vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimais patobulinta vartojimo ginčų neteisminio nagrinėjimo procedūra ne tik prisidedama prie efektyvesnio vartotojų pažeistų teisių gynimo, bet, skatinant pardavėjus, paslaugų teikėjus kuo anksčiau taikiai išspręsti kilusius ginčus su vartotojais, tenkinami vartotojo lūkesčiai dėl greito jų interesų patenkinimo, kartu potencialiai prisidedama prie ginčus nagrinėjančių institucijų darbo krūvio ir patiriamų sąnaudų mažinimo.

Atlikti vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimai išsprendžia ilgus metus, praktiškai nuo įgaliojimų nagrinėti vartojimo sutarčių nesąžiningas sąlygas Tarnybai suteikimo, buvusias teises problemas, kylančias tiek dėl Tarnybos įgaliojimų priimti privalomo sprendimo statusą turintį nutarimą dėl vartojimo sutarčių sąlygų pripažinimo nesąžiningomis nebuvimo, tiek dėl tolimesnio nesąžiningų sąlygų vartojimo sutartyse naudojimo, tiek nepakankamo prevencinio darbo užkertant kelią vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų naudojimui.

Reikšminiai žodžiai: vartotojų teisių apsauga, vartojimo ginčai, neteisminis ginčių sprendimas, nesąžiningos vartojimo sutarčių sąlygos.

Įvadas

2021 m. rugsėjo 30 d. priimtas Vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimo ir papildymo įstatymas¹ (toliau – Pakeitimo įstatymas), kuris turi įsigaliooti 2022 m. sausio 3 d. Šiuo Pakeitimo įstatymu atlikti Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymo (toliau – Vartotojų teisių apsaugos įstatymas arba VTAĮ) pakeitimai, prisidedantys prie vartotojų teisių apsaugos stiprinimo Lietuvoje. Pokyčius paskatino siekis įtvirtinti efektyvesnį vartojimo ginčų neteisminį sprendimą, skatinant pardavėjus, paslaugų teikėjus kuo anksčiau taikiai išspręsti kilusius ginčus su vartotojais, taip pat siekis užtikrinti veiksmingesnę vartotojų apsaugą nuo nesąžiningų sąlygų vartojimo

¹ Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymo Nr. I-657 12, 22-2, 23, 23-3, 25, 27, 28, 29-3, 32, 33, 40 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 35-1, 35-2 straipsniais įstatymas, TAR, 2021-10-08, Nr. 21217.

sutartyse naudojimo, aiškiai sureglamentuojant Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos (toliau – VVTAT arba Tarnyba) atliekamą vartojimo sutarčių nagrinėjimą dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo, įskaitant išankstinį (*ex ante*) vartojimo sutarčių projektų vertinimą dėl nesąžiningų sąlygų, taip pat nustatant pardavėjų, paslaugų teikėjų atsakomybę už nustatytą nesąžiningų sąlygų taikymą.²

Šio straipsnio tikslas – pateikti vartotojų teisių apsaugą stiprinančių Vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimų analizę. Tyrimo objektas – vartojimo ginčų neteisminio nagrinėjimo ir nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų nustatymo pokyčiai. Straipsnis parengtas remiantis mokslinės literatūros lingvistine, sistetine analize, taikytas dokumentų analizės metodas.

2.5.1. Vartojimo ginčų ne teismo tvarka sprendimas

Vartojimo ginčų ne teismo tvarka sprendimą reglamentuoja Vartotojų teisių apsaugos įstatymo 6 skirsnio nuostatos. Atitinkamai VTAĮ 12 straipsnio 1 dalies 5 punkte įtvirtinta, kad Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba ne teismo tvarka sprendžia vartotojų ir pardavėjų, paslaugų teikėjų ginčus. Per 2016–2020 m. Tarnybos sprendžiamų vartojimo ginčų skaičius padidėjo net 92 proc.: nuo 3076 ginčų 2016-aisiais iki 5919 ginčų 2020-aisiais. Ginčų daugėja kasmet: 2019 m. Tarnyba išnagrinėjo 4726 vartojimo ginčus, o 2020 m. – jau 5919. Akivaizdu, kad tokios nagrinėjamų ginčų apimtys reikalauja ištis didelių institucijos sąnaudų. VVTAT duomenimis³, vidutinės vieno vartojimo ginčo nagrinėjimo Tarnyboje sąnaudos yra apie 270 eurų.

Kartu pastebėtina, kad didelė dalis VVTAT nagrinėjamų vartojimo ginčų yra išsprendžiama ginčo šalių taikiu susitarimu (2018 m. – 54 proc., 2019 m. – 43 proc., 2020 m. – 37 proc.). Pakeitimo įstatymo iniciatorė Lietuvos Respublikos teisingumo ministerija, teikdama Vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimus, atkreipė dėmesį į didelį Tarnybai tenkanti krūvį sprendžiant vartojimo ginčus neteisminiu būdu, todėl kaip vieną iš priemonių, skatinančių taikų ginčo užbaigimą, numatė pareigą verslininkui atlyginti ginčų nagrinėjimo institucijos patirtas išlaidas. Pakeitimo įstatymo aiškinamajame rašte pabrėžiama, kad „VVTAT vartojimo ginčų neteisminio sprendimo krūvis galėtų būti žymiai mažesnis, jeigu pardavėjai, paslaugų teikėjai būtų suinteresuoti kuo anksčiau išspręsti vartojimo ginčus (tenkinti vartotojų pagrįstus reikalavimus). Atsižvelgiant į tai, Projektu siekiama sumažinti VVTAT tenkanti vartojimo ginčų neteisminio sprendimo krūvį, skatinant pardavėjus ir paslaugų teikėjus kuo anksčiau išspręsti ginčus su vartotojais“⁴. Pakeitimo įstatymu, kuriame VTAĮ 27 straipsnio 4 dalis išdėstoma nauja redakcija, numatoma: „Priimdama sprendimą dėl ginčo esmės, vartojimo ginčus nagrinėjanti institucija sprendžia:

1) dėl vartotojų reikalavimų pagrįstumo ir nustato ne ilgesnį negu 6 mėnesių reikalavimų įgyvendinimo terminą;

2) dėl vartotojo patirtų išlaidų, susijusių su vartojimo ginčų neteisminio sprendimo procedūra (įrodymų surinkimo išlaidų, įskaitant būtinas ekspertizės ar laboratorinių tyrimų išlaidas, išlaidų advokato ar advokato padėjėjo pagalbai apmokėti, vertimo išlaidų), atlyginimo proporcingai patenkintų vartotojo reikalavimų daliai;

3) dėl vartojimo ginčus nagrinėjančios institucijos patirtų ginčo nagrinėjimo išlaidų atlyginimo <...>.“

Tad naujuoju reguliavimu nustatoma pardavėjo, paslaugų teikėjo pareiga atlyginti vartojimo ginčus nagrinėjančios institucijos patirtas ginčo nagrinėjimo išlaidas (pavyzdžiui, VVTAT patirtas

2 Aiškinamasis raštas dėl Vartotojų teisių apsaugos įstatymo Nr. I-657 12, 22, 22(2), 23, 23(3), 25, 27, 28, 29(3), 32, 33, 40 straipsnių, priedo pakeitimo ir įstatymo papildymo 35(1) ir 35(2) straipsniais įstatymo projekto, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/7f0e4230152b11eb9604df942ee8e443?positionInSearchResults=4&searchModelUUID=f7c488d5-eca5-4229-8f46-8733ea7107ca>.

3 *Ibid.*

4 *Ibid.*

prekių tyrimo išlaidas, siekiant įvertinti prekės ginčijamą kokybę, arba prekių apžiūros išlaidas vartotojo gyvenamojoje vietoje ir pan.), kai sprendimas priimamas vartotojo naudai (patenkinti vartotojo reikalavimus arba juos patenkinti iš dalies), atitinkamai išlaidas atlyginant proporcingai vartotojo patenkintų reikalavimų daliai. VTAĮ 27 straipsnio 4 dalies 3 punkte papildomai reglamentuota, kad „šių išlaidų dydį nustato vartojimo ginčus nagrinėjanti institucija pagal vartojimo ginčų neteisminio sprendimo procedūros taisyklėse nurodytų vartojimo ginčų neteisminio sprendimo procedūros veiksmų atlikimo vidutinės sąnaudas“. Taip pat aiškiai įtvirtinta, kad iš vartotojo negali būti reikalaujama atlyginti vartojimo ginčus nagrinėjančios institucijos ginčo nagrinėjimo išlaidų.

Manytina, kad ši priemonė gali reikšmingai prisidėti prie to, kad ateityje bus sudaroma daugiau taikių susitarimų, nes verslininkui atsiranda papildoma motyvacija užbaigti ginčą su vartotoju taikiai, juolab kad pastarųjų metų vartojimo ginčų nagrinėjimo tendencijos rodo, jog maždaug pusė visų sprendimų buvo priimti vartotojų naudai (2018 m. – 55 proc., 2019 m. – 47 proc., 2020 m. – 45 proc.).

Atkreiptinas dėmesys dar ir į tai, kad Vartotojų teisių apsaugos įstatyme įtvirtinti ir kiti pakeitimai, susiję su neteisminiu vartojimo ginčų nagrinėjimu, pavyzdžiui, nustatoma pardavėjo, paslaugų teikėjo pareiga per nustatytą terminą pranešti vartojimo ginčus nagrinėjančiai institucijai apie sprendimo įvykdymą arba neįvykdymą, kai priimamas sprendimas vartotojo naudai (patenkinti vartotojo reikalavimus arba juos patenkinti iš dalies), taip pat abiejų ginčo šalių pareiga pranešti nagrinėjančiai institucijai, kai pareiškiamas ieškinys bendrosios kompetencijos teisme prašant nagrinėti ginčą iš esmės (VTAĮ 27 straipsnio 3 dalies 11 punktas). Taip pat atlikti kiti vartojimo ginčų neteisminio nagrinėjimo procedūrinių taisyklių patikslinimai bei papildymai, kurių reikšmingesnius derėtų paminėti:

a) patikslinta, kad tais atvejais, kai vartojimo ginčus nagrinėjanti institucija priima sprendimą atsisakyti nagrinėti ginčą, sprendimo nuorašas siunčiamas tik vartotojui, o ne abiem ginčo šalims (VTAĮ 23³ straipsnio 3 dalis);

b) numatomas naujas pagrindas vartojimo ginčus nagrinėjančiai institucijai sustabdyti ginčo nagrinėjimą, siekiant ginčo šalių sutaukinimo. Tokiu atveju turi būti pateikiamas abiejų ginčo šalių prašymas, ginčo nagrinėjimas gali būti stabdomas ne daugiau kaip 60 dienų terminui (VTAĮ 25 straipsnio 11 dalies 4 punktas);

c) atlikti ginčus nagrinėjančios institucijos teisės atsisakyti nagrinėti prašymą pakeitimai, įtvirtinant naują pagrindą atsisakyti tai daryti, kai vartotojo reikalavimai akivaizdžiai nepagrįsti, bei padidinant minimalią ginčo sumą, suteikiant teisę ginčus nagrinėjančiai institucijai atsisakyti nagrinėti prašymą, kai ginčo suma nesiekia 20 eurų (anksčiau – kai nesiekė 10 eurų) (VTAĮ 23³ straipsnio 1 dalies 7 ir 8 punktai). Čia derėtų atkreipti dėmesį į tai, kad minimalios ginčo sumos padidinimas iki 20 eurų nereiškia, kad mažesnės vertės ginčai iš viso nebūtų nagrinėjami neteisimine tvarka. Kaip ir anksčiau, VTAĮ 23³ straipsnio 1 dalies 8 punkto nuostata leidžia nagrinėti ir mažesnės vertės ginčus, kai ginčas turi reikšmės formuojant naują vartotojų teisių apsaugos praktiką ir (ar) yra kitų svarbių aplinkybių;

d) vartotojų viešojo intereso gynimo procedūrinės taisyklės (VTAĮ 32 straipsnis) buvo atskirtos nuo vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų nagrinėjimo procedūrų, pastarosioms sureglamentuoti numatant naujus Vartotojų teisių apsaugos įstatymo straipsnius, kurie toliau ir analizuojami šiame moksliniame straipsnyje.

2.5.2. Vartojimo sutarčių nesąžiningos sąlygos

Sudarant sutartis su vartotojais dažniausiai naudojamos standartinės sutartys, kurių sąlygos nėra individualiai aptariamoms, todėl sudarant šias sutartis paprastai nėra jokio individualaus sutarties sąlygų derinimo ir vartotojas tegali rinktis arba pasirašyti jam siūlomą sutartį, arba jos atsisakyti.

Lietuvos teismų praktikoje⁵ akcentuojama, kad vartotojas dėl informacijos, patirties, specialių žinių stokos ir panašių aplinkybių turi ribotas galimybes tinkamai įgyvendinti savo interesų apsaugą ir daryti poveikį sutarties sąlygų turiniui, dažnai jis gali tik rinktis arba pasirašyti jam siūlomą sutartį, arba jos atsisakyti. Atitinkamai verslininkas per sutarties sąlygas įgyja nepateisinamą prašumą prieš vartotoją. Todėl sąžiningumo principas yra ypač aktualus vartojimo sutartiniuose santykiuose. Sutarties šalių teisių ir pareigų pusiausvyrai vartojimo sutartyse užtikrinti reikalingas specialus, tik vartojimo sutartims taikomas įstatyminis reguliavimas.

Esminis vartojimo sutarčių instituto ypatumas ir vartotojo teisių gynimo teisinis mechanizmas yra įstatyme įtvirtintas nesąžiningų sutarčių sąlygų draudimas ir tokių sąlygų neprivalomumas vartotojui. Vartotojų teisių gynimas vertintinas kaip viešasis interesas, svarbus ne tik pačiam vartotojui, bet ir didelei visuomenės daliai, todėl Lietuvos Aukščiausiasis teismas (toliau – LAT) savo nutartyse ypač akcentuoja tai, kad kvalifikuoti vartojimo sutartis ir atlikti tokių sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolę teismas turi *ex officio*. Ši teismo teisė buvo išsamiai atskleista LAT 2016 m. spalio 21 d. nutartyje civilinėje byloje A. N. prieš „ERGO Insurance SE“⁶, kurioje kasacinis teismas pažymėjo, kad remiantis nusistovėjusia Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) praktika byloje dėl 1993 m. balandžio 5 d. Europos Bendrijų Tarybos direktyvos 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų sutartyse su vartotojais (toliau – Direktyva 93/13/EEB) aiškinimo, kuriose vartotojas dėl jam mažiau palankios padėties nei pardavėjo ar tiekėjo, taip pat dėl galimybių derėtis, turimos informacijos lygio priverstas sutikti su iš anksto nustatytais sąlygomis ir negali daryti įtakos jų turiniui, teismas turi būti aktyvus ir jam kyla pareiga nagrinėti nesąžiningų sąlygų klausimą, jei tik teismui yra žinomos šiuo klausimu reikalingos teisinės ir faktinės aplinkybės. Svarbu paminėti, kad šią pareigą teismas turi net tada, jei nėra vartotojo prašymo, ir tai turi daryti bet kurioje civilinio proceso stadijoje.

Nesąžiningų sąlygų vartojimo sutartyse draudimą ir sąžiningumo kontrolę nustato Civilinio kodekso 6.228⁴ straipsnis. Ši norma yra specialioji – taikoma tik vartojimo sutartims, ja į nacionalinę teisę perkeltos Direktyvos 93/13/EEB, kuri iš dalies buvo pakeista priėmus 2011 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 2011/83/ES dėl vartotojų teisių, nuostatos. Direktyvos 93/13/EEB 7 straipnio 1 dalis numato, kad valstybė privalo užtikrinti vartotojų teisę *inter alia* kreiptis į teismą ar kompetentingas institucijas dėl sąlygos pripažinimo nesąžininga ir užkirsti kelią tokios sąlygos tolesniam naudojimui.

Civilinio kodekso 6.228⁴ straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad nesąžiningomis laikomos vartojimo sutarčių sąlygos, kurios šalių nebuvo individualiai aptartos ir kuriomis dėl sąžiningumo reikalavimo pažeidimo iš esmės pažeidžiama šalių teisių ir pareigų pusiausvyra vartotojo nenaudai. Iš šios įstatymo normos plaukia, kad nesąžininga gali būti pripažinta individualiai neaptarta vartojimo sutarties sąlyga, prieštaraujanti bendriesiems sąžiningumo reikalavimams ir taip iš esmės pažeidžianti šalių teisių ir pareigų pusiausvyrą vartotojo nenaudai. Vienas iš pirmųjų kriterijų nesąžiningų sąlygų kontrolei atlikti – sutarties sąlygos neturi būti individualiai aptartos. Pagal Civilinio kodekso 6.228⁴ straipsnio 4 dalį, individualiai neaptartomis laikomos vartojimo sutarties sąlygos, kurioms parengti negalėjo daryti įtakos vartotojas, ypač jeigu tos sąlygos nustatytos iš anksto verslininko parengtoje standartinėje sutartyje. Nors šioje teisės normoje akcentuojama standartinė sutartis, kuri dėl ypač ribotos vartotojo derybinės galios sudaro didesnę sutarties šalių interesų pusiausvyros pažeidimo ne vartotojo naudai tikimybę, „vertinant sąlygos nesąžiningumą neturi būti apsiribojama vien tipinių (standartinių) sutarčių sąlygų kontrole, nes įstatyme vartojama sąvoka „individualiai neaptarta sutarties sąlyga“ yra platesnė nei „standartinė sutarties sąlyga“ ir apima visas sutarčių sąlygas, kurios buvo vienašališkai įtvirtintos, nesant tarp sutarties šalių tinkamų derybų, net jei jos panaudotos tik vienoje sutartyje. Taigi į Civilinio kodekso 6.228⁴ straipsnio reguliavimo apimtį patenka standartinės sutartys, standartinės sutarčių sąlygos, taip pat kitos

5 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008 m. vasario 29 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-211/2008.

6 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-424-701/2016.

sutarčių sąlygos, jeigu vartotojas neturėjo realių galimybių daryti įtakos jų turiniui ir jos nebuvo individualiai suderėtos. Tais atvejais, kai tam tikra sutarties sąlyga buvo aptarta individualiai, nesąžiningumo nustatymo nuostatos taikomos kitoms tokios sutarties sąlygoms⁷. Pareiga įrodyti, kad tam tikra sutarties sąlyga buvo aptarta individualiai, tenka pardavėjui ar paslaugų teikėjui (Civilinio kodekso 6.228⁴ straipsnio 4 dalis).

Vartotojas, kurio teisės buvo pažeistos dėl nesąžiningų sąlygų vartojimo sutartyse naudojimo, turi galimybę savo pažeistas teises ginti teismine tvarka arba kreipdamasis į vartotojų teises ginančias institucijas. Civilinio kodekso 6.228⁴ straipsnio 10 dalis numato, kad „vartotojų teises ginančios institucijos turi teisę įstatymų nustatyta tvarka kontroliuoti sutarčių standartines sąlygas ir ginčyti nesąžiningas vartojimo sutarčių sąlygas“. Vartotojų teisių apsaugos įstatymo 32 straipsnio 2 dalis įtvirtina Tarnybos įgaliojimus nagrinėjant vartojimo sutarčių nesąžiningas sąlygas. Minima teisės norma numato, kad „Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba, nustačiusi, kad vartojimo sutarties sąlygos yra nesąžiningos, turi kreiptis į pardavėją, paslaugų teikėją ir pasiūlyti jam per 14 dienų nuo šio pasiūlymo gavimo pakeisti, panaikinti arba nebetaikyti nesąžiningos sąlygos ar sąlygų sudarant sutartis su vartotojais, taip pat nurodyti pardavėjui ar paslaugų teikėjui, kad Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba kreipsis į teismą su ieškiniu ar pareiškimu (skundu) dėl nesąžiningos sąlygos (sąlygų) pripažinimo negaliojančiomis ar pakeitimo, jeigu pardavėjas ar paslaugų teikėjas nevykdys Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos pasiūlymo“. Atitinkamai 12 straipsnio 1 dalies 6 punktą numatė, kad Tarnyba „įstatymų nustatyta tvarka kontroliuoja sutarčių standartines sąlygas ir ginčija nesąžiningas vartojimo sutarčių sąlygas“. Iš esmės iki 2021 m. rugsėjo 30 d. priimto Pakeitimo įstatymo tai buvo vienintelės įstatyminės nuostatos, numatančios, kad vartotojo teisės dėl nesąžiningų sąlygų naudojimo gali būti ginamos ne tik teismine, bet ir neteismine tvarka. Tačiau Tarnyba nebuvo įgaliota priimti vykdytinių nutarimų, susijusių su nesąžiningomis sutarčių sąlygomis, o pats vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų neteisminis nagrinėjimas įstatymiškai nebuvo sureglamentuotas. Nagrinėdama vartojimo sutarčių nesąžiningas sąlygas Tarnyba vadovavosi Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos darbo reglamentu.⁸

Nagrinėjamo klausimo kontekste verta paminėti dar 2019 m. liepos 16 d. Valstybės kontrolės pateiktą valstybinio audito ataskaitą „Ar užtikrinama vartotojų teisių apsauga“, kurioje kartu su kitomis rekomendacijomis, pateiktomis sprendžiant tuo metu nustatytas problemas, buvo pateiktos ir rekomendacijos, susijusios su nesąžiningų vartojimo sutarčių sąlygų nagrinėjimu. Ataskaitoje pažymima, kad prevencinė veikla vykstant nesąžiningų sąlygų kontrolę yra nepakankama, „vartotojai negali būti tikri, kad jų su pardavėjais ir paslaugų teikėjais sudaromose sutartyse nustatytos standartinės sąlygos, kurios sudarant sutartį su vartotojais nėra individualiai aptariamoms, yra sąžiningos ir nepažeis jų teisėtų interesų. Teisės aktai nenumato pardavėjams ir paslaugų teikėjams pareigos teikti vertinti parengtus tipinių vartojimo sutarčių, kurios sudaromos su dideliu skaičiumi vartotojų, projektus. Dėl to dažniausiai nesąžiningos sąlygos nustatomos tada, kai jau yra sudarytos sutartys ir jų neigiamą poveikį patiria vartotojai“⁹. Ataskaitoje taip pat pabrėžiama, kad Tarnybos nutarimai, kuriais pardavėjai ir paslaugų teikėjai įpareigojami pakeisti, panaikinti arba nebetaikyti sutarčių sąlygų, kurios buvo pripažintos nesąžiningomis, nėra privalomai vykdomi, o tai daro neigiamą įtaką vartotojų teisių gynimui. Todėl siekiant efektyvesnės vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolės pateiktos šios rekomendacijos:

„a) nustatyti, kad visi vartotojų teisių apsaugos institucijų sprendimai, kuriuos įvykdžius būtų apgintos vartotojų pažeistos teisės, turėtų vykdomojo dokumento galią;

7 2009 m. kovo 24 d. Vartotojų teisių apsauga vartojimo sutartiniuose santykiuose: teisinio reguliavimo ir teismų praktikos apžvalga, *Teismų praktika*, Nr. 30.

8 Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos direktoriaus 2019 m. balandžio 10 d. įsakymas Nr. 1-128 „Dėl Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos darbo reglamento patvirtinimo“, *TAR*, 2019-04-17, Nr. 6286.

9 2019 m. liepos 16 d. Valstybinio audito ataskaita Nr. VA-4 „Ar užtikrinama vartotojų teisių apsauga“, <https://www.vkontrole.lt/failas.aspx?id=3969>.

b) nustatyti, kokių tipinių vartojimo sutarčių projektų standartinės sąlygos turėtų būti derinamos su vartotojų teisių apsaugą užtikrinančiomis institucijomis;

c) užtikrinti, kad visi vartotojų teisių apsaugos institucijų nustatyti pažeidimai būtų pavišinti ir paskelbta informacija, reikalinga vartotojams, kad jie galėtų įgyvendinti savo teisę į pažeistų teisių gynimą ir į turtinės bei neturtinės žalos (nuostolių) atlyginimą.¹⁰

Analizuodami Pakeitimo įstatymą matome, kad jame įtvirtintomis legislatyvinėmis iniciatyvomis sprendžiamos ir anksčiau įvardytos Valstybės kontrolės audito nustatytos problemos.

Pakeitus Vartotojų teisių apsaugos įstatymo 12 straipsnio 1 dalies 6 punktą ir jame aiškiai išdėsius, kad Vartotojų teisių apsaugos tarnyba „atlieka vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolę“, taip pat įstatymą papildžius 35¹ straipsniu, detalai sureglamentuota Tarnybos vykdomo vartojimo sutarčių nagrinėjimo dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo procedūra (atskiriant ją nuo viešojo intereso gynimo), numatant vartojimo sutarčių nagrinėjimo dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo pradėjimo, atsisakymo pradėti nagrinėjimą pagrindus, procedūrinius terminus, kaip antai, 30 dienų terminą pradėti arba atsisakyti pradėti nagrinėjimą, 60 dienų terminą vartojimo sutarčiai vertinti numatant 30 dienų pratęsimo galimybę. Naujajame reglamentavime (VTAĮ 35¹ straipsnio 8 dalyje) taip pat numatyta, kad Tarnyba turi galimybę nutraukti vartojimo sutarčių vertinimo procedūrą tuomet, kai verslininkas pripažįsta, kad vartojimo sutarties sąlygos yra nesąžiningos, ir pateikia Tarnybai išipareigojimą jų netaikyti.

Tuo atveju, kai vartojimo sutartis dėl nesąžiningų sąlygų išnagrinėjama, Tarnyba gali priimti vieną iš šių nutarimų:

1) „pripažinti, kad vartojimo sutarties sąlyga ar tam tikros sąlygos yra nesąžiningos, ir įpareigoti pardavėją, paslaugų teikėją netaikyti šių sąlygų sudarant naujas vartojimo sutartis ir vykdant sudarytas vartojimo sutartis;

2) nepripažinti, kad vartojimo sutarties sąlygos yra nesąžiningos.“¹¹

Taip pat atsirado nuostatų, numatančių, kad Tarnybos nutarimai yra vieši ir skelbiami Tarnybos interneto svetainėje, nepažeidžiant asmens duomenų apsaugos, komercinės, banko, profesinės ir kitų įstatymų saugomų paslapčių apsaugos reikalavimų, taip pat vartotojo teisės į privataus gyvenimo neliečiamumą (VTAĮ 35¹ straipsnio 13 dalis). Tai leis užtikrinti viešumo ir skaidrumo principų įgyvendinimą nagrinėjant vartojimo sutarčių nesąžiningas sąlygas.

Pakeitimo įstatyme įtvirtintos ir kitos procedūrinės taisyklės, kurios kai kuriais aspektais yra panašios į vartojimo ginčų nagrinėjimą, pavyzdžiui, Tarnyba, nustačiusi esant nesąžiningas sąlygas, priima nutarimą, kuris privalomai vykdomas, išskyrus 35¹ straipsnio 14 dalyje numatytą atvejį, kai suinteresuoti asmenys, nesutinkantys su Tarnybos nutarimais, priimtais dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo išnagrinėjus vartojimo sutartis, pareiškia ieškinį bendrosios kompetencijos teisme Civilinio proceso kodekso nustatyta tvarka. Tačiau skirtingai nei nagrinėjant vartojimo ginčus, vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų nagrinėjimo atvejais, ieškinį pareiškus pardavėjui ar paslaugų teikėjui, atsakovė yra Tarnyba ir ginčas tarp paslaugų teikėjo ar pardavėjo ir Tarnybos persikelia į teismą. Tuomet spręsti klausimą, ar atitinkamos vartojimo sutarties sąlygos gali būti pripažintos nesąžiningomis, yra teismo kompetencija.

Taip pat numatytas subjektų, turinčių teisę Tarnybai pateikti motyvuotą prašymą nagrinėti vartojimo sutartį dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo, ratas. Pagal 35¹ straipsnio 1 dalį, ši teisė suteikta: 1) vartotojams; 2) vartotojų asociacijoms; 3) valstybės ir savivaldybių institucijoms ir įstaigoms. Tarnybai taip pat suteikta teisė savo iniciatyva pradėti vartojimo sutarties nagrinėjimą dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo.

10 2019 m. liepos 16 d. Valstybinio audito ataskaita Nr. VA-4 „Ar užtikrinama vartotojų teisių apsauga“, <https://www.vkontrole.lt/failas.aspx?id=3969>.

11 Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymo Nr. I-657 12, 22-2, 23, 23-3, 25, 27, 28, 29-3, 32, 33, 40 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 35-1, 35-2 straipsniais įstatymas, *supra note*, 1.

Dar viena svarbi naujovė, atsiradusi Vartotojų teisių apsaugos įstatymą papildžius 35² straipsniu, yra Tarnybai suteikta teisė atlikti išankstinę (*ex ante*) viešųjų vartojimo sutarčių projektų standartinų sąlygų nagrinėjimą dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo. Kaip numatyta 35² straipsnio 1 dalyje, šis vertinimas atliekamas tuomet, kai Tarnyba gauna pardavėjo ar paslaugų teikėjo motyvuotą prašymą bei kitais įstatymų nustatytais atvejais. Manytina, kad šių nuostatų įtvirtinimas prisidės prie vartotojų teisių apsaugos stiprinimo, nes, siekiant užtikrinti tinkamą ir efektyvią vartotojų interesų apsaugą, labai svarbus vaidmuo tenka prevencinei veiklai užkardant vartotojų teisių pažeidimus, t. y. tikrinant verslininkų parengtus sutarčių projektus ir eliminuojant nesąžiningas sąlygas tol, kol jų dar nepriėmė vartotojas.

Jau minėtoje 2019 m. Valstybės kontrolės pateiktoje vartotojų teisių apsaugos valstybinio audito ataskaitoje¹², atkreipiant dėmesį į prevencinės veiklos svarbą bei esamą nepakankamo prevencinio darbo problemą, pažymima, kad vykdant išankstinę vartojimo sutarčių vertinimą vartotojai būtų tikri, kad jų su pardavėjais ir paslaugų teikėjais sudaromose sutartyse įtvirtintos standartinės sąlygos, kurios sudarant sutartį su vartotojais nėra individualiai aptariamoms, yra sąžiningos ir nepažeis jų teisėtų interesų. Ataskaitoje¹³ pabrėžiama, kad, nepaisant prevencinės veiklos naudos vartotojų teisių apsaugai, šios veiklos apimtys vertinamuoju laikotarpiu buvo pernelyg mažos. Audito metu nustatyta, kad prevenciškai buvo stebima tik labai maža dalis ūkio subjektų, t. y. 460 iš 100 000, o tam tikrose srityse, pavyzdžiui, draudimo ir finansinių paslaugų, restoranų ir viešbučių, maisto ir gėrimų, prevencinis stebėjimas apskritai nebuvo vykdomas. Tenka konstatuoti, kad su šiomis išvadomis sutikti reikia, nes vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų nustatymo praktika ilgą laiką ir buvo tokia, kad nesąžiningos sąlygos dažniausiai nustatomos jau po fakto, t. y. kai vartojimo sutartis su nesąžiningomis sąlygomis jau sudaryta, o vartotojo ir verslininko teisių ir pareigų pusiausvyra pažeista vartotojo nenaudai.

Akivaizdu, kad iš anksto vertinti verslo subjektų, kurių teikiamos paslaugos pasižymi standartinėmis sutarčių sudarymu, pvz., paskolos, draudimo, televizijos, interneto ar ryšio paslaugų sutartys, sutarčių projektus yra tikslinga, nes taikant tokias priemones galima išvengti didelės dalies ginčų atsiradimo, vartotojų teisių pažeidimo atvejų ir taip esmingai prisidėti prie vartotojų pasitikėjimo verslu augimo. Tuo turi būti suinteresuoti ir patys verslininkai.

Pakeitimo įstatymu papildžius Vartotojų teisių apsaugos įstatymo 40 straipsnį nauja 2 dalimi, įtvirtintos visiškai naujos nuostatos, numatančios verslininko atsakomybę už nesąžiningų vartojimo sutarties sąlygų, kurios įsiteisėjusiu teismo sprendimu arba Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos nutarimu buvo pripažintos nesąžiningomis, tolesnį taikymą, taip pat už Tarnybos patvirtintų verslininko rašytinių išpareigojimų, nurodytų šio įstatymo 35¹ straipsnio 8 dalyje, nesilaikymą.

Siekiant užkirsti kelią verslininkui toliau naudoti vartotojų atžvilgiu nesąžiningomis pripažintas sąlygas, įstatyme nustatyta Tarnybos taikoma bauda, siekianti iki 3 proc. metinių pajamų, bet ne didesnė negu vienas šimtas tūkstančių eurų, o pakartotinai per vienus metus padarius pažeidimą bauda jau gali siekti iki 6 proc. metinių pajamų, bet turi būti ne didesnė negu du šimtai tūkstančių eurų. Įstatymas taip pat numato, kad verslininkui, kuris nepateikia informacijos apie savo metines pajamas, už nesąžiningų sąlygų tolimesnį naudojimą skiriama bauda iki vieno šimto tūkstančių eurų, o kai pažeidimas padarytas pakartotinai per vienus metus nuo baudos ar įspėjimo už šiame įstatyme nurodytą pažeidimą paskyrimo, – iki dviejų šimtų tūkstančių eurų (VTAĮ 40 straipsnio 2 dalis). Tais atvejais, kai pažeidimu nepadaroma esminės žalos saugomiems vartotojų interesams, taip pat atsižvelgdama į byloje nustatytą aplinkybių visumą bei vadovaudamasi teisingumo ir protingumo kriterijais, Tarnyba turi teisę pardavėjui, paslaugų teikėjui taikyti įspėjimą (VTAĮ 40 straipsnio 3 dalis). Pažymėtina, kad, nustatant procentinio dydžio baudas už tolesnį nesąžiningų sąlygų taikymą, pasinaudota jau esama praktika taikant baudas už vartotojų teisių pažeidimus pagal Lietuvos Respublikos nesąžiningos komercinės veiklos vartotojams draudimo įstatymą.

12 2019 m. liepos 16 d. Valstybinio audito ataskaita „Ar užtikrinama vartotojų teisių apsauga“, *supra note*, 9.

13 *Ibid.*

Išvados

1. Vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimais patobulinta vartojimo ginčų neteisminio nagrinėjimo procedūra ne tik prisidedama prie efektyvesnio vartotojų pažeistų teisių gynimo, bet, skatinant pardavėjus, paslaugų teikėjus kuo anksčiau taikiai išspręsti kilusius ginčus su vartotojais, tenkinami vartotojo lūkesčiai į greitą jų interesų patenkinimą, kartu potencialiai prisidedama prie ginčus nagrinėjančių institucijų darbo krūvio ir patiriamų sąnaudų mažinimo.
2. Naujuoju reguliavimu nustačius verslininkui pareigą atlyginti vartojimo ginčus nagrinėjančios institucijos patirtas ginčo nagrinėjimo išlaidas, kai sprendimas priimamas vartotojo naudai, t. y. vartotojo reikalavimus patenkinus visiškai arba juos patenkinus iš dalies išlaidos atlyginamos proporcingai vartotojo patenkintų reikalavimų daliai, manytina turėtų ne tik labiau motyvuoti pardavėjus ar paslaugų teikėjus išspręsti ginčą su vartotoju taikiai, bet ir atsakingiau vertinti iš vartotojų gaunamas pretenzijas, siekiant išvengti potencialaus neteisminiu būdu sprendžiamo ginčo.
3. Iki Pakeitimo įstatymo priėmimo vartojimo sutarčių nagrinėjimas dėl nesąžiningų sąlygų nustatymo buvo reglamentuotas praktiškai vienu įstatymo punktu, nustatant, kad VVTAT tikrina vartojimo sutartis nesąžiningų sąlygų aspektu, tačiau pardavėjui ar paslaugų teikėjui nesutinkant su Tarnybos išvada, VVTAT buvo įpareigojama kreiptis į teismą ir reikalauti pripažinti negaliojančiomis vartojimo sutarties nesąžiningas sąlygas. Tobulinant vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų nagrinėjimo procedūras atlikti svarbūs pakeitimai, kurie, manytina, užtikrins pakankamai veiksmingą vartotojų teisių apsaugą vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų nustatymo srityje, t. y.:
 - a) įtvirtintas VVTAT sprendimų dėl vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų privalomumas, įgalinant VVTAT priimti vykdytinus nutarimus, susijusius su nesąžiningomis sutarčių sąlygomis, sudarys sąlygas turėti geresnius Tarnybos priimtų nutarimų įvykdymo rodiklius;
 - b) nuostata, kad VVTAT sprendimai dėl vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų yra viešai skelbiami, leis nagrinėjant vartojimo sutarčių nesąžiningas sąlygas įgyvendinti skaidrumo principą;
 - c) už pripažintų nesąžiningomis vartojimo sutarčių sąlygų tolimesnį naudojimą verslininkams numatyta atsakomybė sumažins nesąžiningomis pripažintų vartojimo sutarčių sąlygų tolimesnio naudojimo tikimybę;
 - d) atsižvelgiant į prevencinės veiklos teikiamą naudą vartotojų interesų apsaugai ir įvertinus, kad jos mastai yra nepateisinamai maži ir privalo būti didinami, Tarnybai suteikti įgaliojimai atlikti išankstinį vartojimo sutarčių projektų nesąžiningų sąlygų įvertinimą sudarys galimybę proaktyviai išspręsti nesąžiningų sąlygų naudojimo vartojimo sutartyse problemą.
4. Atlikti vartotojų teisių apsaugos įstatymo pakeitimai išsprendžia ilgus metus, praktiškai nuo įgaliojimų nagrinėti vartojimo sutarčių nesąžiningas sąlygas Tarnybai suteikimo, buvusias teises problemas, kylančias tiek dėl Tarnybos įgaliojimų priimti privalomo sprendimo statusą turintį nutarimą dėl vartojimo sutarčių sąlygų pripažinimo nesąžiningomis nebuvimo, tiek dėl tolimesnio nesąžiningų sąlygų vartojimo sutartyse naudojimo, tiek nepakankamo prevencinio darbo užkertant kelią vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų naudojimui.

Strengthening of Consumers' Rights Protection: New Legislative Initiatives

Mykolas Romeris University
Law School
Institute of Private Law
Assoc. prof. Lina Novikovienė
E-mail: linan@mruni.eu

Summary. *The adoption of the amendments and supplements to the Law on Protection of Consumer Rights on 30 September 2021 signify important developments in the field of consumer protection in Lithuania, which include the clarification of procedural provisions of non-judicial examination of consumer disputes; establishment of a duty of business to repay the costs incurred by the consumer disputes resolution institution while examining the claim when favourable decision is reached for the consumer; regulation of the process for determining unfair terms of consumer contracts; the right of the State Consumer Rights Protection Authority to conduct ex ante assessment of draft consumer contracts concerning unfair terms; and envisaging liability for businesses for further application of established unfair contractual terms. Amendments were inspired by the need to ensure more effective non-judicial consumer dispute resolution and encourage vendors and service providers to settle amicably their disputes with consumers at an early stage, as well as ensure more effective protection of consumers from the use of unfair terms in consumer contracts.*

Improved procedure of non-judicial consumer dispute resolution by virtue of the mentioned legal amendments not only contributes to more effective defence of infringed consumer rights, but will likely encourage vendors and service providers to settle their disputes with consumers at an early stage, consumers' expectations will faster be met. Furthermore, the amendments will potentially reduce the workload and costs incurred by dispute resolution institutions.

The amendments adopted provide a solution to long-standing legal issues existing since the time of assigning the powers to the State Consumer Rights Protection Authority to consider unfair terms of consumer contracts, which related to the absence of powers of the Authority to adopt a legally binding decision in this field, further use of such terms and insufficient actions to ensure prevention of use of unfair terms in consumer contracts.

Keywords: *consumer protection, consumer disputes, alternative consumer dispute resolution, unfair terms in consumer contracts.*

III

LIETUVA IR TARPTAUTINĖ TEISĖ

III

3.1. Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų apsaugos sutarčių eros pabaiga

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas
Prof. dr. Solveiga Palevičienė
El. paštas: solveiga@mruni.eu

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas
Dokt. Ovidijus Speičys
El. paštas: ovspeicys@stud.mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-14

Santrauka. Straipsnyje aptariamas Lietuvai 2021 m. rugsėjo 4 d. įsigaliojęs 2020 m. gegužės 5 d. Susitarimas dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo. Siekiama trumpai apibūdinti istorinį kontekstą, lėmusį daugumos ES valstybių narių tarpusavio dvišalių investicijų sutarčių panaikinimą, aptarti Susitarimo reikšmę investicinio arbitražo procesams ir išryškinti pagrindines problemas, kylančias nutraukus ES „vidines“ investicijų sutartis. Šių sutarčių nutraukimas tapo ilgai trukusios įtampos tarp ES teisės ir tarptautinės investicijų teisės sprendimu. Susitarimu taip pat sureguliuoti dar neužbaigtų investicinio arbitražo procesų klausimai. Kai kurie Susitarimo aspektai, tokie kaip retrospektyvus teisinis jo poveikis, kelia pagrįstų abejonių dėl Susitarimo atitikties teisės viršenybės ir teisėtų lūkesčių apsaugos principams. ES valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių panaikinimas neišvengiamai kelia klausimų, kokios materialinės teisių apsaugos garantijos bus taikomos ES investuotojams ir kokia bus procesinė jų reikalavimų valstybei nagrinėjimo tvarka. Kol į šiuos klausimus nebus pateikta visapusiškų bei aiškių atsakymų, investuotojų padėtis liks teisiškai neapibrėžta.

Reikšminiai žodžiai: ES valstybių narių dvišalės investicijų apsaugos sutartys, ES vidinės dvišalės investicijų sutartys, ES teisė, tarptautinė investicijų teisė, tarptautinis investicinis arbitražas.

Įvadas

Lietuvos Respublikos Seimas 2021 m. birželio 30 d. priėmė įstatymą¹, kuriuo ratifikavo 2020 m. gegužės 5 d. Susitarimą dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo (toliau – Susitarimas)². Susitarimu Europos Sąjungos (toliau – ES) 23 valstybės narės³ susitarė nutraukti jas tarpusavyje siejusias dvišales tarptautines investicijų sutartis. Lietuva buvo, kai kuriais atvejais ir tebėra, 17 tokių sutarčių šalimi. Remiantis Susitarimo 4 straipsnio 2 dalimi, ES vidaus dvišalės investicijų sutartys nutraukiamos, kai Susitarimas įsigalioja abiem kiekvienos tokios sutarties šalims. Pagal Susitarimo 16 straipsnio 2 dalį, šis dokumentas kiekvienai jį pasirašiusiai šaliai įsigalioja per 30 dienų nuo ratifikavimo, patvirtinimo ar priėmimo instrumento deponavimo. Atsižvelgiant į šias nuostatas, Susitarimas Lietuvai įsigaliojo 2021 m. rugsėjo 4 d.⁴ Taigi šiuo metu

1 Lietuvos Respublikos įstatymas dėl Susitarimo dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo ratifikavimo, TAR, 2021-07-14, Nr. 15852.
2 2020 m. gegužės 5 d. susitarimas dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo, OJ L 169, 2020 m. gegužės 29 d., p. 1–41.
3 Susitarimo nepasirašė Austrija, Suomija, Švedija ir Airija.
4 Ratification Details, <https://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/agreement/?id=2019049&DocLanguage=en>.

Lietuva Susitarimo pagrindu jau yra nutraukusi 13 dvišalių investicijų sutarčių, sudarytų su kitomis ES valstybėmis narėmis. Kitos 4 sutartys, sudarytos su Čekija, Rumunija, Portugalija ir Belgijos–Liuksemburgo ekonomine sąjunga, bus nutrauktos Susitarimui įsigaliojus šių valstybių atžvilgiu.

ES valstybių narių sprendimas nutraukti tarpusavio dvišales investicijų apsaugos sutartis buvo priimtas pakankamai greitai po itin plačiai nuskambėjusio ir gana prieštaringai vertinamo Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) 2018 m. kovo 6 d. sprendimo *Achmea* byloje⁵. Tačiau, žvelgiant iš platesnės ES politikos užsienio investicijų apsaugos srityje perspektyvos, *Achmea* sprendimas buvo tik katalizatorius, pagreitinęs jau seniai egzistavusios ES teisės ir tarptautinės investicijų teisės įtampos sprendimą. Šis sprendimas, galiausiai pasireiškęs ES vidaus dvišalių investicijų sutarčių nutraukimu ir minėtą įtampą išsprendęs vienareikšmiškai ES teisės naudai, užbaigė itin reikšmingą ES vidaus investicijų apsaugos sistemos reformos etapą. Tačiau šis etapas buvo labiau destruktivaus nei konstruktyvaus pobūdžio. ES vidaus dvišalės investicijų sutartys, kuriose įtvirtinti aiškūs investuotojų teisių apsaugos standartai ir galimybė investuotojų bei valstybių ginčus spręsti arbitraže, panaikintos be aiškios alternatyvos, kylančios iš ES teisės. Į šią problemą ES institucijų dėmesį atkreipė ir Lietuva. Deklaracijoje, kurią ES pateikė kartu su pranešimu apie Susitarimo ratifikavimą, Lietuva pažymėjo, kad nuspėjamas, stabilus ir aiškus verslo aplinkos teisinis reguliavimas yra būtinas tarptautinėms investicijoms ES vidaus rinkoje skatinti. Lietuva išreiškė poziciją, kad privalu sustiprinti investuotojų teisių apsaugą ES, tobulinant jau esamus teisinius instrumentus ar sukuriant naujus, taip pat užtikrinant efektyvų investuotojų ir ES valstybių narių ginčų sprendimo mechanizmą.⁶ Taigi, užbaigus dvišalių investicijų sutarčių tarp ES valstybių narių erą, prasidėjusi naujoji era kelia kol kas daugiau klausimų, nei pateikia atsakymų.

Šio straipsnio tikslas yra trumpai įvertinti istorinį kontekstą, kuris nulėmė ES vidaus dvišalių investicijų sutarčių panaikinimą, išnagrinėti Susitarimo teisinę reikšmę tarptautiniams investicinio arbitražo procesams, kurie jau buvo pasibaigę arba vis dar vyko iki įsigaliojant Susitarimui, bei atkreipti dėmesį į pagrindinius klausimus, neišvengiamai kylančius panaikinus šias sutartis.

Atliekant tyrimą buvo naudojami istorinis, teleologinis, loginės ir sisteminės analizės metodai. Istorinis ir teleologinis metodai pasitelkti, siekiant iširti ES dvišalių investicijų sutarčių panaikinimo priežastis. Loginės analizės metodas naudotas analizuojant Susitarimo nuostatas ir kritiškai vertinant ES investicijų apsaugos sistemos reformos dalyvių (Europos Komisijos, ES valstybių narių, ESTT) pozicijas. Sisteminis metodas taikytas, siekiant apibrėžti esmines problemas, kylančias investuotojų teisių apsaugos sistemoje po to, kai buvo panaikintos ES vidinės investicijų sutartys.

3.1.1. ES teisės ir tarptautinės investicijų teisės konfliktas

Didžioji dalis dvišalių investicijų sutarčių tarp ES valstybių narių buvo sudarytos XX a. 10-ajame dešimtmetyje ir XXI a. 1-ojo dešimtmečio pirmojoje pusėje.⁷ Pasibaigus okupaciniam Sovietų Sąjungos režimui Vidurio ir Rytų Europoje susiformavo nemažai naujų valstybių. Vakarų Europos valstybėms jos tapo patrauklia kryptimi nukreipiant savo investicijas, o tokių investicijų priėmimas ir skatinimas buvo puiki priemonė naujosios valstybės paspartinti savo ekonominį augimą.

ES 2004, 2007 ir 2013 m. vykdant plėtrą, nemažai Vidurio ir Rytų Europos šalių, kurios buvo pasirašiusios dvišales investicijų sutartis su Vakarų Europos šalimis, tapo ES valstybėmis narėmis. Tokiu būdu ES „senbuvų“ ir naujai prisijungusių valstybių sudarytos dvišalės investicijų sutartys tapo vadinamosiomis „vidinėmis“ ES dvišalėmis investicijų sutartimis. Tai reišė, kad potencialiai kilo dvie-

5 ESTT 2018 m. kovo 6 d. sprendimas byloje *Slovakijos Respublika prieš Achmea BV*, Nr. C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158.

6 Declaration / reservation, Party: Lithuania, <https://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/ratification/?id=2019049&partyid=LT&doclanguage=en>.

7 Rimantas Daujotas, „Investicinio arbitražo reforma Europos Sąjungoje“, p. 1, <http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2019/10/Rimantas-Daujotas.-Investicinio-arbitrazo-reforma-2019-ICSID-Arbitrazas-Achmea.pdf>.

jų teisinių režimų – ES teisės ir tarptautinės viešosios investicijų teisės, vienu metu reguliuojančių tą pačią sritį – ES investuotojų, investuojančių kitose ES valstybėse narėse, teisių apsaugą, konfliktas.

ES pozicija šiuo klausimu buvo vienareikšmiška ir ji netruko ją pareikšti. Jau 2004 m. Europos Komisija, atsižvelgdama į tai, kad nemažai valstybių, su kuriomis ES valstybės narės buvo sudariusios dvišales investicijų sutartis, prisijungė prie bendros ES rinkos, ėmė abejoti šių tarptautinių sutarčių tikslingumu.⁸ 2006 m. investicinio ginčo, kilusio tarp Nyderlandų investuotojo ir Čekijos Respublikos, kontekste Europos Komisija pažymėjo, kad nuo valstybių prisijungimo prie ES momento ES teisė yra viršesnė už tarptautinę investicijų teisę, kylančią iš dvišalių investicijų sutarčių. Dėl šios priežasties, kaip nurodė Europos Komisija, dvišalės investicijų sutartys yra netaikytinos tose srityse, kurios patenka į ES taikymo apimtį, ir šia apimtimi apskritai turėtų būti panaikintos.⁹

ES valstybių narių požiūris šiuo klausimu išsiskyrė. 2008 m. paskelbtoje ES Tarybos Ekonomikos ir finansų komiteto ataskaitoje buvo nurodyta, kad didžioji dalis ES valstybių narių nesutinka su Europos Komisijos išreikštu susirūpinimu dėl galimo dvišalių investicijų sutarčių diskriminacinio poveikio į skirtingas šalis savo kapitalą nukreipiančių investuotojų atžvilgiu ir nemano, kad šios sutartys turėtų būti nutraukiamos.¹⁰ Tokia buvo daugumos Vakarų ES valstybių narių pozicija, nes jos buvo suinteresuotos kuo platesnės apimties savo investuotojų teisių apsauga Vidurio ir Rytų Europos valstybėse.¹¹ O šios šalys daug dažniau už Vakarų Europos valstybes tapdavo atsakovėmis investiciniame arbitraže, inicijuotame pagal dvišales investicijų sutartis.¹² Tai greičiausiai buvo viena pagrindinių priežasčių, kodėl didelės dalies Vidurio ir Rytų ES valstybių narių pozicija investicijų sutarčių atitiktis ES teisei klausimu buvo visiškai priešinga.¹³ Pavyzdžiui, Čekijos vyriausybė 2008 m. priėmė sprendimą bendro sutarimo pagrindu nutraukti visas dvišales investicijų sutartis, kurias ši šalis buvo sudariusi su kitomis ES valstybėmis narėmis. O tuo atveju, jei tam tikros investicijų sutartys ir liktų galioti, Čekijos teigimu, jos netaikytinos nuo Čekijos prisijungimo prie ES momento.¹⁴ Iš esmės tokios pačios pozicijos, gindamosi nuo investuotojo reikalavimo investiciniame arbitraže, laikėsi ir Slovakija.¹⁵

ES teisės ir tarptautinių dvišalių investicijų sutarčių, sudarytų tarp ES valstybių narių, konfliktas pasireiškė dviem pagrindiniais aspektais. Pirma, pasak Europos Komisijos, dvišalių investicijų sutarčių tinklas sukuria diskriminacinę aplinką, nes investuotojams, investuojantiems skirtingose ES valstybėse narėse, gali būti taikomi skirtingi teisinės apsaugos standartai. Antra, Komisijos nuomone, atsižvelgiant į tai, kad ESTT neturi galimybės peržiūrėti investiciniame arbitraže galimai sprendžiamų ES teisės taikymo klausimų, kyla grėsmė ES teisės taikymo vientisumui.¹⁶

Europos Komisija šią poziciją reiškė *amicus curae* statusu¹⁷ toliau dalyvaudama investicinio arbitražo bylose, pradėtose pagal ES vidines dvišales investicijų sutartis. Pavyzdžiui, *Micula* byloje, kurioje buvo nagrinėjamas investicinis ginčas tarp Švedijos investuotojo ir Rumunijos, Europos Komisija pareiškė, kad jei Rumunija arbitražo teismo priimto sprendimo pagrindu investuotojui turėtų išmokėti bet kokią kompensaciją, tai reikštų neteisėtą valstybės pagalbą ir pažeistą ES teisę.¹⁸

8 Cecilia Olivet, „A test for European solidarity. The case of intra-EU Bilateral Investment Treaties“ (Transnational Institute, 2013), 5, https://www.tni.org/files/download/briefing_on_intra-eu_bits_0.pdf.

9 *Ibid.*; Europos Komisija šios pozicijos laikėsi SCC arbitražo byloje Nr. 088/2004 tarp *Eastern Sugar B. V.* ir Čekijos Respublikos, https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0259_0.pdf.

10 2008 m. gruodžio 17 d. ES Tarybos Ekonomikos ir finansų komiteto ataskaita, <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-17363-2008-INIT/en/pdf>.

11 Olivet, *supra note*, 8.

12 *Ibid.*, 3.

13 *Ibid.*, 5.

14 *Ibid.*, 6; Čekija šios pozicijos laikėsi SCC arbitražo byloje Nr. 088/2004 tarp *Eastern Sugar B. V.* ir Čekijos Respublikos.

15 *Ibid.*

16 2012 m. vasario 16 d. Komisijos personalo darbinis dokumentas „Kapitalo judėjimas ir investicijos ES, Komisijos tarnybų dokumentas dėl rinkos stebėjimo“, <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6556-2012-INIT/en/pdf>.

17 Investicinio arbitražo teismas gali suteikti teisę byloje nedalyvaujančiai šaliai raštu pasisakyti dėl byloje nagrinėjamų klausimų. Tokios šalies procesinis statusas vadinamas *amicus curae*. Žr., pvz., ICSID Arbitražo taisyklių 37 straipsnio 2 dalį.

18 Daujotas, *supra note*, 7: 9.

Arbitražo teismui šioje byloje investuotojui priteisus kompensaciją ir Rumunijai sumokėjus jos dalį, Europos Komisija Rumunijos atžvilgiu pradėjo tyrimą dėl neteisėtos valstybės pagalbos suteikimo ir nurodė šiai valstybei nebevykdyti likusios arbitražinio sprendimo dalies.¹⁹ Europos Komisija analogiškus tyrimus dėl ES teisės pažeidimo pradėjo ir Austrijos, Nyderlandų, Slovakijos ir Švedijos atžvilgiu, o 2015 m. šių valstybių (taip pat ir Rumunijos) oficialiai paprašė nutraukti dvišales tarpusavio investicijų sutartis. Kitos 21 valstybės narės Europos Komisija paprašė pateikti informaciją apie jų turimas tarpusavio dvišales investicijų sutartis (Airija ir Italija visas dvišales tarpusavio investicijų sutartis jau buvo nutraukusios atitinkamai 2012 ir 2013 m.).²⁰

Galiausiai galimybę pasisakyti ES teisės ir ES valstybių narių tarpusavio dvišalių investicijų sutarčių suderinamumo klausimu gavo ESTT. Savąją poziciją ESTT išreiškė tarp Nyderlandų bendrovės „Achmea“ (ankstesniu pavadinimu „Eureko“) ir Slovakijos kilusio ginčo kontekste. Slovakija 2004 m. reformavo savo sveikatos apsaugos sistemą ir privatiems vietas bei užsienio subjektams pradėjo leisti teikti privataus sveikatos draudimo paslaugas. „Achmea“ šia galimybe pasinaudojo ir Slovakijoje įsteigė bendrovę, per kurią teikė tokio pobūdžio paslaugas. 2006 m. Slovakija panaikino savo ankstesnį sprendimą ir uždraudė paskirstyti iš privataus sveikatos draudimo veiklos gautą pelną. „Achmea“, manydama, kad tai pažeidė jos, kaip užsienio investuotojos, teises, prieš Slovakiją inicijavo investicinį arbitražą. 2012 m. arbitražo teismas priėmė sprendimą, kuriuo įpareigojo Slovakiją Nyderlandų bendrovei sumokėti 22,1 mln. Eur. Slovakija Frankfurto prie Maino aukštesniajam apygardos teismui (Vokietija buvo arbitražo vietos valstybė) pateikė prašymą dėl arbitražinio sprendimo panaikinimo. Teismui atmetus šį prašymą, jo sprendimą Slovakija apskundė Aukščiausiam Federaliniam teismui, o šis kreipėsi į ESTT dėl prejudicinio sprendimo, klausdamas, ar arbitražinė išlyga, įtvirtinta dvišalėje Nyderlandų ir Slovakijos investicijų sutartyje, neprieštaruja ES teisei.²¹

Tokiomis aplinkybėmis 2018 m. kovo 6 d. buvo priimtas garsusis ESTT *Achmea* sprendimas. ESTT šiame sprendime, analizuodamas dvišalės investicijų sutarties arbitražinės išlygos atitikties ES teisei klausimą, pirmiausia nurodė, kad arbitražo teismui sprendžiant, ar buvo pažeisti tarptautinėje sutartyje įtvirtinti apsaugos standartai, gali tekti aiškinti valstybės narės nacionalinę teisę, o kadangi ES teisė sudaro sudėtinę valstybės narės nacionalinės teisės dalį, arbitražo teismui gali tekti interpretuoti bei taikyti ir ES teisę.²² Tačiau arbitražo teismas, sudarytas dvišalės tarptautinės sutarties pagrindu, nepriklauso ES valstybės narės teismų sistemai ir dėl šios priežasties neturi įgaliojimų kreiptis į ESTT dėl prejudicinio sprendimo.²³ Be to, nacionaliniai teismai, atliekantys tik labai ribotą investicinio arbitražo sprendimo teisėtumo kontrolę, taip pat neturi galimybių užtikrinti jo suderinamumo su ES teise.²⁴ Dėl šių priežasčių kyla grėsmė ES teisės auto-

19 2014 m. spalio 1 d. Europos Komisijos pranešimas Rumunijai, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4066.pdf>.

20 2015 m. birželio 18 d. Europos Komisijos pranešimas spaudai, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/lt/IP_15_5198.

21 Sprendimas byloje *Slovakijos Respublika prieš Achmea BV*, *supra note*, 5: 6–23 punktai.

22 *Ibid.*, 40–42 punktai.

23 *Ibid.*, 45–49 punktai.

24 *Ibid.*, 50–56 punktai. ESTT *Achmea* sprendime nurodė, kad komercinio arbitražo atveju ribota nacionalinių teismų kontrolė pateisinama siekiu užtikrinti šio ginčų sprendimo būdo efektyvumą, jei tokią kontrolę atliekantys teismai gali kreiptis į ESTT dėl prejudicinio sprendimo. Tai yra ES teisė pripažįsta komercinį arbitražą, nes komercinio arbitražo sprendimus peržiūrintys nacionaliniai teismai gali kreiptis į ESTT. Skirtį tarp komercinio arbitražo ir investicinio arbitražo ESTT padarė tuo aspektu, kad pirmasis kyla iš atitinkamų šalių autonomijos, o antrasis iš valstybės sudarytos tarptautinės sutarties, kuria tam tikri ginčai pašalinami iš nacionalinių teismų jurisdikcijos. Tokia ESTT argumentacija visiškai neįtikinama. Pirma, valstybė, sudarydama tarptautinę investicijų sutartį, taip pat įgyvendina savo autonomiją. O investuotojo sprendimas inicijuoti investicinį arbitražą paremtas jo autonomija. Taigi investicinis arbitražas taip pat grindžiamas jo šalių autonomija. Antra, investicinio arbitražo sprendimams (išskyrus tuos, kuriems taikoma ICSID konvencija) nacionaliniuose teismuose taikoma lygiai tokia pati kontrolė kaip ir komercinio arbitražo sprendimų atveju, t. y. *inter alia* apibrėžtais atvejais suteikianti teisę kreiptis į ESTT dėl prejudicinio sprendimo. Juk ir pats *Achmea* prejudicinis sprendimas buvo priimtas Vokietijos teismui peržiūrint *investicinio* arbitražo sprendimą. Taigi neaišku, kaip ribota nacionalinių teismų kontrolė gali legitimuoti vieną arbitražo formą (komercinį arbitražą), bet ne kitą (investicinį arbitražą). Toks ESTT argumentų nenuoseklumas gali suteikti pagrindą nuomonei, kad ESTT *Achmea* sprendimu paprasčiausiai pratęsė Europos Komisijos politinę kampaniją prieš ES valstybių narių dvišales investicijų sutartis.

nomijai.²⁵ Remdamasis šiais argumentais, ESTT pripažino, kad Nyderlandų ir Slovakijos dvišalėje investicijų sutartyje įtvirtinta arbitražinė išlyga prieštarauja ES teisei.²⁶

Achmea sprendimas tapo lemiamu postūmiu ilgametėje Europos Komisijos kovoje su ES valstybių narių tarpusavio dvišalėmis investicijų sutartimis. Nors *Achmea* sprendimo teisinė reikšmė ir pasekmės toli gražu nebuvo vienareikšmiškai suprantamos²⁷, Europos Komisija netrukus išleido komunikatą, kuriuo paragino valstybes nares formaliai nutraukti jas siejančias dvišales investicijų sutartis, bei patikino, kad ES teisė užtikrina adekvačią investuotojų teisių apsaugą ES vidaus rinkoje.²⁸ Reaguodamos į šiuos pokyčius, ES valstybės narės, tarp jų ir Lietuva, 2019 m. sausio 15 ir 16 d. pasirašė deklaracijas, kuriomis įsipareigojo nutraukti tarpusavio dvišales investicijų sutartis.²⁹

Ši įsipareigojimą ES valstybės narės įgyvendino 2020 m. gegužės 5 d. pasirašydamos Susitarimą. Susitarimo 2 straipsnyje įtvirtinta, kad dvišalės investicijų sutartys nutraukiamos jame nustatytais sąlygomis, t. y. atitinkama sutartis nutraukiama Susitarimui įsigaliojus kiekvienoje iš tokios sutarties šalių.³⁰ Tuo pačiu Susitarimu nutrauktos ir laikinojo galiojimo sąlygos (vadinamosios „saulėlydžio“ sąlygos, angl. *sunset clauses*), pagal kurias įprastai, vadovaujantis teisėtų lūkesčių apsaugos principu, net ir nutraukus investicijų sutartis, jose numatyta apsauga investicijas jau atlikusiems investuotojams būna taikoma dar tam tikrą laikotarpį (įprastai 10–15 metų).³¹

Taigi Susitarimu ES valstybės narės panaikino tarpusavio dvišales investicijų sutartis. Tačiau, panaikinant šias sutartis, buvo privalu aptarti, kokį poveikį tai turės arbitražo procesams, vykstantiems tarp ES valstybių narių ir ES investuotojų. 2018 m. liepos 31 d. duomenimis, tokių procesų buvo net 83.³² Toliau straipsnyje trumpai aptariama, kaip Susitarimu sureguliuoti klausimai, susiję su neužbaigtais ES vidiniais investiciniais ginčiais.

3.1.2. Susitarimo įtaka investicinio arbitražo procesams

Susitarimo 4 straipsnio 1 dalis suteikia formalią išraišką *Achmea* byloje prietai išvadai – dvišalėje investicijų sutartyse įtvirtintos arbitražinės išlygos prieštarauja ES sutartims, todėl yra netaikytinos. Dėl šios priežasties tokios arbitražinės išlygos negali būti laikomos tinkamu arbitražo procedūrų teisiniu pagrindu nuo tos dienos, nuo kurios ES valstybe nare tapo paskutinė iš kiekvienos dvišalės investicijų sutarties šalių.

Susitarimas arbitražo procedūras suskirsto į baigtas, nebaigtas ir naujas arbitražo procedūras. Įdomu tai, kad atspirties taškas laiko prasme, pasitelkiamas šiam skirstymui, yra ne Susitarimo įsigaliojimo diena³³, o 2018 m. kovo 6 d., t. y. ESTT sprendimo *Achmea* byloje priėmimo diena. Baigta arbitražo procedūra laikoma bet kuri arbitražo procedūra, kuri pasibaigė taikos sutartimi

25 Sprendimas byloje *Slovakijos Respublika prieš Achmea BV*, *supra note*, 5: 59 punktas.

26 Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 267 ir 344 straipsniams.

27 Viena iš galimų *Achmea* sprendimo interpretacijų pateikiama, pavyzdžiui, Epaminontas E. Triantafilou, David Pusztai, „Chapter 4: Achmea, Investment Treaty Arbitration, Public International Law and EU Law: The Way Forward“, iš *The Future of Investment Treaty Arbitration in the EU: Intra-EU BITs, the Energy Charter Treaty, and the Multilateral Investment Court*, Ana Stanic and Crina Baltag (eds.), (Kluwer Law International, 2020), 43–62.

28 2018 m. liepos 19 d. Europos Komisijos komunikatas „ES vidaus investicijų apsauga“, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0547>.

29 2019 m. sausio 15 d. ir 2019 m. sausio 16 d. Valstybių narių vyriausybės atstovų deklaracijos dėl Teisingumo Teismo sprendimo byloje *Achmea* teisinių pasekmių ir investicijų apsaugos Europos Sąjungoje, https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf; <https://www.regeringen.se/48ee19/contentassets/d759689c0c804a9ea7af6b2de7320128/achmea-declaration.pdf>.

30 Susitarimo 4 straipsnio 2 dalis, 16 straipsnis.

31 Susitarimo 2 straipsnio 2 dalis, 3 straipsnis.

32 Fact Sheet on Intra-European Union Investor-State Arbitration Cases, žiūrėta 2021 m. lapkričio 3 d., <https://investmentpolicy.unctad.org/publications/1193/fact-sheet-on-intra-european-union-investor-state-arbitration-cases>.

33 Susitarimo įsigaliojimas reglamentuojamas Susitarimo 16 straipsnyje.

arba galutiniu sprendimu, priimtu iki 2018 m. kovo 6 d. ir tinkamai įvykdytu iki šios datos.³⁴ Nebaigta arbitražo procedūra – tai bet kuri arbitražo procedūra, pradėta iki 2018 m. kovo 6 d., bet nelaikytina baigta procedūra. Nauja arbitražo procedūra – tai bet kuri procedūra, pradėta 2018 m. kovo 6 d. ar vėliau.

Susitarimą pasirašiusių ES valstybių narių pozicija naujų investicinio arbitražo procesų atžvilgiu aiški ir paprasta – Susitarimo 5 straipsnis numato, kad dvišalėse investicijų sutartyse įtvirtintos arbitražinės išlygos nėra naujų arbitražo procedūrų teisinis pagrindas. Tuo tarpu remiantis Susitarimo 6 straipsniu, jis neturi poveikio baigtoms arbitražo procedūroms, t. y. Susitarimo pagrindu jos negali būti atnaujintos.

Pagal Susitarimo 7 straipsnį, valstybės narės nebaigtose arbitražo procedūrose arba naujose procedūrose, jei tokios buvo inicijuotos 2018 m. kovo 6 d. ar vėliau, turi informuoti arbitražo teismus apie *Achmea* sprendimo sukeltus teisinius padarinius, t. y. kad arbitražo teismai neteko jurisdikcijos nagrinėti ES valstybių narių ir ES investuotojų investicinius ginčus. Jei arbitražinis sprendimas jau buvo priimtas, tačiau dar nebuvo įvykdytas iki 2018 m. kovo 6 d., Susitarimo šalys privalo prašyti kompetentingo nacionalinio teismo, įskaitant bet kurioje trečiojoje valstybėje esantį teismą, panaikinti arbitražo sprendimą arba atsisakyti jį pripažinti bei vykdyti.

Susitarimas numato tam tikras pereinamojo laikotarpio priemones. Jo 9 straipsnyje reglamentuojama vadinamojo struktūrinio dialogo procedūra. Investuotojui suteikiama teisė kreiptis į arbitražo procese dalyvaujančią valstybę narę ir prašyti pradėti susitarimo procedūrą.³⁵ Šia galimybe investuotojas gali pasinaudoti, jei arbitražo teismo paprašo sustabdyti arbitražo bylą arba, jei arbitražinis sprendimas jau yra priimtas, atsisako inicijuoti jo vykdymo teisminę procedūrą, o jei tokia procedūra jau inicijuota, išpareigoja prašyti ją sustabdyti. Teisė inicijuoti taikinamąją procedūrą suteikiama ir valstybei narei. Tačiau investuotojas su valstybės narės pasiūlymu gali sutikti tik taip pat įgyvendinęs nurodytas sąlygas.³⁶ Taikinamoji procedūra gali būti pradėta per šešis mėnesius nuo dvišalės investicijų sutarties, kuria remiantis buvo pradėtas arbitražo procesas, nutraukimo. Susitarimas taip pat gana detalai reglamentuoja tarpininko paskyrimo procesą, jo vaidmenį ir procedūrinius terminus.³⁷

Susitarimas taip pat numato, kad jei investuotojai sutinka atsisakyti savo reikalavimų arbitraže, jiems suteikiama galimybė per tam tikrą laiką tuos pačius (susijusius su tomis pačiomis galbūt neteisėtomis valstybės priemonėmis) reikalavimus pareikšti kompetentinguose nacionaliniuose teismuose, nors nacionalinėje teisėje nustatyti ieškinio senaties terminai jau ir būtų suėję.³⁸

Aukščiau aptartų Susitarimo nuostatų atžvilgiu galima pateikti kelis pastebėjimus.

Pirma, ES valstybių narių ir ES investuotojų tarpusavio ginčiuose priimti investicinio arbitražo sprendimai, kurie nebuvo įvykdyti iki 2018 m. kovo 6 d., Susitarimą pasirašiusių šalių teritorijoje greičiausiai nebeturės jokio poveikio. Šių valstybių nacionaliniai teismai privalės taikyti Susitarimą ir naikinti tokius arbitražinius sprendimus, jei į juos bus dėl to kreipiamasi, arba atsisakyti juos pripažinti bei vykdyti. ESTT priėmus sprendimą *Achmea* byloje vyravo įvairių nuomonių dėl šio sprendimo teisinio poveikio. Pavyzdžiui, buvo teigiama, kad pagrindinė problema *Achmea* byloje buvo susijusi su poreikiu užtikrinti ES teisės vientisą aiškinimą. Tuo tarpu investicinio arbitražo bylose, kuriose nekyla ES teisės taikymo klausimų, *Achmea* sprendimu neturėtų būti vadovaujama, nes grėsmė vienodam ES teisės aiškinimui neatsiranda.³⁹ Tačiau Susitarimas nebepaliko

34 Susitarimo 1 straipsnio 4 dalis.

35 Susitarimo 9 straipsnio 1 dalis.

36 Susitarimo 9 straipsnio 1 dalis.

37 Susitarimo 9 straipsnio 7–13 dalys.

38 Susitarimo 10 straipsnis.

39 Kai kurie tarptautinio investicinio arbitražo teismai, remdamiesi tokiu ar panašiu argumentu, atmesdavo prieštaravimus dėl jurisdikcijos, kurie buvo pradėti reikšti po *Achmea* sprendimo. Žr., pvz., Devin Bray, Surya Kapoor, „Agreement on the Termination of Intra-EU BITs: Sunset in Stone?“, *Kluwer Arbitration Blog*, 2020 m. lapkričio 4 d., <http://arbitration-blog.kluwerarbitration.com/2020/11/04/agreement-on-the-termination-of-intra-eu-bits-sunset-in-stone/>.

vietos tokio pobūdžio argumentams ir abejonėms. *Visi* arbitražo procesai, pradėti Susitarimą pasirašiusių ES valstybių narių tarpusavio dvišalių investicijų sutarčių pagrindu ir neužbaigti iki 2018 m. kovo 6 d., nediferencijuojant, ar juose buvo sprendžiami ES taikymo teisės klausimai, ar ne, netenka teisinio pagrindo ir nesukelia jokių teisinių padarinių.

Reikėtų pastebėti, kad tokios pačios išvados savaime nereikėtų daryti investicinio arbitražo sprendimų panaikinimo ar vykdymo trečiojoje šalyje (valstybėse, kurios nėra Susitarimo šalys) atžvilgiu. Nors Susitarimo 7 straipsnio b punktas įpareigoja jo šalis prašyti ir trečiųjų valstybių teismų panaikinti investicinio arbitražo sprendimus arba atsisakyti juos vykdyti, tokių valstybių nacionaliniams teismams Susitarimas nėra privalomas. Todėl jie turėtų daugiau laisvės, vertindami investuotojų argumentus, kodėl arbitražinis sprendimas vis dėlto neturėtų būti panaikintas arba kodėl neturėtų būti atsisakyta jį vykdyti.

Antra, Susitarimas kelia pagrįstų abejonių dėl sukeliamų teisinių padarinių poveikio laiko prasme. Kaip minėta, kaip atspirties taškas Susitarime numatyta 2018 m. kovo 6 d. data, t. y. ESTT sprendimo *Achmea* byloje priėmimo diena. Pagal Susitarimą, investicinio arbitražo procesai, nepasibaigę iki šios dienos, turi būti nutraukiami, o jei juose jau priimti sprendimai, jie turi būti panaikinti arba nevykdomi. Tačiau pats Susitarimas įsigaliojo tik 2020 m. rugpjūčio 29 d., jį ratifikavus Danijai ir Vengrijai, o kiekviena konkreti į Susitarimo taikymo apimtį patenkanti dvišalė investicijų sutartis neteko (ar dar neteks) galios tik nuo tada, kai Susitarimą ratifikuos abi tokios sutarties šalys. Atsižvelgiant į tai, 2018 m. kovo 6 d. Susitarimu nutraukiamos dvišalės investicijų sutartys dar galiojo ir jose įtvirtintos arbitražinės išlygos tuo metu sudarė tinkamą investicinio arbitražo procesų teisinį pagrindą. Taigi Susitarimo teisiniai padariniai buvo nukreipti ne tik į ateitį, bet ir į praeitį. Abejotina, ar toks Susitarimo atgalinis poveikis suderinamas su teisės viršenybės ir teisėtų lūkesčių apsaugos principais.⁴⁰ Kai kurių komentatorių nuomone, tai gali tapti argumentu investuotojams priešintis Susitarimo poveikiui arbitražo procesams, kuriuose jie dalyvauja.⁴¹

Trečia, Susitarimas nenumato, kas turėtų nutikti, kai struktūrinio dialogo procedūra, pradėta pagal 9 straipsnį, pasibaigia nepasiekus taikos sutarties. Neaišku, ar investuotojui suteikiama teisė atnaujinti sustabdytą arbitražo procesą.⁴² Be to, vargu ar apskritai struktūrinio dialogo procedūra investuotojams suteiks apčiuopiamą naudą. Valstybės narės pagal Susitarimą yra nepalyginti geresnėje padėtyje negu investuotojai. Jų teritorijoje investuotojams palankūs investicinio arbitražo sprendimai absoliučia dauguma atvejų greičiausiai nebeturės jokio realaus poveikio. Todėl jos neturi jokių rimtesnių paskatų, išskyrus konkrečias išimtis, sutikti pradėti susitarimo procedūrą. Tokios išimties galėtų būti atvejai, kai valstybės siekia išsaugoti konstruktyvius santykius su investuotoju arba numato, kad investuotojui palankus arbitražinis sprendimas galėtų būti nukreipiamas vykdyti į trečiąją šalį ir egzistuoti tokio sprendimo pripažinimo bei įvykdymo toje šalyje rizika.

Susitarimas jau spėjo sukelti praktinių padarinių ir investicinio arbitražo, kurio šalimi yra Lietuva, kontekste. 2016 m. Prancūzijos įmonė „Veolia Environnement S. A.“ kartu su savo keliomis antrinėmis įmonėmis (tarp jų ir UAB „Vilniaus energija“) Tarptautiniame investicinių ginčų sprendimo centre (toliau – ICSID) pareiškė ieškinį Lietuvai dėl žalos, padarytos investicijų nusavinimu, atlyginimo.⁴³ Šiuo metu ši arbitražo byla vis dar nėra išnagrinėta, tačiau Lietuva jau 2020 m. rugpjūtį savo ruožtu su ieškiniu „Veolia“ grupės įmonėms dėl žalos, susijusios su aplinkybėmis, nagrinėjamomis investiciniame arbitraže, atlyginimo kreipėsi į Lietuvos nacionalinį teismą. Pateikdama šį ieškinį, Lietuva nurodė, kad, remiantis Susitarimu, investicinio arbitražo teismas nebeturi jurisdikcijos nagrinėti šalių tarpusavio reikalavimų, todėl Lietuvos reikalavimas turėtų būti nagrinėjamas Lietuvos teisme. Vilniaus apygardos teismas Lietuvos ieškinį atsisakė priimti,

40 Triantafilou, Puzstai, *supra note*, 27: 56–57. Šiame straipsnyje analizuojamos Susitarimo projekto nuostatos, tačiau aktualios nuostatos išliko nepakitusios galutiniame Susitarimo tekste.

41 Bray, Kapoor, *supra note*, 39.

42 Triantafilou, Puzstai, *supra note*, 27: 56.

43 Veolia Environnement S. A. ir kiti prieš Lietuvos Respubliką (ICSID bylos Nr. ARB/16/3).

tačiau Lietuvos apeliacinis teismas, remiantis vėliausiais viešai prieinamais duomenimis, ieškinio priėmimo klausimą grąžino iš naujo nagrinėti pirmosios instancijos teismui. Apeliacinės instancijos teismas nurodė, kad ieškinio priėmimo klausimą sprendęs teismas turėjo, be kita ko, vertinti, ar ICSID arbitražo teismo sprendimas sukels kokias teises pasekmes ginčo šalims, t. y. ar jis galės būti vykdomas ES.⁴⁴ Tokia Lietuvos apeliacinio teismo pozicija yra puikus Susitarimo realaus poveikio pavyzdys.

Toliau straipsnyje trumpai aptariamos esminės problemos, kylančios panaikinus ES valstybių narių tarpusavio dvišalių investicijų sutartis.

3.1.3. Kaip atrodo naujoji era?

ES vidaus rinkoje vykę užsienio investicijų apsaugos sistemos pokyčiai buvo gana staigūs ir itin plataus užmojo. *Achmea* byloje ESTT teismas konstatavo, kad ES teisei prieštarauja tik dvišalėje investicijų sutartyje įtvirtinta arbitražinė išlyga. Tačiau nusprendus panaikinti ES valstybių narių dvišales investicijų sutartis, panaikintos ne tik tokio pobūdžio arbitražinės išlygos, bet ir šiose sutartyse nustatyti užsienio investuotojų materialieji teisių apsaugos standartai. Nors Europos Komisija jau ilgą laiką kryptingai siekė ES valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių panaikinimo, galiausiai jos panaikintos skubiai, į jų vietą nespėjus pasiūlyti jokios aiškios alternatyvos. Kilusį neuztikrintumą parodo kai kurių pačių Susitarimą pasirašiusių valstybių, tokių kaip Lietuva, Liuksemburgas ir Portugalija, deklaracijos, kuriose ES raginama kuo skubiau sukurti teisinę aplinką, kuri tinkamai saugotų investuotojų teisėtus lūkesčius ir atkurtų teisinį apibrėžtumą.⁴⁵

Panaikinus ES vidines dvišalių investicijų sutartis neišvengiamai kyla du bendro pobūdžio klausimai: kokie materialieji teisių apsaugos standartai šiuo metu taikytini investuotojams ir kokiais ginčų su valstybe sprendimo mechanizmais jie gali pasinaudoti.

Europos Komisija iškart po *Achmea* sprendimo suskubo patikinti ES valstybes nares, kad ES teisė užsienio investicijoms ES vidaus rinkoje suteikia visapusišką apsaugą.⁴⁶ Investuotojų teisinė apsauga ES lygmeniu kyla iš ES steigimo sutarčių, įtvirtinančių pagrindines keturias laisves, t. y. asmenų, kapitalo, paslaugų ir prekių judėjimo laisves⁴⁷, ES Pagrindinių teisių chartijos⁴⁸ (toliau – Chartija), bendrųjų ES teisės principų bei specifinių tam tikrus sektorius reguliuojančių ES teisės aktų.⁴⁹

Kyla klausimas, ar šiuose ES teisės šaltiniuose įtvirtinta užsienio investuotojų teisių apsauga gali adekvačiai pakeisti apsaugą, nustatytą dvišalėje investicijų sutartyse. Šiam klausimui pagrindą suteikia, pavyzdžiui, tai, kad, remiantis Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 345 straipsniu, ES teisė negali pažeisti valstybių narių normų, reglamentuojančių nuosavybės apsaugą. Tuo tarpu investicijų sutartys tarsi sukuria savarankišką nuosavybės teisių sistemą ir investuotojų nuosavybei suteikia apsaugą nuo neteisėto valstybės įsikišimo.⁵⁰ ES lygmeniu nuosavybės teisių apsauga garantuojama Chartijos 17 straipsnyje. Tačiau Chartijos 51 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad Chartijos nuostatos skirtos ES institucijoms, įstaigoms ir organams, tinkamai atsižvelgiant į subsidiarumo principą, bei valstybėms narėms tais atvejais, kai šios įgyvendina ES teisę. Taigi jei investuotojų teises pažeis tam tikros valstybės narės priemonės, priimtose bei įgyvendintos srityse, kurių nereg-

44 Lietuvos apeliacinio teismo 2021 m. kovo 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-114-370/2021, 47 punktą.

45 Liuksemburgo deklaracija, <https://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/ratification/?id=2019049&partyid=LU&doclanguage=en>; Portugalijos deklaracija, <https://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/ratification/?id=2019049&partyid=P&doclanguage=en>.

46 *Supra note*, 28.

47 *Ibid.*

48 Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, OJ C 326, 2012 m. spalio 26 d.

49 *Supra note*, 28.

50 Triantafilou, Puztai, *supra note*, 27: 58–59.

lamentuoja ES teisė, investuotojai Chartijoje įtvirtinta nuosavybės teisių apsauga pasiremti greičiausiai negalės.⁵¹

Nacionaliniame Lietuvos kontekste investuotojų teisės ir jų garantijos yra tiesiogiai įtvirtintos Investicijų įstatyme.⁵² Nors šiame įstatyme įtvirtintos esminės investuotojų teisių apsaugos garantijos, tokios kaip vienodas užsienio ir Lietuvos investuotojų traktavimas (5 str. 1 d.), teisė pervesti pelną į užsienį (5 str. 3 d.), apsauga nuo neatlygintino investavimo objekto paėmimo (7 str.) ir pan., atrodo, kad šis katalogas siauresnis už įprastai randamus dvišalėse investicijų sutartyse. Pavyzdžiui, investicijų sutartys investuotojus įprastai saugo ne tik nuo tiesioginės ekspropriacijos (kai netenkama objekto nuosavybės), bet ir nuo netiesioginės (kai objekto nuosavybė išlaikoma, bet dėl valstybės pritaikytų priemonių jo vertė taip sumažėja, kad investicija nebeteikia jokios naudos), kuri pastaruoju metu tampa vis dažnesniu reiškiniu.⁵³ Remiantis pažodiniu Investicijų įstatymo tekstu, apsaugos nuo netiesioginės ekspropriacijos jis neteikia. Kitas pavyzdys galėtų būti tai, kad pagal dvišales investicijų sutartis investuotojai reikalavimus valstybėms dėl žalos atlyginimo įprastai gali pareikšti ir vadinamaisiais teisingumo neužtikrinimo (angl. *denial of justice*) atvejais, t. y. tuomet, kai valstybės teismų sistema neužtikrina investuotojo teisės į teisingą teismą. Tai savarankiškas investuotojų teisių apsaugos standartas, kurį taikant sprendžiama, ar valstybės teisingumo sistema atitinka tarptautinės teisės standartus.⁵⁴ Natūralu, kad Investicijų įstatymas tokios garantijos neįtvirtina.

Išsamiai palyginti ES teisėje ir Lietuvos nacionalinėje teisėje įtvirtintas investuotojų teisių apsaugos garantijas su tomis, kurios buvo nustatytos panaikintose ES valstybių narių dvišalėse investicijų sutartyse, siekiant nustatyti, ar dabartinė investuotojų teisių apsauga yra pakankama, nėra šio straipsnio tikslas. Galbūt apskritai gali būti keliamas klausimas, ar tarptautinėse dvišalėse investicijų apsaugos sutartyse įtvirtinti investuotojų teisių apsaugos standartai yra siekiamybė, kai tarptautinė investicijų teisė jau kurį laiką yra globaliai apmąstoma, siekiant rasti tinkamesnę užsienio investuotojų ir valstybių interesų pusiausvyrą. Tačiau aišku tai, kad šiuo metu ES investuotojų teisių apsauga priklauso nuo subtilios dviejų teisinių sistemų – ES teisės ir kiekvienos valstybės narės nacionalinės teisės – sąveikos, o tai, lyginant su dvišalėmis investicijų sutartimis, daug teisinio apibrėžtumo nesuteikia.

Ne mažesnė investuotojų teisių apsaugos garantija, nei jiems suteikiamos materialinės teisės, yra galimybė pasinaudoti ginčų sprendimo mechanizmu, kuris šias teises leistų efektyviai įgyvendinti. Teisė inicijuoti investicinį arbitražą, kuriame ginčus nagrinėtų nuo šalių nepriklausomi arbitrai, yra vienas patraukliausių dvišalių investicijų sutarčių aspektų. Panaikinus ES valstybių narių dvišales investicijų sutartis, ES investuotojai tokios galimybės nebeturi ir savo reikalavimus turi reikšti nacionaliniuose ES valstybių narių teismuose. Investuotojams gali kilti abejonių, ar nacionaliniai teismai, ypač atsižvelgiant į įprastai labai dideles investicinių ginčų sumas, sugebės nešališkai ir objektyviai išspręsti jų ir valstybės, kuriai šie teismai priklauso, ginčus. Net neatsižvelgiant į šias politinio pobūdžio rizikas, investuotojai gali susidurti su procesinio pobūdžio sunkumais, pavyzdžiui, trumpais nacionalinėje teisėje nustatytais ieškinio senaties terminais ar neaiškiomis rūšinio teisingumo taisyklėmis. Kliūtys, su kuriomis investuotojai gali susidurti nacionaliniuose teismuose, dar pridėjus aiškiai neapibrėžtas materialines jų teisių garantijas, gali paskatinti kai kuriuos ES investuotojus pasinaudoti vadinamuoju „sutarčių apsipirkinėjimu“, t. y. įsteigti bendroves trečiojoje šalyje, kurios tebeturi investicijų apsaugos sutartis su ES valstybėmis narėmis, ir investicijas atlikti iš tokios bendrovės, pasinaudojant investicijų sutarties suteikiama apsauga (bei potencialiai galimybe vėliau ginčą su valstybe spręsti investiciniame arbitraže).⁵⁵

51 Triantafilou, Puszta, *supra note*, 27: 59–60.

52 Lietuvos Respublikos investicijų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999-07-30, Nr. 66-2127.

53 Rudolf Dolzer, Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Law* (Oxford University Press, 2012, 2nd Edition), 101.

54 Triantafilou, Puszta, *supra note*, 27: 60.

55 Dolzer, Schreuer, *supra note*, 53: 52.

Nutrūktgalviai teisėsaugos atstovai vesterno žanro filmuose dažnai vadovaujasi principu „pirma šauk, o tik po to užduok klausimus“. Vargu ar tokiu pačiu principu reikėtų vadovautis ir tokiose srityse kaip užsienio investicijų apsaugos sistemos reforma. Tačiau ES valstybėms narėms panaikinus jas siejusias dvišales investicijų sutartis, atsirado daug teisinio neapibrėžtumo ir klausimų, į kuriuos nebuvo parengta išankstinių atsakymų. Todėl naujos tarptautinių investicijų apsaugos eros ES kontūrai greičiausiai taps aiškesni tik ateityje.

Išvados

1. ESTT sprendimas *Achmea* byloje, kuriuo buvo konstatuotas Nyderlandų ir Slovakijos dvišalėje investicijų apsaugos sutartyje įtvirtintos arbitražinės išlygos neatitiktis ES teisei, tapo katalizatoriumi, paskatinusiu ES vidinių dvišalių investicijų sutarčių panaikinimą. Tačiau šių sutarčių nutraukimas buvo gerokai ilgiau trukusios ES teisės ir tarptautinės investicijų teisės įtampos rezultatas. Ši įtampa pasireiškė tuo, kad, Europos Komisijos teigimu, dvišalių investicijų sutarčių ES vidaus rinkoje tinklas sukūrė diskriminacinę aplinką, kurioje skirtingose valstybėse narėse investuojantiems investuotojams galėjo būti taikomos skirtingos teisių garantijos. Be to, investiciniame arbitraže galėjo kilti ES teisės taikymo klausimų, o ESTT neturėjo galimybių jų peržiūrėti. Dėl to, pasak Europos Komisijos, dvišalėmis investicijų sutartimis paremtas investicinis arbitražas kėlė grėsmę ES teisės vientisumui.
2. 2020 m. gegužės 5 d. Susitarimu ne tik nutrauktos daugumos ES valstybių narių tarpusavio dvišalės investicijų sutartys, bet ir sureguliuoti klausimai, susiję su investicinio arbitražo procesais. Nustatyta bendra taisyklė, kad dvišalėse investicijų sutartyse įtvirtintos arbitražinės išlygos prieštarauja ES sutartims, todėl netaikytinos nuo tos dienos, nuo kurios ES valstybė nare tapo paskutinė iš kiekvienos dvišalės investicijų sutarties šalių. Susitarimas arbitražo procesams, dėl kurių priimti sprendimai buvo įvykdyti iki 2018 m. kovo 6 d., poveikio neturi ir jie negali būti atnaujinti. O nauji arbitražo procesai dvišalėse investicijų sutartyse įtvirtintų arbitražinių išlygų pagrindu negali būti pradedami. Susitarimo šalys nebaigtose arbitražo procedūrose arba naujose procedūrose, jei tokių buvo inicijuota 2018 m. kovo 6 d. ar vėliau, turi informuoti arbitražo teismus, kad jie neteko jurisdikcijos nagrinėti ES valstybių narių bei ES investuotojų investicinius ginčus. Jei arbitražinis sprendimas jau buvo priimtas, tačiau dar neįvykdytas iki 2018 m. kovo 6 d., Susitarimo šalys privalo paprašyti kompetentingo nacionalinio teismo, įskaitant teismą bet kurioje trečiojoje valstybėje, panaikinti arbitražo sprendimą arba atsisakyti jį pripažinti bei vykdyti. Remiantis šiomis Susitarimo nuostatomis, darytina išvada, kad bylose tarp ES valstybių narių ir ES investuotojų priimti investicinio arbitražo sprendimai, kurie nebuvo įvykdyti iki 2018 m. kovo 6 d., absoliučia dauguma atvejų Susitarimo šalių teritorijoje nebesukels jokių teisinių padarinių.
3. Susitarimas kelia pagrįstų abejonių dėl sukeltų teisinių padarinių poveikio laiko prasme. Jis įsigaliojo tik 2020 m. rugpjūčio 29 d., tačiau jame numatyta, kad visi investicinio arbitražo procesai, neužbaigti iki 2018 m. kovo 6 d., netenka teisinio pagrindo. Abejotina, ar toks retrospektyvus Susitarimo poveikis suderinamas su teisės viršenybės ir teisėtų lūkesčių apsaugos principais. Tam tikrų abejonių kelia Susitarime įtvirtintos pereinamojo laikotarpio priemonės. Susitarimas yra nepalyginti naudingesnis jį pasirašiusiems šalims, o ne investuotojoms, todėl vargu ar valstybės bus linkusios sutikti pradėti struktūrinio dialogo procedūrą, suteikiančią galimybę vis dar vykstančius investicinius ginčus baigti taikos sutartimi.
4. Susitarimu nutraukus ES valstybių narių dvišales investicijų sutartis, kyla du neišvengiami klausimai – kokie materialieji teisių apsaugos standartai bus taikomi ES investuotojams ir kokia bus procesinė jų reikalavimų valstybei nagrinėjimo tvarka. Panaikinus investicijų sutartis, materialinių investuotojų teisių apsauga priklausys nuo subtilios ES teisės ir kiekvienos ES valstybės narės, priimančios investicijas, nacionalinės teisės sąveikos. O investuotojų reikalavimai

valstybėms bus nagrinėjami šių valstybių nacionaliniuose teismuose, kuriuose investuotojai gali susidurti tiek su politinio, tiek su procesinio pobūdžio sunkumais. Aišku viena, kad ES investuotojai staiga atsidūrė didelio teisinio neapibrėžtumo, kuriam pašalinti (ar bent jau sumažinti) reikės laiko, padėtyje.

The End of the Era of Bilateral Investment Treaties between European Union Member States

Mykolas Romeris University Law School
Institute of Private Law
Prof. dr. Solveiga Palevičienė
E-mail: solveiga@mruni.eu

Mykolas Romeris University Law School
Institute of Private Law
Doctoral student Ovidijus Speičys
E-mail: ovspeicys@stud.mruni.eu

Summary. *The article discusses the Agreement for the termination of Bilateral Investment Treaties between the Member States of the European Union of 5 May 2020, which entered into force for Lithuania on 4 September 2021. The article aims to briefly present the historical context, which led to the termination of bilateral investment treaties between EU member states, discuss the impact of the Agreement on investment arbitral proceedings, and highlight the main issues rising after the abolishment of intra-EU investment treaties. The termination of these treaties was the result of a long-lasting tension between EU law and international investment law. The agreement also addresses the undergoing investment arbitrations. Some aspects of the Agreement, such as retrospective legal effect, raises serious concerns as to its conformity with the principles of rule of law and protection of legitimate expectations. The termination of bilateral investment treaties between EU member states inevitably raises questions what substantive standards of protection will be applicable to intra-EU investors henceforth and under what procedure their claims against the states will be heard. Until comprehensive and clear answers are presented to these questions, the investors will remain in state of legal uncertainty.*

Keywords: *bilateral investment treaties between EU member states, intra-EU bilateral investment treaties, EU law, international investment law, international investment arbitration.*

3.2. Lietuvos reakcija į prieglobsčio prašytojų antplūdį tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės kontekste

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas

Doc. dr. Laurynas Biekša
El. paštas: laurynas@mruni.eu

Dokt. Ilona Ivašauskaitė
El. paštas: i.ivasauskaite@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-15

Santrauka. 2021 m. Lietuva susidūrė su netikėta ir neįprasta prieglobsčio prašytojų antplūdžio per Lietuvos ir Baltarusijos sieną situacija. Reaguodama į šią daug praktinių problemų keliančią padėtį, Lietuva padarė esmines savo teisinės prieglobsčio sistemos reformas, kurios iškelė daug klausimų ir diskusijų dėl jų atitikties tarptautinei ir Europos Sąjungos teisei. Straipsnyje pristatomos pagrindinės Lietuvos teisinės prieglobsčio sistemos reformos (t. y. prieglobsčio prašytojų apgyvendinimas ir apgręžimas), reaguojant į prieglobsčio prašytojų antplūdį, bei aptariami jų atitikties tarptautinei ir Europos Sąjungos teisei klausimai.

Reikšminiai žodžiai: prieglobsčio prašytojai, sulaikymas, grupinis išsiuntimas, negrąžinimo principas, Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija.

Įvadas

2021 m. viduryje Lietuvos Respublika (toliau – LR) susidūrė su dideliu iš Baltarusijos atvykstančių ir pateikiančių Lietuvoje prieglobsčio prašymus užsieniečių skaičiumi. Kad įsivaizduotume problemos mastą, tikslinga palyginti 2019, 2020 ir 2021 m. balandžio–rugsėjo mėnesių oficialiąją Migracijos departamento prie Vidaus reikalų ministerijos (toliau – Migracijos departamentas) statistiką, kiek asmenų prašė prieglobsčio Lietuvoje (2021 m. tikslinga lyginti su atitinkamu 2019 m. laikotarpiu, nes 2020-ųjų laikotarpis, kai dėl karantino buvo smarkiai suvaržytas judėjimas, gali neatspindėti situacijos normaliomis sąlygomis). Migracijos departamentas nurodo¹, kad 2019 m. balandį Lietuvoje prieglobsčio prašė 35 užsieniečiai, 2020 m. – 6, 2021 m. – 103; 2019 m. gegužę Lietuvoje prieglobsčio prašė 44 užsieniečiai, 2020 m. – 23, 2021 m. – 106; 2019 m. birželį Lietuvoje prieglobsčio prašė 44 užsieniečiai, 2020 m. – 23, 2021 m. – 328; 2019 m. liepą Lietuvoje prieglobsčio prašė 43 užsieniečiai, 2020 m. – 22, 2021 m. – 986; 2019 m. rugpjūtį Lietuvoje prieglobsčio prašė 80 užsieniečių, 2020 m. – 28, 2021 m. – 1160; 2019 m. rugsėjį Lietuvoje prieglobsčio prašė 78 užsieniečiai, 2020 m. – 29, 2021 m. – 593; 2019 m. spalį Lietuvoje prieglobsčio prašė 61 užsieniečiai, 2020 m. – 19, 2021 m. – 205. Taigi 2019 m. balandį–spalį prieglobsčio prašė iš viso 385 asmenys, o 2021 m. tuo pačiu laikotarpiu – 3481 asmuo. 2021 m. skaičiai iš esmės atspindi 4, o ne 7 mėnesių laikotarpio situaciją, nes nuo 2021 m. rugpjūčio 3 d. LR pasieniečiams gavus įgaliojimus apgręžti užsieniečius rugpjūčio–spalio mėnesių skaičiai daugiausia rodo ne kiek asmenų atvyko per šį laikotarpį, o kiek anksčiau atvykusių užsieniečių pateikė prieglobsčio prašymus. Vidaus reikalų ministrė Agnė Bilotaitė 2021 m. spalio 30 d. interviu sakė, kad nuo to momento, kai užsieniečius buvo leista apgręžti, tik 156 užsieniečiai dėl humanitarinių priežasčių buvo įleisti, o

1 Migracijos departamento statistika, <https://migracija.lrv.lt/uploads/migracija/documents/files/Statistika/Prieglobstis>.

per 5000 apgręžta, ir tai, Vidaus reikalų ministerijos skaičiavimais, sudaro 93 proc.² Kartu pažymėtina, kad apgręžtų užsieniečių skaičius taip pat tiksliai neatspindi problemos masto, nes tie patys užsieniečiai gali būti apgręžiami ir po daug kartų. Kad ir kaip ten būtų, šie duomenys akivaizdžiai rodo, kad nuo 2021 m. vidurio Lietuvos Respublika susidūrė su tokiu prieglobsčio prašytojų antplūdžiu, kuris daug kartų viršija įprastas Lietuvos prieglobsčio sistemai normas.

Reaguodama į tai, kad smarkiai padidėjo prašančiųjų prieglobsčio, Lietuvos Respublika reformavo *ad hoc* savo teisinę prieglobsčio sistemą, ir šie pokyčiai sulaukė daug klausimų ir diskusijų dėl atitikties tarptautinei ir Europos Sąjungos teisei.³ Šio straipsnio tikslas yra išnagrinėti pagrindinius LR teisinės prieglobsčio sistemos pokyčius (t. y. prieglobsčio prašytojų apgyvendinimą ir apgręžimą), reaguojant į prieglobsčio prašytojų antplūdį, bei įvertinti jų atitikties tarptautinei ir Europos Sąjungos teisei klausimus. Kadangi prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo sąlygos kelia daugiau faktų, o ne teisės vertinimo klausimų, jos šiame straipsnyje nėra analizuojamos (aptariamas tik apgyvendinimo sprendimų teisėtumas), tačiau straipsnio autoriai visiškai pritaria Seimo kontrolierių įstaigos 2021 m. spalio 7 d. ataskaitoje Nr. NKR-2021/1-3 pateiktam pagrįstam ir detaliam Seimo kontrolieriaus vertinimui, kuriame prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo sąlygos buvo prilygintos nežmoniškam ar žmogaus orumą žeminančiam elgesiui.

Komentuodamas Lietuvos reakciją į prieglobsčio prašytojų antplūdį dažnas valstybės tarnautojas ir politikas galimas žmogaus teisių problemas teisinga tuo, kad tokia reakcija nulemta Lukašenkos sukulto hibridinio karo, kurio metu šaudoma ne kulkomis, o gyvais žmonėmis, ir kad tarptautinė bei Europos Sąjungos teisė yra pasenusi ir netinkama taikyti tokioms situacijoms, kai valstybės režimas neteisėtai organizuoja migracijos srautą, siekdamas savo politinių tikslų.⁴ Pirmia, šio straipsnio autoriai sutinka su tarptautinės teisės ekspertų prof. Dainiaus Žalimo ir prof. Justino Žilinsko nuomonėmis, kad „karui“ ši situacija neprilygsta⁵, todėl jos analizei negali būti pasitelkiamos humanitarinės teisės normos, kurios galiotų karo atveju. Antra, reikia atkreipti dėmesį, kad LR teisinės prieglobsčio sistemos reformos buvo daromos nei įvedus karo ar nepaprastą padėtį pagal Konstitucijos 142 ar 144 straipsnius, nei informavus Europos Tarybos generalinį sekretorių apie priemones, kuriomis nukrypstama nuo žmogaus teisių įsipareigojimų karo ar nepaprastosios padėties metu pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – EŽTK) 15 straipsnį (2021 m. liepos 2 d. Vyriausybės nutarimu Nr. 517 paskelbta valstybės lygio ekstremalioji situacija dėl masinio užsieniečių antplūdžio⁶ nelaikytina

2 „Bilotaité: nemaloniausia – ne kritika, bet replikos, skiriamos vien dėl to, kad esu moteris“ (2021-10-30), <https://www.lrt.lt/naujienos/lietuvoje/2/1532161/bilotaite-nemaloniausia-ne-kritika-bet-replikos-skiriamos-vien-del-to-kad-esu-moteris>.

3 Žr., pvz., ECRE, *Extraordinary responses: legislative changes in Lithuania*, 2021, Legal Note No. 11, <https://ecre.org/wp-content/uploads/2021/09/Legal-Note-11.pdf>; UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *UNHCR legal observations on the amendments to the Law of the Republic of Lithuania on Legal Status of Aliens (No XIV-506)*, 28 July 2021, <https://www.refworld.org/docid/610d26971a1.html>; Fundamental Rights Agency, *Migration: Key fundamental rights concerns*, Bulletin 3 – 2021, https://fra.europa.eu/sites/default/files/2021-12/fra-2021-migration-bulletin-3_en.pdf ir kt.

4 „Prezidentas ragina nesistebėti dėl migrantų gyvenimo sąlygų: Lietuvai 4 tūkst. migrantų – nemažas skaičius“ (2021-08-30) https://www.lrt.lt/naujienos/lietuvoje/2/1480506/prezidentas-ragina-nesistebeti-del-migrantu-gyvenimo-salygu-lietuvai-4-tukst-migrantu-nemazas-skaicius?fbclid=IwAR0Ldz96jRZ2HRIfal_t-De4IihccSYHwzapNfq81aNesrf-tAQwVVQYr4E0; „Po kontrolieriaus ataskaitos apie kankinamus migrantus – Kasčiūno atsakas: mes irgi turėsime, ką papasakoti EŽTK“ (2021-10-07), https://m.delfi.lt/lietuvoje/article.php?id=88373517&fbclid=IwAR2Hqmx0V-4GBdQFjZnLi8bfK_pVtsE4Xn3EdD3-6cPOWpSVSGEaoWjCJ2s.

5 „Žalimas reakciją į migrantų krizę vadina „parodomąja“: kalbama apie hibridinius karus, bet VGT susirinko tik šiandien“ (2021-07-12), <https://www.lrt.lt/naujienos/lietuvoje/2/1449556/zalimas-reakcija-i-migrantu-krize-vadina-parodoma-ja-kalbama-apie-hibridinius-karus-bet-vgt-susirinko-tik-siandien>; „Žilinskas apie pasienyje apgrežiamus migrantus: tai – žaidimas ties pražangos riba, kuri gali baigtis teismais“ (2021-08-18), <https://www.lrt.lt/naujienos/lietuvoje/2/1471613/zilinskas-apie-pasienyje-apgreziamus-migrantus-tai-zaidimas-ties-prazangos-riba-kuri-gali-baigtis-teismais>; „Justinas Žilinskas. Jėgos vilionės ir akligatviai“ (2021-11-12), <https://www.lrt.lt/naujienos/nuomones/3/1539750/justinas-zilinskas-jegos-viliones-ir-akligatviai>.

6 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2021-07-02 nutarimas Nr. 517 „Dėl valstybės lygio ekstremaliosios situacijos paskelbimo ir valstybės lygio ekstremaliosios situacijos operacijų vadovo paskyrimo“, TAR, 2021-07-03, Nr. 15235.

pagrindu nukrypti nuo žmogaus teisių įsipareigojimų). Trečia, autorių nuomone, nėra pasenęs kertinis pabėgėlių teisės principas, kad prieglobsčio prašytojams neskiriamos nuobaudos (ar sulaikymas) vien už jų neteisėtą įvažiavimą ar neteisėtą buvimą valstybės teritorijoje, nepriklausomai nuo to, ar tokį jų atvykimą organizavo Lukašenkos režimas, ar Erdogano režimas, ar kažkoks kitas šiais žmonėmis pasinaudoti norintis neteisėto gabenimo organizatorius. Atitinkamai šiame straipsnyje laikomasi pozicijos, kad tarptautinės ir Europos Sąjungos žmogaus teisių ir prieglobsčio teisės normos šioje situacijoje galioja visa apimtimi ir nėra pasenusios. Kartu tai nereiškia, kad straipsniu bus teisinami neteisėti Lukašenkos veiksmai, už kuriuos, be abejo, Lukašenkos režimas nusipelno tarptautinių sankcijų, bet tai jau nėra šio straipsnio tyrimo dalykas.

Rengiant straipsnį, taikyti sisteminės analizės, loginis, apibendrinimų ir kiti bendrieji mokslinių tyrimų metodai.

3.2.1. Prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo reforma

Pirma esminė LR teisinės prieglobsčio sistemos reforma įvykdyta 2021 m. liepos 13 d., kai Seimas priėmė rezoliuciją Nr. XIV-505 „Dėl hibridinės agresijos atrėmimo“⁷ ir įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ Nr. IX-2206 5, 71, 76, 77, 79, 113, 131, 136, 138, 139, 140 straipsnių pakeitimo ir Įstatymo papildymo IX-1 skyriumi įstatymą⁸.

Rezoliucijos Nr. XIV-505 „Dėl hibridinės agresijos atrėmimo“ 5 punkte nurodyta, kad „kai yra pagrįstas poreikis, užsieniečiams iš trečiųjų šalių, nelegaliai kirtusiems Lietuvos Respublikos valstybės sieną ir neturintiems asmens tapatybę įrodančių dokumentų, atsižvelgiant į hibridinės atakos, kurią Lietuvai nedraugiški režimai vykdo panaudodami šiuos asmenis, pavojingumo laipsnį, pagal galimybes taikyti visas sulaikymo, apsaugos ir apgyvendinimo sąlygas, būtinas Lietuvos Respublikos konstitucinei santvarkai ir visuomenės rimčiai kylančioms grėsmėms pašalinti. Kartu pripažįstant migrantų problemos socialinį ir humanitarinį pobūdį, vykdant dėl nelegalios tarptautinės migracijos valstybėje susidariusios ekstremaliosios situacijos valdymą, užtikrinti migrantų ir pabėgėlių žmogaus teisių, įtvirtintų tarptautinėje ir Lietuvos teisėje, įgyvendinimą“.

2021 m. liepos 13 d. redakcijos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ 5 straipsnio 6–9 dalyse nustatyta:

„Prieglobsčio prašytojai, pateikę prašymus suteikti prieglobstį pasienio kontrolės punktuose, tranzito zonose ar netrukus po neteisėto Lietuvos Respublikos valstybės sienos kirtimo, iki nepriimtas sprendimas įleisti juos į Lietuvos Respubliką, laikinai apgyvendinami pasienio kontrolės punktuose, tranzito zonose, Valstybės sienos apsaugos tarnyboje. Esant karo padėčiai, nepaprastajai padėčiai, dėl masinio užsieniečių antplūdžio paskelbtai ekstremaliajai situacijai ar ekstremaliajam įvykiui, prieglobsčio prašytojai, pateikę prašymus suteikti prieglobstį pasienio kontrolės punktuose, tranzito zonose ar netrukus po neteisėto Lietuvos Respublikos valstybės sienos kirtimo, iki nepriimtas sprendimas įleisti juos į Lietuvos Respubliką, laikinai apgyvendinami pasienio kontrolės punktuose, tranzito zonose, Valstybės sienos apsaugos tarnyboje ar kitose tam pritaikytose vietose, nesuteikiant jiems teisės laisvai judėti Lietuvos Respublikos teritorijoje“ (6 dalis);

„Jeigu per 28 dienas nuo prieglobsčio prašytojo, laikinai apgyvendinto šio straipsnio 6 dalyje nurodytose laikino apgyvendinimo vietose, prašymo suteikti prieglobstį pateikimo dienos nebuvo priimtas galutinis sprendimas, Migracijos departamentas priima sprendimą įleisti tokį prieglobsčio prašytoją į Lietuvos Respubliką. Paskelbus karo padėtį, nepaprastąją padėtį, taip pat ekstremaliają situaciją ar ekstremalųjį įvykį dėl masinio užsieniečių antplūdžio, šioje dalyje nurodytas 28 dienų

7 Lietuvos Respublikos Seimo 2021-07-13 rezoliucija Nr. XIV-505 „Dėl hibridinės agresijos atrėmimo“, TAR, 2021-07-13, Nr. 15834.

8 Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ Nr. IX-2206 5, 71, 76, 77, 79, 113, 131, 136, 138, 139, 140 straipsnių pakeitimo ir Įstatymo papildymo IX-1 skyriumi įstatymas, TAR, 2021-07-22, Nr. 16266.

terminas pratęsiamas karo padėties, nepaprastosios padėties, dėl masinio užsieniečių antplūdžio paskelbtos ekstremaliosios situacijos ar ekstremaliojo įvykio laikotarpiui ir 28 dienoms po jų pabaigos, tačiau ne ilgiau kaip 6 mėnesiams“ (8 dalis);

„Kai pagal šio straipsnio 4 ar 8 dalį priimamas sprendimas įleisti prieglobsčio prašytoją į Lietuvos Respubliką ir yra šio Įstatymo 113 straipsnio 4 dalyje nurodytas bent vienas užsieniečio sulaikymo pagrindas, Valstybės sienos apsaugos tarnyba kreipiasi į teismą dėl užsieniečio sulaikymo ar alternatyvios sulaikymui priemonės taikymo. Jeigu pagal šio straipsnio 4 ar 8 dalį priimamas sprendimas įleisti prieglobsčio prašytoją į Lietuvos Respubliką ir jo *prašymas suteikti prieglobstį nagrinėjamas iš esmės skubos tvarka, toks prieglobsčio prašytojas Valstybės sienos apsaugos tarnybos sprendimu apgyvendinamas šio straipsnio 6 dalyje nurodytose laikino apgyvendinimo vietose, nesuteikiant jam teisės laisvai judėti Lietuvos Respublikos teritorijoje tol, kol įsigalios Migracijos departamento sprendimas, priimtas išnagrinėjus prašymą suteikti prieglobstį iš esmės skubos tvarka*“ (9 dalis).

Be to, 2021 m. liepos 13 d. redakcijos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ 113 straipsnio 4 dalis papildyta 1¹ punktu:

„Prieglobsčio prašytojas gali būti sulaikytas tik šiais atvejais:

<...>

1¹) kai jis į Lietuvos Respublikos teritoriją atvyko neteisėtai kirsdamas Lietuvos Respublikos valstybės sieną esant karo padėčiai, nepaprastajai padėčiai, dėl masinio užsieniečių antplūdžio paskelbtai ekstremaliajai situacijai ar ekstremaliajam įvykiui.“

Paprastai tariant, tokios įstatymo formuluotės praktikoje reiškė, kad visi prieglobsčio prašytojai, individualiai nenagrinėjant jų situacijos (vien dėl to, kad atvyko į LR teritoriją neturėdami paso arba vizos), administraciniu sprendimu (be teismo sprendimo) ir be suteikto advokato (nei priimant administracinį sprendimą, nei norint apskūsti šį sprendimą teismui), buvo apgyvendinti įvairiuose centruose nesuteikiant jiems teisės išeiti už šių centrų teritorijos (toliau paaikškinama, kodėl tai turėtų būti vadinama „sulaikymu“). 2021 m. liepos 13 d. įstatyme numatyta galimybė administraciniu sprendimu prieglobsčio prašytojus taip „apgyvendintus“ laikyti iki 6 mėnesių.

Pagal Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) praktiką, asmenų apgyvendinimas, apribojant juos tranzito ar panašia ribota ir uždara teritorija, pripažįstamas sulaikymu. ESTT byloje *Europos Komisija prieš Vengriją*⁹ buvo sprendžiamas klausimas, ar asmenų apgyvendinimas Vengrijos tranzito zonose laikytinas sulaikymu. ESTT nurodė, kad „tarptautinės apsaugos prašytojo sulaikymas, kaip jis suprantamas pagal šią nuostatą, yra savarankiška Sąjungos teisės sąvoka, apimanti bet kokią prievartos priemonę, kuria šis prašytojas netenka judėjimo laisvės ir jis atskiriamas nuo likusių gyventojų, įpareigojant jį nuolat likti ribotoje ir uždaroje teritorijoje“ (sprendimo 159 punktas). ESTT atkreipė dėmesį, kad „nagrinėjamu atveju iš ieškinio ir prie jo pridėtų dokumentų matyti, kad tarptautinės apsaugos prašytojai, kurių buvimo vieta yra Roskės arba Tompos tranzito zona, privalo nuolat gyventi atitinkamoje tranzito zonoje, aptvertoje aukšta siena su spygliuota viela. Šie prašytojai apgyvendinti konteineriuose, kurių plotas neviršija 13 m². Jie negali susitikti su šioje tranzito zonoje negyvenančiais asmenimis, išskyrus jų teisinius atstovus, o jų judėjimas yra ribojamas ir kontroliuojamas nuolat šioje zonoje ir jos priegose budinčių viešosios tvarkos pareigūnų“ (sprendimo 160 punktas). Įvertinęs šias aplinkybes, ESTT pripažino, kad apgyvendinimas tranzito zonose nesiskiria nuo sulaikymo sistemos ir turi būti traktuojamas kaip sulaikymas.

Kartu pažymėtina, kad ir Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (toliau – LVAT) jau dviejose bylose nurodė, kad tokią praktiką vadinti „apgyvendinimu“ įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ II skyriuje nereiškia, kad prieglobsčio prašytojų atžvilgiu tokia praktika neprilygsta sulaikymui arba priemonei, kuri yra alternatyvi sulaikymui. Atitinkamai LVAT įpareigojo pirmosios instancijos teismus priimti nagrinėti užsieniečių prašymus ir nagrinėti tokias bylas teisme,

9 2020-12-17 Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Komisija prieš Vengriją*, pareiškimo Nr. C-808/18, ECLI:EU:C:2020:1029.

taikant Įstatymo VII skyriuje nustatytas taisykles, nes užsieniečių teisės ir teisėti interesai, susiję su judėjimo laisvės ribojimu Lietuvos Respublikoje, galinčiu prilygti sulaikymui ar alternatyvių sulaikymui priemonių taikymui, turi būti nagrinėjami pagal jas.¹⁰

Nustaćius, kad minėta LR praktika dėl prieglobsčio prašytojų „apgyvendinimo“ įvairiuose centruose nesuteikiant jiems teisės išeiti už šių centrų teritorijos prilygsta sulaikymui, svarbu atkreipti dėmesį į nacionalinėje ir Europos Sąjungos teisėje taikomus apsaugos nuo savavališko prieglobsčio prašytojų sulaikymo standartus.

Asmens (tiek Lietuvos piliečio, tiek užsieniečio, nepriklausomai nuo jo statuso) teisė į laivę saugoma ir ginama Konstitucijos 20 straipsnio: „Žmogaus laisvė neliečiama. Niekas negali būti savavališkai sulaikytas arba laikomas suimtas. Niekam neturi būti atimta laisvė kitaip, kaip tokiais pagrindais ir pagal tokias procedūras, kokias yra nustatę įstatymai. Nusikaltimo vietoje sulaikytas asmuo per 48 valandas turi būti pristatytas į teismą, kur sulaikytajam dalyvaujant sprendžiamas sulaikymo pagrįstumas. Jeigu teismas nepriima nutarimo asmenį suimti, sulaikytasis tuojau pat paleidžiamas.“ Pažymėtina, kad pagal Konstitucijos 145 straipsnį, įvedus karo ar nepaprastąją padėtį, laikinai gali būti apribojamos teisės ir laisvės, nurodytos Konstitucijos 22, 24, 25, 32, 35 ir 36 straipsniuose, tačiau teisė į asmens laisvę, kuri įtvirtinta Konstitucijos 20 straipsnyje, negali būti ribojama net ir tuo pagrindu, kad įvesta karo ar nepaprastoji padėtis. Konstitucinis Teismas yra išaiškinęs, kad Lietuvos Respublikos Konstitucijos 20 straipsnio 2 dalyje įtvirtintas asmens sulaikymo teisėtumo principas reiškia, jog asmeniui neturi būti atimta laisvė kitaip, kaip tokiais pagrindais ir pagal tokias procedūras, kokios nustatytos įstatyme. Asmens laisvė – viena pagrindinių prigimtinių asmens teisių ir ją apriboti leidžiama tik tuomet, kai tai yra būtina ir neišvengiama, griežtai laikantis įstatymo reikalavimų (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. vasario 5 d. nutarimas). Šiuo Konstitucinio Teismo išaiškinimu plačiai remiamasi ir LVAT praktikoje sprendžiant užsieniečių sulaikymo klausimus. Joje taip pat pabrėžiama, kad sulaikymas yra *ultima ratio* priemonė ir turi būti taikomas griežtai laikantis įstatymo nuostatų, reguliuojančių sulaikymą (pvz., LVAT 2019 m. kovo 6 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A-3854-662/2019; 2016 m. gruodžio 14 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A-4928-525/2016).

Užsieniečių sulaikymą (t. y. pagrindus, tikslus, procedūrą, sulaikymo pabaigą) reguliuoja įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ (toliau – UTPĮ) VII skyrius „Užsieniečių judėjimo laisvė Lietuvos Respublikoje“. Nesant šiame skyriuje nustatytų sulaikymo pagrindų ar nesilaikant jame nustatytos sulaikymo tvarkos, užsieniečio sulaikymas yra neteisėtas, nes, kaip jau nurodyta, pagal Konstitucijos 20 straipsnį, asmens sulaikymas galimas tik griežtai laikantis įstatymo reikalavimų. UTPĮ minėto skyriaus 114 straipsnio 2 dalyje numatyta, jog „ilgiau kaip 48 valandoms užsienietis teismo sprendimu sulaikomas Valstybės sienos apsaugos tarnyboje“. UTPĮ 114 straipsnio 3–4 dalyse nurodoma, kad „sulaikytas prieglobsčio prašytojas apie sulaikymo pagrindus, sprendimo sulaikyti apskundimo tvarką ir galimybę gauti nemokamą teisinę pagalbą informuojamas nedelsiant raštu jam suprantama kalba. Pažeidžiami asmenys ir šeimos, kuriose yra nepilnamečių užsieniečių, gali būti sulaikyti tik ypatingu atveju, atsižvelgiant į geriausius vaiko ir pažeidžiamų asmenų interesus“. UTPĮ 115 straipsnyje nustatyta, kad, prieš skiriant užsieniečiui sulaikymą, įvertinama, ar nebūtų proporcinga jam skirti alternatyvių sulaikymui priemonių. UTPĮ 119 straipsnio 2 dalyje nurodoma, kad „jeigu pasibaigė užsieniečio sulaikymo terminas, užsienietis turi būti paleistas iš sulaikymo vietos nedelsiant“. Pažymėtina, kad tokie UTPĮ VII skyriuje nustatyti apsaugos nuo prieglobsčio prašytojų savavališko sulaikymo standartai iš esmės atitinka 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos Nr. 2013/33/ES, kuria nustatomos normos dėl tarptautinės apsaugos prašytojų priėmimo (nauja redakcija), 8–11 straipsnius, išskyrus minėtą 2021 m. liepos 13 d. papildymą UTPĮ 113 straipsnio 4 dalies 1¹ punktu, leidžiančiu prieglobsčio prašytojus sulaikyti vien dėl jų neteisėto atvykimo į LR teritoriją, nes tokio sulaikymo pagrindo nėra baig-

10 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021-10-06 nutartis byloje Nr. AS-653-492/2021; Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021-10-27 nutartis byloje Nr. AS-747-442/2021.

tiniame direktyvos 8 straipsnio 3 dalies prieglobsčio prašytojų sulaikymo pagrindų sąrašė ir tai neatitinka ESTT praktikos.

Atkreiptinas dėmesys, kad taikomas prieglobsčio prašytojų sulaikymo pagrindas (t. y. neteisėtas atvykimas į LR teritoriją), individualių prieglobsčio prašytojų situacijų ir galimybės skirti alternatyvią sulaikymui priemonę nevertinimas, negalėjimas administracinio sprendimo peržiūrėti teisme, nemokamos teisinės pagalbos neužtikrinimas, pažeidžiamų asmenų, šeimų su vaikais ir nelydimų nepilnamečių sulaikymas, neatsižvelgiant į jų padėtį, neatitinka čianurodytų nacionalinėje ir Europos Sąjungos teisėje taikomų apsaugos nuo savavališko prieglobsčio prašytojų sulaikymo standartų. Kadangi UTPI VII skyriaus nuostatos yra specialiosios, skirtos laisvės suvaržymui reglamentuoti, sprendžiant dėl asmens sulaikymo ir jo pagrindų bei tvarkos, turi būti taikomos šios specialiosios nuostatos, o valstybės praktika taikyti UTPI II skyriaus nuostatas (dėl galimybės apgyvendinti užsieniečius administraciniu sprendimu) kaip specialiąsias negali būti laikoma teisėta, nes faktiškai prilygsta sulaikymui.

Apibendrinant darytina išvada, kad valstybės institucijos, priimdamos administracinius sprendimus dėl prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo, kuris gali prilygti prieglobsčio prašytojų sulaikymui ilgiau nei 48 valandas, turėtų užtikrinti, kad per 48 valandas tokie administraciniai sprendimai būtų peržiūrėti teismine tvarka. Teisme turėtų būti užtikrinama prieglobsčio prašytojams nemokama teisinė pagalba ir prieglobsčio prašytojų situacija vertinama individualiai, atsižvelgiant į prieglobsčio prašytojams taikytinus sulaikymo pagrindus, alternatyvių sulaikymui priemonių taikymo galimybę ir pažeidžiamiesiems prašytojams taikomas apsaugos nuo savavališko sulaikymo garantijas.

3.2.2. Prieglobsčio prašytojų apgrėžimo praktika

Antras esminis LR teisinės prieglobsčio sistemos pokytis susijęs su apgrėžimo praktikos įteisiniu. 2021 m. rugpjūčio 2 d. priimtas vidaus reikalų ministro sprendimas Nr. 10V-20 „Dėl masinio užsieniečių antplūdžio pasienio ruožo teritorijose prie Lietuvos Respublikos valstybės sienos su Baltarusijos Respublika valdymo ir valstybės sienos apsaugos sustiprinimo“¹¹, o 2021 m. rugpjūčio 10 d. – įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ Nr. IX-2206 67 straipsnio pakeitimo įstatymas¹², o jį įgyvendinant – 2021 m. rugsėjo 21 d. užsienio reikalų ministro įsakymas Nr. V-393 „Dėl užsieniečių prašymų suteikti prieglobstį pateikimo“¹³.

2021 m. rugpjūčio 2 d. sprendimo Nr. 10V-20 „Dėl masinio užsieniečių antplūdžio pasienio ruožo teritorijose prie Lietuvos Respublikos valstybės sienos su Baltarusijos Respublika valdymo ir valstybės sienos apsaugos sustiprinimo“ 2 ir 3 punktuose numatoma, kad a) asmenys, ketinantys kirsti valstybės sieną kitose nei nustatytose vietose, į šalies teritoriją nebūtų įleidžiami ir būtų nukreipiami (į artimiausią veikiančią tarptautinį pasienio kontrolės punktą); b) asmenys, kirtę valstybės sieną kitose nei nustatytose vietose ir esantys pasienio ruože bei siekiantys prieglobsčio Lietuvoje, į šalies teritoriją nebūtų įleidžiami ir būtų nukreipiami (į artimiausią veikiančią tarptautinį pasienio kontrolės punktą ar Lietuvos Respublikos diplomatinę atstovybę).

2021 m. rugpjūčio 10 d. redakcijos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ 67 straipsnio 1¹, 1² ir 7 dalyse numatyta, kad, paskelbus karo padėtį, nepaprastąją padėtį, taip pat ekstremaliąją situaciją ar ekstremalųjį įvykį dėl masinio užsieniečių antplūdžio, užsieniečio prašymas suteikti prieglobstį

11 Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministro 2021-08-02 sprendimas Nr. 10V-20 „Dėl masinio užsieniečių antplūdžio pasienio ruožo teritorijose prie Lietuvos Respublikos valstybės sienos su Baltarusijos Respublika valdymo ir valstybės sienos apsaugos sustiprinimo“, TAR, 2021-08-03, Nr. 16958.

12 Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ Nr. IX-2206 67 straipsnio pakeitimo įstatymas, TAR, 2021-08-11, Nr. 17359.

13 Lietuvos Respublikos užsienio reikalų ministro 2021-09-21 sprendimas Nr. V-393 „Dėl užsieniečių prašymų suteikti prieglobstį pateikimo“, TAR, 2021-09-21, Nr. 19780.

gali būti pateiktas tik pasienio kontrolės punktuose ar tranzito zonose – Valstybės sienos apsaugos tarnybai; Lietuvos teritorijoje (teisėto atvykimo atveju) – Migracijos departamentui; bei užsienio valstybėje – užsienio reikalų ministro nurodytose Lietuvos diplomatinėse atstovybėse ar konsulinėse įstaigose užsienio reikalų ministro nustatyta tvarka. Taip pat numatyta, kad nepriėmus užsieniečio prašymo dėl to, kad jis pateiktas nesilaikant nustatytos tvarkos, jam turi būti paaiškinama prašymo suteikti prieglobstį pateikimo tvarka. Vis dėlto Valstybės sienos apsaugos tarnyba, atsižvelgusi į užsieniečio pažeidžiamumą ar kitas individualias aplinkybes, gali priimti užsieniečio, neteisėtai kirtusio Lietuvos Respublikos valstybės sieną, prašymą suteikti prieglobstį.

2021 m. rugsėjo 21 d. užsienio reikalų ministro įsakyme Nr. V-393 „Dėl užsieniečių prašymų suteikti prieglobstį pateikimo“ nurodyta, kad užsieniečių prašymai suteikti prieglobstį gali būti pateikiami Lietuvos Respublikos ambasadoje Baltarusijos Respublikoje.

Nuo apgrėžimų vykdymo pradžios tik 156 užsieniečiai dėl humanitarinių priežasčių buvo įleisti, o per 5000 apgrėžta.¹⁴ Galimybė prieglobsčio prašyti Lietuvos ambasadoje Baltarusijoje sudaryta rugsėjo 22 d, ir iki spalio 21 d. ambasadoje buvo pateikti 2 prieglobsčio prašymai, jie persiųsti nagrinėti Migracijos departamentui. Nuo rugpjūčio 3 d., kai pradėta taikyti apgrėžimo politika, iki spalio 21 d. pasienio kontrolės punktuose su Baltarusija prieglobsčio pasiprašė vienas asmuo. Kaip priežastis, kodėl asmenys negali patekti į LR pasienio kontrolės punktą, nurodoma, kad jie neturi paso ir Lietuvos Respublikos vizos, o į LR ambasadą – kad neturi paso.¹⁵ 2021 m. spalio 22 d. Jungtinių Tautų vyriausiasis pabėgėlių reikalų komisaras (toliau – JTVPK) pranešė, kad žmonės yra išstumiami iš Lietuvos, Lenkijos, Latvijos ir iš Baltarusijos pusės, todėl jie patenka į pavojingą gyvybei ir sveikatai padėtį, žinoma, kad pasienio regione jau mirė 8 žmonės, valstybės raginamos nutraukti pavojingą žmonių išstūmimo praktiką ir sudaryti galimybę jiems kreiptis dėl prieglobsčio.¹⁶

Kyla klausimas, kaip vertinti tokią Lietuvos Respublikos apgrėžimo praktiką tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės prasme. Tokios praktikos teisėtumo šalininkai kaip dažniausią argumentą pasitelkia 2020 m. vasario 3 d. Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) sprendimą byloje *N. D. ir N. T. prieš Ispaniją*.¹⁷ Tokios praktikos neteisėtumą pabrėžiantys kritikai paprastai remiasi 2021 m. liepos 21 d. EŽTT sprendimu byloje *Shahzad prieš Vengriją*.¹⁸ Todėl tikslinga panagrinėti šias dvi EŽTT bylas ir nustatyti, į kurias iš šių bylų aplinkybes panašesnė Lietuvos Respublikos apgrėžimo praktika.

Byloje *N. D. ir N. T. prieš Ispaniją* pareiškėjai, kartu su 600 migrantų grupe panaudoję jėgą ir pasinaudoję dideliu migrantų skaičiumi, kirto Maroko ir Ispanijos sieną, bet Ispanijos pasieniečių, individualiai neįvertinusių jų situacijos, buvo gražinti Maroko pasieniečiams. Pareiškėjai teigė, kad tokia Ispanijos praktika yra grupinis išsiuntimas, pažeidžiantis EŽTK 4 protokolo 4 straipsnį, bet EŽTT tokio pažeidimo nenustatė. Teismas vertino, ar buvo realios ir efektyvios procedūros pareiškėjams atvykti į Ispaniją teisėtu būdu (sprendimo 208 punktą). EŽT atsižvelgė į tai, kad pagal Ispanijos nacionalinį reguliavimą buvo galima kreiptis dėl atvykimo į Ispaniją (kreipiantis dėl vizos ar dėl apsaugos) Beni Enzaro pasienio punkte bei Ispanijos diplomatinėse ir konsulinėse atstovybėse, procedūros ten veikė, o pareiškėjai net neteigė, kad jie bandė atvykti į Ispaniją teisėtais būdais, tik abstrakčiai apeliav į sunkumus pasinaudoti šiais būdais (218–220 punktai). Teismo vertinimu, pačių pareiškėjų elgesys, jiems panaudojus jėgą ir pasinaudojant dideliu besiveržiančių

14 „Bilotaitė: nemaloniausia – ne kritika, bet replikos, skiriamos vien dėl to, kad esu moteris“, *supra note*, 2.

15 „Per mėnesį Lietuvos ambasadoje Baltarusijoje gauti du prieglobsčio prašymai“ (2021-10-22), https://www.delfi.lt/news/daily/lithuania/per-menesi-lietuvas-ambasadoje-baltarusijoje-gauti-du-prieglobscio-prasymai.d?id=88491673&fbclid=IwAR10Owq9PobEC18qFU6eTE_kOfI7Hv0kiSgd2Ci5BVX9zXxdqHyWq0oBXc.

16 „UNHCR urges States to end stalemate at Belarus-EU border and avoid further loss of life“ (2021-10-22), https://www.unhcr.org/news/press/2021/10/6172af254/unhcr-urges-states-end-stalemate-belarus-eu-border-avoid-further-loss-life.html?fbclid=IwAR0EKyPm_FmDOzE640bhELVxEEB47SjhUGn-sCGCB0GwIsscWDbGXIVrEC0.

17 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2020 m. vasario 13 d. sprendimas [GC] byloje *N. D. ir N. T. prieš Ispaniją*, pareiškimo Nr. 8675/15 and 8697/15.

18 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2021 m. liepos 21 d. sprendimas byloje *Shahzad prieš Vengriją*, pareiškimo Nr. 12625/17.

migrantų skaičiumi, pastatė juos į pavojų, jie nesirėmė galiojančiomis teisinėmis procedūromis, kad atvyktų į Ispaniją teisėtai, todėl tai, kad nepriimta individualių sprendimų, buvo siejama su jų pačių kaltu elgesiu (231 punktas).

Byloje *Shahzad prieš Vengriją* pareiškėjas Pakistano pilietis kartu su kitais 11 Pakistano piliečių neteisėtu būdu, t. y. padaręs skylę pasienio tvoroje, pateko į Vengrijos teritoriją ir po keleto valandų, kai nutolo nuo pasienio tvoros, su kitais kartu buvusiais asmenimis buvo sulaikytas policijos ir palydėtas iki artimiausių vartų pasienyje, į kitą pasienio tvoros su Serbija pusę. Nors pareiškėjas Vengrijos policijos pareigūnams nurodė, kad jis nori kreiptis dėl prieglobsčio suteikimo, jam buvo atsakyta, kad jis gali prašyti prieglobsčio tik tranzito zonose Vengrijos pasienyje. Pateiktoje peticijoje pareiškėjas teigė, kad neturėjo jokių praktinių galimybių kreiptis į Vengrijos valdžios institucijas, kad būtų įvertintos jo individualios aplinkybės, ir priėjimo prie prieglobsčio procedūros. Atitinkamai, pareiškėjo teigimu, tai buvo grupinis išsiuntimas, pažeidžiantis EŽTK 4 protokolo 4 straipsnį, o EŽTT tokį pažeidimą ir nustatė. EŽTT nustatė, kad į tranzito zonas per dieną patenka tik po 15 prašytojų, o tai, teismo vertinimu, yra labai mažai. Atsižvelgiant į ribotą prieigą prie tranzito zonų ir į tai, kad nėra formalių procedūrų, kurios užtikrintų individualių asmenų patekimą į jas, Teismas padarė išvadą, kad Vengrija neužtikrino pareiškėjui efektyvių priemonių teisėtai atvykti į teritoriją (sprendimo 64–65 punktai). Atsižvelgdamas į tai, kad Vengrijos valdžios institucijos pašalino pareiškėją iš teritorijos nenustačiusios jo tapatybės ir nenagrinėdamos jo padėties, bei į pateiktą išvadą, kad jis neturėjo veiksmingos galimybės naudotis teisėto atvykimo priemonėmis, Teismas padarė išvadą, kad jo išsiuntimas buvo kolektyvinio pobūdžio (67 punktas). EŽTT taip pat akcentavo, kad nors sutinka, jog nagrinėjama priemone buvo siekiama užkirsti kelią neteisėtam sienos kirtimui tuo metu, kai Vengrija susidūrė su dideliu migrantų antplūdžiu, teismas pareiškė, kad sunkumai dėl migrantų srautų valdymo negali pateisinti galimybės naudoti tokią praktiką, kuri nesuderinama su valstybės įsipareigojimais pagal konvenciją (51 punktas). Pažymėtina, kad šioje byloje vien neteisėtas pareiškėjo patekimo į Vengrijos teritoriją būdas nekliudė Vengrijos pareigūnams efektyviai kontroliuoti situacijos ir pareiškėjo elgesys nebuvo pripažintas kliūtimi įvertinti jo situaciją individualiai.

Grįžtant prie Lietuvos padėties įvertinimo, atkreiptinas dėmesys, kad čia iš esmės neveikia praktinės teisinės alternatyvos kreiptis dėl prieglobsčio (tai rodo anksčiau aptarta prieglobsčio prašymų LR pasienio punktuose ir LR ambasadoje Minske statistika), o prieglobsčio prašytojai apgręžiami iš Lietuvos teritorijos jų situacijos individualiai neįvertinus ne todėl, kad dėl neteisėto pareiškėjų patekimo į Lietuvos teritoriją LR pareigūnai neturėtų galimybių individualiai įvertinti jų situacijos. Todėl darytina išvada, kad Lietuvos Respublikos apgrėžimo praktika yra panaši į bylos *Shahzad prieš Vengriją* aplinkybes ir turėtų būti vertinama kaip pažeidžianti EŽTK 4 protokolo 4 straipsnį.

Tai, kad asmenų apgrėžimo praktika (kokia taikoma Vengrijoje ir Lietuvoje) yra nesuderinama ir su Europos Sąjungos teise, patvirtina ir ESTT byla *Komisija prieš Vengriją*¹⁹. Šioje byloje ESTT vertino Vengrijos nustatytą teisinį reguliavimą, kad neteisėtai atvykę užsieniečiai tarptautinės apsaugos prašymus dėl prieglobsčio gali pateikti tik tranzito zonose pasienyje, taip pat taikytą administracinę praktiką, kuria drastiškai ribojamas prašytojų, kuriems leidžiama kasdien patekti į šias zonas, skaičius. ESTT nusprendė, kad Vengrija neįvykdė įsipareigojimų pagal Direktyvos 2013/32 3, 6 ir 7 straipsnius, užtikrinančius veiksmingą teisę į prieglobstį ir galimybes pateikti prieglobsčio prašymus (sprendimo 128 punktas). Teismas nurodė, kad valstybės narės įpareigojamos užtikrinti, kad atitinkami asmenys galėtų veiksmingai pasinaudoti teise prašyti tarptautinės apsaugos, įskaitant ir prie jų sienų, kai tik išreiškia savo valią prašyti tarptautinės apsaugos, kad šis prašymas būtų užregistruotas ir galėtų būti pateiktas bei išnagrinėtas veiksmingai laikantis šioje direktyvoje nustatytų terminų (106 punktas).

19 Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2020 m. gruodžio 17 d. sprendimas byloje *Europos Komisija prieš Vengriją*, *supra note*, 9.

Remiantis EŽTT formuojama praktika, užsieniečių neįleidimas ar apgrėžimas (kuris bet kuriuo atveju laikytinas išsiuntimu) gali ne tik lemti EŽTK 4 protokolo 4 straipsnio pažeidimą, bet ir pažeisti EŽTK 3 straipsnį. Tai ypač svarbu tuo aspektu, jog nurodyti Lietuvos teisės aktų pakeitimai priimti įvedus ekstremaliąją padėtį, t. y. nustatyti žmogaus teisių ribojimai grindžiami ekstremaliąja situacija. Vis dėlto pažymėtina, kad nors EŽTK nuostatos nedraudžia nukrypti nuo įsipareigojimų pagal EŽTK 4 protokolo 4 straipsnį, esant karui ar kitokiai nepaprastajai padėčiai, dėl kurių atsiranda grėsmė tautos gyvavimui, nukryptinuo įsipareigojimų pagal EŽTK 2 ir 3 straipsnį (EŽTK 15 straipsnis) neleidžiama. Todėl bet kuriuo atveju, jei nustatomi EŽTK 4 protokolo 4 straipsnio įsipareigojimų apribojimai, jie negali pažeisti EŽTK 3 straipsnio ir tada, kai yra rizika, kad asmeniui gali grėsti 3 straipsniu draudžiamas elgesys, tokia rizika turi būti įvertinta.

Pirma, šiuo aspektu svarbus EŽTT dar 2018 m. gruodžio 11 d. priimtas sprendimas byloje *M. A. ir kiti prieš Lietuvą*²⁰, kurioje konstatuota, kad Lietuva pažeidė EŽTK 3 straipsnį. Šioje byloje Rusijos piliečiai iš Čėčenijos atvyko į Lietuvą per Baltarusiją ir tris kartus pasienio kontrolės punktuose bandė pateikti prieglobsčio prašymus. Tačiau visus tris kartus pareiškėjai nebuvo įleisti į Lietuvos teritoriją ir turėjo grįžti atgal į Baltarusiją (sprendimo 7–21, 88–92 punktai). Atkreiptinas dėmesys, jog EŽTT pabrėžė, kad užsieniečių išsiuntimo byloje EŽTT nenagrinėja užsieniečių tarptautinės apsaugos prašymų, tik patikrina, ar valstybė taikė procedūras, kuriomis galima atlikti patikrinimą dėl EŽTK 3 straipsniu uždrausto elgesio kilimo pavojaus toje valstybėje, į kurią asmuo yra išsiunčiamas (103 punktas). Atsižvelgiant į tai, kad pagal bylos duomenis nustatyta, jog pareiškėjai išreiškė norą prašyti prieglobsčio, tačiau sienos apsaugos pareigūnai nepriėmė šių prašymų ir neperdavė jų kompetentingai institucijai, kad ši juos išnagrinetų ir nustatytų pareiškėjų statusą, kaip reikalauja vidaus įstatymai, Teismas padarė išvadą, kad Lietuva nesudarė galimybių pareiškėjams pateikti prašymų suteikti prieglobstį. Atitinkamai išsiuntusi juos į Baltarusiją, prieš tai neišnagrinęjusi jų teiginio, kad dėl to jiems kiltų realus pavojus būti grąžintiems į Čėčeniją, kur su jais būtų netinkamai elgiamasi, Lietuva pažeidė konvencijos 3 straipsnį (115 punktas). Taigi, kaip matyti, tais atvejais, kai valstybės nesiima veiksmų įvertinti, ar asmeniui saugu grįžti į valstybę, iš kurios atvyko, kai asmuo teigia apie gresiantį netinkamą elgesį, vien tai, kad toks vertinimas neatliekamas, sąlygoja konvencijos 3 straipsnio pažeidimą.

Byloje *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją*²¹ EŽTT šią valstybių pareigą įvertinti netinkamo elgesio grėsmę valstybėje, į kurią išsiunčiama, išaiškino dar plačiau. EŽTT numatė valstybėms pareigą įvertinti, ar nėra galimo EŽTK 3 straipsnio pažeidimo ne tik tuo atveju, kai asmuo nurodo apie gresiantį netinkamą elgesį, bet ir tada, kai iš visuotinai žinomos informacijos apie valstybę turėtų būti akivaizdu, kad tokio vertinimo reikia. Šioje byloje, nors Italijos vyriausybė teigė, jog pareiškėjai neprašė tarptautinės apsaugos, EŽTT nurodė, jog bet kuriuo atveju, susidūrus su situacija, kai kilmės valstybėje sistemingai pažeidžiamos žmogaus teisės, išsiunčiančiai valstybei kyla pareiga išsiaiškinti, kaip bus elgiamasi su išsiunčiamais asmenimis, jei jie bus grąžinti. Todėl šiuo atveju tai, kad pareiškėjai aiškiai neprašė prieglobsčio, neatleido Italijos nuo įsipareigojimų pagal konvencijos 3 straipsnį vykdymo (sprendimo 133 punktas).

LR pareigūnai, taikydami užsieniečių apgrėžimą ir grąžindami asmenis į Baltarusiją, jokio sprendimo nepriima ir jokio vertinimo neatlieka.

Antra, atliekant vertinimą dėl EŽTK 3 straipsnio galimo pažeidimo, kai išsiunčiama ne į kilmės, o į trečiąją valstybę, t. y. tarpinę valstybę, iš kurios pareiškėjai atvyko, turi būti nustatyta, ar ši trečioji šalis yra saugi. Išsiųsdamos į trečiąją valstybę valstybės turi įsitikinti, kad išsiunčiamas asmuo nepatirs EŽTK 3 straipsnyje draudžiamo elgesio tiek tiesiogiai, t. y. trečiojoje valstybėje, į

20 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2018 m. gruodžio 11 d. sprendimas byloje *M. A. ir kiti prieš Lietuvą*, pareiškimo Nr. 59793/17.

21 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2012 m. vasario 23 d. sprendimas byloje *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją*, pareiškimo Nr. 27765/09.

kurią išsiunčiamas, tiek netiesiogiai, t. y. turės pakankamas teisinės apsaugos garantijas ir nebus išsiunčiamas iš trečiosios valstybės į kilmės valstybę.²²

EŽTT byloje *M. A. prieš Lietuvą* pažymėjo, jog nebuvo įvertinta, ar saugu grąžinti pareiškėjus, t. y. šeimą su penkiais labai mažais vaikais, į Baltarusiją, kuri nėra EŽTK valstybė dalyvė ir, pasak paskelbtos informacijos, negali būti laikoma saugia trečiaja šalimi prieglobsčio prašytojams iš Čėčėnijos.²³ Byloje *M. K. ir kiti prieš Lenkiją*²⁴ EŽTT taip pat palaikė pareiškėjų teiginį, kad nebuvo jokių garantijų, jog Baltarusija jų tarptautinės apsaugos prašymus tinkamai išnagrinės ir jų be tinkamo nagrinėjimo neišsiųs į Rusiją (sprendimo 178 punktą). Be to, *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* byloje EŽTT akcentavo, kad vien tai, jog egzistuoja tarptautinės sutartys, nėra pagrindas laikyti valstybę saugia šalimi, nes turi būti vertinama faktinė šalyje esanti situacija išsiunčiamų asmenų atžvilgiu. Šioje byloje teismas nurodė, kad vidaus įstatymai ir ratifikuotos tarptautinės sutartys, garantuojančios pagarbą pagrindinėms teisėms, savaime nėra pakankamas dalykas, kad būtų užtikrinta tinkama apsauga nuo netinkamo elgesio rizikos, kai, kaip šiuo atveju, patikimi šaltiniai nurodo valdžios institucijų taikomą ar toleruojamą praktiką, akivaizdžiai prieštaraujančią konvencijos principams.²⁵ Taigi, kaip matyti, tarptautinių sutarčių žmogaus teisių apsaugos srityje ratifikavimas savaime nereiškia, kad valstybė yra saugi, turi būti įvertinta faktinė situacija toje valstybėje. Baltarusijos Respublika netgi nėra EŽTK valstybė dalyvė ir jau ankstesnėse bylose EŽTT pripažino, kad ji nėra saugi trečioji valstybė, užtikrinanti negrąžinimo principo laikymąsi.

Trečia, EŽTK 3 straipsnio pažeidimą gali lemti ir netinkamos gyvenimo sąlygos toje trečiojoje valstybėje, į kurią asmuo išsiunčiamas, kai jos yra susijusios su dideliu skurdu. Byloje *M. S. S. prieš Belgiją ir Graikiją*²⁶ EŽTT, atsižvelgdamas į tai, kad pareiškėjas, prieglobsčio prašytojas, buvo priverstas Graikijoje gyventi gatvėje, negalėjo pasinaudoti sanitarinėmis priemonėmis, neturėjo galimybės pasirūpinti esminiais savo poreikiais, pripažino, kad pareiškėjas patyrė žeminantį elgesį, kuris lėmė EŽTK 3 straipsnio pažeidimą (sprendimo 263 punktą). Dėl sunkių humanitarinių gyvenimo sąlygų (riboto prieigos prie vandens ir maisto, sudėtingos situacijos dėl pastogės ir pan.), kurios grėšė grąžinamiems asmenims, EŽTT pripažino EŽTK 3 straipsnio pažeidimą ir byloje *Sufi ir Elmi prieš Jungtinę Karalystę*²⁷.

Remiantis Lietuvos teisiniu reguliavimu (2021 m. rugpjūčio 2 d. vidaus reikalų ministro sprendimu Nr. 10V-20 „Dėl masinio užsieniečių antplūdžio pasienio ruožo teritorijose prie Lietuvos Respublikos valstybės sienos su Baltarusijos Respublika valdymo ir valstybės sienos apsaugos sustiprinimo“, kuris įpareigojo valstybės sieną saugančias institucijas visų neteisėtai kirtusių valstybės sieną užsieniečių neįleisti ir visus neteisėtai kirtusius valstybės sieną užsieniečius, įskaitant tuos, kurie siekia prieglobsčio, nukreipti iš valstybės teritorijos, bei įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ 67 straipsnio 1¹ ir 1² dalimis, kurios iš esmės apribojo prieglobsčio prašytojų, neteisėtai atvykusių į Lietuvos teritoriją, galimybę pateikti prieglobsčio prašymus), asmenų individualios situacijos, neatsižvelgiant į tai, ar šie asmenys siekia prieglobsčio, net nėra svarstomos. Taigi pagal dabartinį reguliavimą joks vertinimas dėl šiems apgrėžiamiems asmenims galinčio grėsti netinkamo elgesio nėra atliekamas, neatsižvelgiant nei į galimą grėsmę kilmės valstybėje, nei į grėsmę trečiojoje valstybėje, t. y. Baltarusijoje, į kurią asmuo išsiunčiamas. Todėl remiantis *M. A. ir kiti prieš Lietuvą* bei *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją* bylose suformuota praktika, vien tai, kad toks vertinimas

22 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2011 m. sausio 21 d. sprendimas byloje *M. S. S. prieš Belgiją ir Graikiją*, pareiškimo Nr. 30696/09, 342, 343, 362–368 punktai.

23 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2018 m. gruodžio 11 d. sprendimas byloje *M. A. ir kiti prieš Lietuvą*, *supra note*, 20: 113 punktas.

24 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2020 m. liepos 23 d. sprendimas byloje *M. K. ir kiti prieš Lenkiją*, pareiškimo Nr. 40503/17; 42902/17, 43643/17.

25 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2012 m. vasario 23 d. sprendimas byloje *Hirsi Jamaa ir kiti prieš Italiją*, *supra note*, 21: 128 punktas.

26 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2011 m. sausio 21 d. sprendimas byloje *M. S. S. prieš Belgiją ir Graikiją*, *supra note*, 22.

27 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2011 m. birželio 28 d. sprendimas byloje *Sufi ir Elmi prieš Jungtinę Karalystę*, pareiškimo Nr. 8319/07 ir 11449/07), 283, 284, 292 punktai.

neatliekamas, sąlygoja konvencijos 3 straipsnio pažeidimą, kai asmuo nurodo, kad jam gresia netinkamas elgesys, arba tai turėtų būti suprantama iš visuotinai žinomos informacijos. Be to, kaip matyti iš JTVPK skelbiamų duomenų²⁸ ir Tarptautinės migracijos organizacijos pateikiamos informacijos²⁹, asmenys, neįleisti į Lietuvos teritoriją, atsiduria limbo situacijoje, kai nėra nei įleidžiami į Lietuvos teritoriją, nei jiems leidžiama atgal patekti į Baltarusijos teritoriją. Tokia padėtis lemia, jog tokie žmonės atsiduria miške ir ypač sunkiomis sąlygomis, jie turi ribotą prieigą prie geriamojo vandens ir maisto, medicinos pagalbos, sanitarinių priemonių ir pastogės. Todėl jau vertinant vien tai, kad apgręžti asmenys realiai išsiunčiami į tokią teritoriją, kurioje nėra jokios infrastruktūros, kad jie neturi jokios prieigos ir galimybės patenkinti savo būtiniausius poreikius (maisto, geriamojo vandens, pastogės, sanitarinių priemonių), asmenų apgrėžimas ir jų palikimas teritorijoje, kur yra ypač sunkios humanitarinės sąlygos, remiantis *M. S. S. prieš Belgiją ir Graikiją* ir *Sufi ir Elmi prieš Jungtinę Karalystę* byloje suformuota praktika, galėtų sąlygoti EŽTK 3 straipsnio pažeidimą.

Išvados

1. Valstybės institucijos (Valstybės sienos apsaugos tarnyba ir Migracijos departamentas), priimdamos administracinius sprendimus dėl prieglobsčio prašytojų apgyvendinimo, kuris gali prilygti prieglobsčio prašytojų sulaikymui ilgiau kaip 48 valandas, turėtų kreiptis į teismą, kad per 48 valandas tokie administraciniai sprendimai būtų nagrinėjami teismine tvarka. Teisme turėtų būti užtikrinama prieglobsčio prašytojams nemokama teisinė pagalba, o prieglobsčio prašytojų situacijos būtų vertinamos individualiai, atsižvelgiant į prieglobsčio prašytojams taikytinus sulaikymo pagrindus, alternatyvių sulaikymui priemonių taikymo galimybę ir pažeidžiamiems prašytojams taikomas apsaugos nuo savavališko sulaikymo garantijas.
2. Valstybės institucijos, vykdydamos užsieniečių išsiuntimą (apgrėžimą), turi priimti individualius sprendimus, kuriuose būtų įvertinta užsieniečiams gresiantis pavojus jų kilmės šalyje (į kurią jie išsiunčiami tiesiogiai arba gali būti išsiųsti grandininu iš trečiosios šalies), pavojus patirti kankinančias, žiaurias, nežmoniškas ar žmogaus orumą žeminančias sąlygas trečiojoje šalyje, į kurią būtų išsiunčiami (apgrėžiami). Atitinkamai valstybė (kalbant apie Lietuvą, tai yra Valstybės sienos apsaugos tarnyba) turi užtikrinti užsieniečių galimybę kreiptis dėl prieglobsčio prie valstybės sienos (tai reiškia, kad Valstybės sienos apsaugos tarnybos pareigūnai privalo priimti prieglobsčio prašymus ir juos užregistruoti teisės aktų nustatyta tvarka). Prieglobsčio prašymų pateikimo vietų galima sumažinti tik tuo atveju, jei užsieniečiai, nepatirdami pagrįstų sunkumų ir per pagrįstą laiką, galėtų patekti į tas vietas, o jose prieglobsčio prašymų pateikimo galimybė būtų efektyviai užtikrinama.

28 „UNHCR urges States to end stalemate at Belarus-EU border and avoid further loss of life“ (2021-10-22), https://www.unhcr.org/news/press/2021/10/6172af254/unhcr-urges-states-end-stalemate-belarus-eu-border-avoid-further-loss-life.html?fbclid=IwAR0EKyPm_FmDOzE640bhELVxEEB47SjhUGn-sCGCB0GwIsscWDbGXIVrECo.

29 „IOM concerned for migrants facing ‘dire conditions’ at EU-Belarus border“ (2021-09-06), <https://news.un.org/en/story/2021/09/1099252>.

The Reaction of Lithuania to the Large Influx of Asylum Seekers in the Context of International and European Union Law

Mykolas Romeris University
Law School
Institute of International and European Union Law
Assoc. prof. dr. Laurynas Biekša
E-mail: laurynas@mruni.eu

Doctoral candidate Ilona Ivašauskaitė
E-mail: i.ivasauskaite@mruni.eu

Summary. *The article consists of introduction and two parts. In the introductory part the authors emphasize that the reaction of Lithuania to the large influx of asylum seekers raises a lot of human rights concerns which need to be examined in the context of international and EU law.*

In analyzing the practice of de facto mass detention of the asylum seekers the authors conclude that in such situation the requirements of judicial review, legal assistance and individual examination regarding personal circumstances, vulnerability and alternative measures to detention must be respected.

In the second part the attention is paid to the practice of “push-backs”. The authors conclude that rejecting people at the border must be done only after individual examination of the threats in the country of origin and the third country. If the right to apply for asylum was limited to some places, those places shall have effectively functioning procedure for asylum application, and be accessible in a reasonable time and means.

Keywords: *asylum seekers, detention, collective expulsions, principle of non-refoulement, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.*

3.3. Teisiniai iššūkiai įgyvendinant Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komiteto išvadą byloje *Jagminas prieš Lietuvą*

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir ES teisės institutas
Doc. dr. Loreta Šaltinytė
El. paštas: losal@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-16

Santrauka. Straipsnyje nagrinėjama 2021 m. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis, priimta nusprendus atnaujinti procesą Gintaro Jagmino byloje po to, kai 2019 m. Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komitetas konstatavo Piliietinių ir politinių teisių pakto 25 straipsnyje įtvirtintos teisės lygiais pagrindais stoti į valstybės tarnybą pažeidimą. Sprendimas atnaujinti procesą byloje priimtas Lietuvos Respublikos Seimui 2020 m. priėmus Administracinių bylų teisenos įstatymo 156 straipsnio pakeitimus, įgalinusius teismus atnaujinti procesą ir tais atvejais, kai tarptautinio įsipareigojimo dėl žmogaus teisių apsaugos pažeidimą konstatuoja Žmogaus teisių komitetas. Straipsnyje atkreipiamas dėmesys į keliančius klausimų 2021 m. gegužės 12 d. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutarties aspektus, kurie gali kelti abejonių dėl to, ar ją priimant nebuvo padaryta naujų teisės į teisingą teismo procesą pažeidimų.

Reikšminiai žodžiai: Piliietinių ir politinių teisių paktas, Žmogaus teisių komiteto išvadų įgyvendinimas, teisė į teisingą teismo procesą.

Įvadas

2021 m. Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (toliau – LVAT) priėmė galutinį sprendimą Gintaro Jagmino byloje dėl atleidimo iš Padvarionių užkardos vado pareigų teisėtumo.¹ Šią bylą, kurioje galutinis LVAT sprendimas priimtas 2010 m., LVAT sutiko atnaujinti tik po 2019 m. Jungtinių Tautų (toliau – JT) Žmogaus teisių komiteto (toliau – Komitetas) išvados, kurioje jis konstatavo, kad bylos aplinkybėmis buvo pažeista pareiškėjo teisė pagal JT Piliietinių ir politinių teisių pakto (toliau – Paktas) 25 straipsnio c punktą lygiais pagrindais stoti į valstybės tarnybą.²

Tyrimo tikslas – išnagrinėti *Jagminas prieš Lietuvą* bylos eigą, aplinkybes, kuriomis JT Žmogaus teisių komitetas konstatavo Piliietinių ir politinių teisių pakte įtvirtintos teisės lygiais pagrindais stoti į valstybės tarnybą pažeidimą, bei LVAT sprendimą atmesti galimybę patenkinti pareiškėjo prašymą grąžinti jį į pareigas. Straipsnyje taikomas aprašomasis, specializuotos literatūros ir teismų praktikos analizės metodai.

3.3.1. Bylos faktinės aplinkybės ir Lietuvos administracinių teismų sprendimai

Gintaras Jagminas buvo atleistas 2006 m. spalio 20 d. Valstybės sienos apsaugos tarnybos (toliau – VSAT) vado įsakymu po to, kai 2006 m. spalio 18 d. Lietuvos Respublikos vidaus reikalų

1 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gegužės 12 d. nutartis byloje Nr. A-671-756/2021.

2 JTO Žmogaus teisių komiteto išvada, Human Rights Committee, Views adopted by the Committee under Article 5 (4) of the Optional Protocol, concerning communication no 2670/2015. Išvada ir oficialus jos vertimas paskelbtas <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/jungtiniu-tautu-zmogaus-teisiu-komitetas-ripazino-kad-lietuva-pazeide-pareiskejo-teise-lygiomis-salygomis-stoti-i-valstybes-tarnyba>.

ministro įsakymu Nr. 1V-395 buvo panaikintas jo leidimas dirbti ir susipažinti su įslaptinta informacija. Kadangi minėtuose aktuose nebuvo nurodytas nei teisinis, nei faktinis jo atleidimo pagrindas, 2008 m. LVAT konstatavo, kad, vidaus reikalų ministro įsakyme nenurodžius nė vieno iš 18 galimų teisės dirbti su įslaptinta informacija panaikinimo pagrindų, buvo apribota G. Jagmino teisė į teisminę gynybą, nes jis turėjo gintis nuo neapibrėžto, o kartu ir jam nežinomo „kaltinimo“, ir grąžino bylą nagrinėti pirmosios instancijos teismui.³ 2009 m. birželio 9 d. sprendimu Vilniaus apygardos administracinis teismas (toliau – VAAT) tenkino G. Jagmino skundą dėl neteisėto atleidimo iš tarnybos ir priteisė jam kompensaciją už neteisėtą atleidimą, tačiau VSAT pateikus apeliaciją LVAT sprendimą pakeitė, surinkęs duomenų apie G. Jagmino atleidimą *ex officio*.

Teismo prašymu gauta Kriminalinės policijos biuro informacija, kad sprendimas panaikinti leidimą G. Jagminui dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija buvo priimtas dėl to, kad jo atžvilgiu buvo pradėtas operatyvinis sekimas. Atsižvelgęs į tai, LVAT nustatė, kad teisiniais pagrindais, kurie buvo pritaikyti panaikinant (atimant) pareiškėjui leidimą dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija, laikytini Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo 16 straipsnio 2 dalies 13 punktas (traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už tyčinę nusikalstamą veiką arba jam dėl tokios veikos atliekamas ikiteisminis ar operatyvinis tyrimas) bei 18 straipsnio 1 dalies 4 punktas (leidimas dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija ir asmens patikimumo pažymėjimas panaikinamas, jeigu atsiranda ar paaiškėja kuri nors iš aplinkybių, nurodytų šio įstatymo 16 straipsnio 2 dalyje). 2010 m. spalio 4 d. LVAT konstatavo, kad teisė dirbti su slapta informacija iš pareiškėjo buvo atimta pagrįstai, o kadangi pasienio užkardos vado pareigoms ji buvo būtina, sprendimas atleisti G. Jagminą iš užimtų pareigų taip pat buvo pagrįstas ir teisėtas.⁴ Teismas taip pat pridėjo:

„Aptariamoje administracinėje byloje apeliacinės instancijos teismui taip pat susipažinimui ir vertinimui buvo pateikta įslaptinta medžiaga, t. y. operatyvinio sekimo byla <...>. Iš šios medžiagos matyti, <...> kad pareiškėjo veikla nesuderinama su valstybės tarnyba, Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo bei kitų teisės aktų nuostatų laikymusi. Tokie slapti duomenys, kaip vieninteliai kaltinantys įrodymai, atsižvelgiant į formuojamą Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką, negalėtų lemti leidimo dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija panaikinimo. Tačiau šiuo atveju taip nėra. Įslaptinta medžiaga yra ne vienintelė, lemianti tokio pobūdžio padarinių atsiradimą – leidimo dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija panaikinimą. Taigi, tiek įslaptintų, tiek neslaptų (aptartų anksčiau (išslaptintų)) įrodymų visuma, bylojanti ne pareiškėjo naudai, sudaro pagrindą dar kartą konstatuoti, jog leidimas dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija panaikintas pagrįstai.“

2011 m. liepos 7 d. Konstitucinis Teismas pripažino, kad Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo 18 straipsnio 1 dalies 4 punktas⁵ prieštaravo Konstitucijoje įtvirtintai teisei stoti į valstybės tarnybą⁶, nes abejoti asmens patikimumu ar lojalumu Lietuvos valstybei šis straipsnis leido ir dėl mažareikšmių aplinkybių, tačiau nenumatė galimybės iškilus abejonėms tokio asmens pakartotinai tikrinti. Po šio Konstitucinio Teismo nutarimo G. Jagminas kreipėsi į LVAT dėl proceso atnaujinimo, ginčydamas, kad Konstitucinis Teismas šiuo nutarimu Konstitucijai prieštaraujancia pripažino nuostatą, kurios pagrindu buvo priimtas sprendimas jo byloje, arba, alternatyviai, anksčiau priimtas sprendimas buvo be motyvų. Vis dėlto LVAT kolegija tai padaryti atsisakė, nurodžiusi:

3 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2008 m. lapkričio 7 d. nutartis byloje Nr. A-438-866/2008, 6 p.

4 *Ibid.*

5 Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo (2003 m. gruodžio 16 d. redakcija) 18 straipsnio 1 dalies 4 punktas numatė, kad, atsiradus arba paaiškėjus kurioms nors iš jo 16 straipsnio 2 dalies 13 punkte nurodytoms aplinkybėms (asmuo yra traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už tyčinę nusikalstamą veiką arba jam dėl tokios veikos atliekamas ikiteisminis ar operatyvinis tyrimas), visais atvejais turi būti panaikintas asmeniui išduotas leidimas dirbti ar susipažinti su įslaptinta informacija arba asmens patikimumo pažymėjimas.

6 Konstitucinio Teismo byla Nr. 22/2008-31/2008-9/2010-35/2010 dėl Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo (2003 m. gruodžio 16 d. redakcija) 16 straipsnio 2 dalies 13 punkto, 18 straipsnio 1 dalies 4 punkto, Lietuvos Respublikos vidaus tarnybos statuto patvirtinimo įstatymu patvirtinto vidaus tarnybos statuto 28 straipsnio (2007 m. gegužės 15 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai.

„Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo 18 str. I dalies 4 punktą nebuvo panaikintas, tik buvo konstatuota Konstitucijos draudžiama teisės spraga šioje teisės normoje, o byla nagrinėjęs teismas ėmėsi veiksmų, kad teisės spraga būtų užpildyta, ir visapusiškai ir išsamiai išnagrinėjo bylą <...>.“ Teismas taip pat nesutiko, kad sprendimas buvo nemotyvuotas, nes „vertindamas, ar pareiškėjo skundžiami aktai yra pagrįsti ir teisėti, byla nagrinėjęs apeliacinės instancijos teismas ėmėsi veiksmų teisės spragai užpildyti ir motyvavo išvadą, kodėl skundžiami aktai yra pagrįsti ir teisėti“.⁷ Vėliau G. Jagminas dar keletą kartų nesėkmingai prašė LVAT atnaujinti procesą byloje įvairiais pagrindais. Jis taip pat du kartus kreipėsi į Europos Žmogaus Teisių Teismą (toliau – EŽTT) dėl teisės į teisingą teismo procesą pažeidimo, tačiau Teismas atmetė jo pareiškimus kaip akivaizdžiai nepagrįstus.⁸ Galiausiai jis kreipėsi į JT Žmogaus teisių komitetą, kuris į bylą pažvelgė kitu kampu.

3.3.2. Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komiteto išvada

Išnagrinėjęs aptartas aplinkybes 2019 m. liepos 24 d. JT Žmogaus teisių komitetas pripažino, kad Lietuvos Respublika pažeidė savo įsipareigojimus pagal JT Pilietinių ir politinių teisių pakto 25 straipsnio c punktą. Savo išvadoje Komitetas teigė:

8.4 Pradėdamas vertinimą Komitetas atkreipia dėmesį į tai, kad net jei jis manytų, jog Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo 18 straipsnio 1 dalies 4 punktą, numatantis ginčijamą ribojimą dėl vykdomo operatyvinio sekimo, buvo objektyvus kriterijus, nes jis be išlygų taikomas visiems, atsižūrusiems panašioje situacijoje, tikrasis klausimas, į kurį turi atsakyti Komitetas, yra tai, ar minėta nuostata atitinka protingumo kriterijų ir ar ji yra pakankamai apsaugota nuo savavališko taikymo. Šiuo klausimu Komitetas mano, kad itin svarbu, jog ginčijama nuostata nesuteikia valdžios institucijoms jokios diskrecijos įvertinti reikšmingas konkrečios bylos aplinkybes, tokias kaip pažeidimo sunkumas, arba galimybę tokius įtarimus galiausiai įrodyti teisme. Šiuo klausimu Komitetas atsižvelgia į valstybės, Pakto šalies, argumentą, kad net ir neužtraukiantis baudžiamosios atsakomybės operatyvinis sekimas pats savaime gali sukelti abejonių dėl asmens patikimumo. Nors Komitetas to neginčija, susirūpinimą jam kelia tai, kad įstatymas neleidžia valdžios institucijoms individualiai vertinti, ar abejonės dėl asmens patikimumo yra pagrįstos konkrečioje situacijoje, t. y. tokią išvadą automatiškai sąlygoja vien tai, kad prieš asmenį pradėtas operatyvinis sekimas. Komitetas taip pat pažymi, kad nustačius, jog asmens atžvilgiu vykdomas operatyvinis sekimas, ginčijama nuostata neleidžia taikyti alternatyvių atleidimų iš tarnybos priemonių, tad byla nėra individualiai įvertinama. Be to, įstatymas neleidžia pakeisti⁹ priimto sprendimo, jei operatyvinio sekimo metu nebūtų nustatyta jokių pažeidimų ar veiklos, kurie iš tiesų būtų galėję pateisinti atitinkamo asmens sekimą. Komitetas konstatuoja, kad nors valstybė, Pakto šalis, įrodė, jog ribojimas buvo numatytas įstatyme ir taikytas įstatymo nustatyta tvarka, ji nepaaiškino, ar toks ribojimas buvo pagrįstas, ypač atsižvelgiant į poreikį jį taikyti ir tokio taikymo proporcingumą. Čia Komitetas atkreipia dėmesį, kad Lietuvos Konstitucinis Teismas 2011 m. liepos 7 d. nutarime dėl minėtų priežasčių konstatavo, kad įstatymas numatė neproporcingą konstitucinės teisės lygiomis sąlygomis stoti į valstybės tarnybą ribojimą. Komitetas toliau atkreipia dėmesį į tai, kad valstybė, Pakto šalis, neįrodė, jog buvo kokių nors garantijų, galėjusių užkirsti kelią galimybei piktnaudžiauti ginčijamu reglamentavimu savavališkai pradėdant operatyvinį tam tikrų pareigūnų sekimą ir nepagrįstai pašalinant juos iš pareigų.¹⁰

7 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. gruodžio 5 d. nutartis byloje P-261-245/2011.

8 Teismas pasirėmė JT Žmogaus teisių komiteto išvada Jagmino byloje, kur nurodyta, kad buvo kreiptasi 2012 m. rugsėjo 25 ir 2013 m. rugsėjo 26 d.

9 Angl. *the law does not allow for any correction*.

10 Žmogaus teisių komiteto išvada, pateikta pagal Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto fakultatyvaus protokolo 5 straipsnio 4 dalį dėl pranešimo Nr. 2670/2015, 8.5 dalis, autentiškas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos administravimo departamento vertimas.

Taigi, Komiteto nuomone, pagrindiniai aspektai, dėl kurių konstatuotas pažeidimas, buvo tai, kad byloje pritaikyta įstatymo nuostata neatitiko protingumo kriterijaus, t. y. ji nesuteikė valdžios institucijoms galimybės individualiai vertinti, ar abejonės dėl asmens patikimumo yra pagrįstos konkrečiu atveju, t. y.:

- 1) įstatymas nesuteikė diskrecijos atsižvelgti į pažeidimo sunkumą, galimybę tokius įtarimus galiausiai įrodyti teisme;
- 2) nors Lietuvos Konstitucinis Teismas jau 2011 m. liepos 7 d. konstatavo, kad ginčijama nuostata buvo neproporcingas konstitucinės teisės lygiomis sąlygomis stoti į valstybės tarnybą ribojimas, G. Jagmino atveju šis klausimas taip ir liko neišnagrinėtas;
- 3) įstatymas nenumatė galimybės taikyti alternatyvių atleidimui iš tarnybos priemonių;
- 4) įstatymas nenumatė galimybės pakeisti priimto sprendimo, jei operatyvinio sekimo metu nebūtų nustatyta pažeidimų ar veiklos, kurie būtų galėję pateisinti asmens sekimą;
- 5) nebuvo garantijų, apsaugojusių nuo galimybės piktnaudžiauti aptariama įstatymo nuostata, savavališkai ją taikant ir neužtikrinus pareiškėjui realios galimybės ginčyti jo atleidimo pagrindo.

3.3.3. Proceso atnaujinimas administracinėje byloje gavus Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komiteto išvadą

Žmogaus teisių komiteto išvada tapo aplinkybe, kuri suteikė galimybę G. Jagminui vėl kreiptis į LVAT dėl proceso atnaujinimo tikintis, kad LVAT galiausiai galėtų priimti sprendimą jį grąžinti į tarnybą. Nors G. Jagmino byloje Komitetas konkrečiai tokios pareigos neįvardijo, to tikėtis leido valstybės narės įsipareigojimas konstatavus Pakto pažeidimą nukentėjusiajam suteikti visišką reparaciją, ir dėl to, kad Komiteto gairėse dėl reparacijos priemonių pažeidus Paktą yra aiškiai įvardyta, kad asmuo turi būti sugrąžintas į pareigas, kurias jis prarado dėl jo Pakte įtvirtintų teisių pažeidimo.¹¹

Vis dėlto šiuo tikslu buvo būtina atnaujinti procesą 2010 m. LVAT išnagrinėtoje byloje. Čia susidurta su iššūkiu, kad Administracinių bylų teisenos įstatyme (toliau – ABTĮ) nebuvo nuostatos, kuri leistų atnaujinti procesą byloje tokiu atveju kaip šis, t. y. kai pažeidimą konstatuoja JT Žmogaus teisių komitetas, o ne EŽTT, be to, nuo 2010 m. buvo praėję daugiau nei penkeri metai. Todėl pareiškėjas prašė taikyti pagal analogiją ABTĮ 156 straipsnio 1 dalį, kuri tuo metu leido atnaujinti procesą, kai EŽTT pripažįsta, kad Lietuvos Respublikos teismo sprendimas byloje prieštarauja Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijai (toliau – EŽTK) ir jos papildomiems protokolams. G. Jagminas ginčijo, kad atsižvelgiant į analogišką įsipareigojimą pagal EŽTK ir pagal Paktą pobūdį nėra pagrindo riboti galimybę atnaujinti procesą išimtinai tik tuo atveju, jei pažeidimą konstatuoja EŽTT, ir kad sprendimą plečiamai aiškinti ABTĮ 156 straipsnį gali priimti pats LVAT *ex officio*. Nors to padaryti LVAT nesutiko, jis nutarė kreiptis į Konstitucinį Teismą su prašymu įvertinti, ar ABTĮ 156 straipsnio 1 dalis (2019 m. liepos 16 d. redakcija) tiek, kiek joje nenumatyta galimybė inicijuoti proceso atnaujinimą, kai JT Žmogaus teisių komitetas pripažįsta, kad valstybė, Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto šalis, padarė šio pakto pažeidimą, neprieštarauja Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio 1 daliai, 138 straipsnio 3 daliai bei konstituciniam *pacta sunt servanda* principui.¹²

Konstituciniam Teismui dar ruošiantis nagrinėti šią bylą Seimas priėmė ABTĮ 156 straipsnio pakeitimą ir įtvirtino galimybę atnaujinti procesą administracinės teisenos bylose ir tais atvejais, kai JT Žmogaus teisių komitetas pripažįsta, kad Lietuvos Respublikos teismo sprendimu pažeista

11 ICCPR Human Rights Committee, „Guidelines on Measures of Reparation under the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights“, CCPR/C/158 (30 November 2016), 6 dalis, https://digitallibrary.un.org/record/862152/files/CCPR_C_158-EN.pdf.

12 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2019 m. gruodžio 11 d. nutartis, *supra note*, 7.

Tarptautiniame pilietinių ir politinių teisių pakte nustatyta asmens teisė.¹³ Tad nors Konstitucinis Teismas taip ir neturėjo galimybės pasisakyti dėl to, ar Konstitucijai neprieštarauja galimybės atnaujinti procesą administracinėje byloje nenumatymas ABTĮ po JT Žmogaus teisių komiteto išvados, Danutė Jočienė šį pakeitimą įvertino palankiai, kaip turėjusį itin svarų poveikį nacionalinei teisei, nes buvo praplėsta galimybė atnaujinti procesą neapsiribojant atvejais, kai kalbama apie teisės į teisingą teismą ir teisingą procesą pažeidimus.¹⁴

Atsižvelgdamas į ABTĮ 4 straipsnio 5 dalyje įtvirtintą nuostatą, kad administracinių bylų procesas vyksta pagal administracinio proceso įstatymus, galiojančius bylos nagrinėjimo, atskirų procesinių veiksmų atlikimo arba teismo sprendimo vykdymo metu, LVAT nusprendė, kad G. Jagmino prašymo atnaujinti procesą priėmimo klausimas turi būti nagrinėjamas taikant pataisytą ABTĮ 156 straipsnį, kuris klausimų dėl atitikties Konstitucijai nekėlė, todėl atšaukė savo ankstesnį sprendimą kreiptis į Konstitucinį Teismą.¹⁵

2020 m. lapkričio 11 d. nusprendusi atnaujinti procesą G. Jagmino byloje LVAT teisėjų kolegija pabrėžė, kad ji negali Komiteto išvadų kvestionuoti, nesutikti su jomis ar jomis nesiremti, tačiau ji turi nuspręsti, ar Komiteto nurodyti pažeidimai kelia pagrįstų abejonių dėl administracinėje byloje priimto sprendimo teisėtumo¹⁶ (*pabraukta aut.*). Atsižvelgusi į tai, kad Komiteto išvadoje konstatuotas Pakto 25 straipsnio c punkto pažeidimas, o administracinėje byloje Nr. A662-788/2010 nebuvo vertintos Komiteto išvadoje nurodytos aplinkybės, t. y. pareiškėjo teisė bendromis lygybės sąlygomis stoti į valstybės tarnybą, ir šiuo aspektu nebuvo nustatyta, ar sprendimas atleisti pareiškėją iš tarnybos buvo proporcingas valstybės siekiamam teisėtam tikslui, teisėjų kolegija padarė išvadą, kad šiuo atveju buvo pagrindas atnaujinti procesą, bylą perduodant iš naujo nagrinėti LVAT.¹⁷

3.3.4. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo sprendimas atnaujinus procesą G. Jagmino byloje

Vis dėlto šis LVAT kolegijos sprendimas nereiškė, kad pareiškėjas galėjo tikėtis palankaus rezultato: 2021 m. gegužės 12 d. LVAT kolegija nusprendė, kad pagrindo tenkinti G. Jagmino skundą po proceso atnaujinimo jo byloje nebuvo.

Pasirėmęs 2006 m. LVAT išplėstinės teisėjų kolegijos nutartimi, LVAT įvardijo, kad kolegijos užduotis buvo įvertinti, ar Pakto pažeidimai daro įtaką byloje priimtų administracinių teismų procesinių sprendimų pagrįstumui ir teisėtumui¹⁸, o Komitetas nepriėmė pareiškėjo skundo dalies pagal Pakto 14 straipsnio 1 dalį, pabrėžęs, kad LVAT savo iniciatyva surinko papildomų įrodymų byloje, išsamiai juos išnagrinėjo ir priėmė galutinį sprendimą, remdamasis įrodymų visuma.¹⁹

LVAT toliau pažymėjo, kad tarptautinių įsipareigojimų laikymasis yra Lietuvos valstybės konstitucinis principas²⁰, ir galiausiai pasirėmė 2016 m. gruodžio 22 d. nutarimu, kuriame Teismas konstatavo, jog Lietuvos Respublika turėtų atsižvelgti ir į JT Žmogaus teisių komiteto išvadoje suformuluotas *rekomendacijas*.²¹

13 Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo Nr. VIII-1029 156 straipsnio pakeitimo įstatymas, 2020 06 30 įstatymu Nr. XIII-3221 (nuo 2020-07-11), TAR, 2020, Nr. 2020-15516.

14 Danutė Jočienė, „Proceso atnaujinimo galimybės nacionalinėje teiseje pagal Administracinių bylų teisenos įstatymą po Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komiteto išvadų“, iš *Lietuvos teisė 2020. Esminiai pokyčiai*. II dalis (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2020), 131.

15 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2020 m. rugpjūčio 26 d. nutartis byloje P-10-575/2020.

16 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2020 m. lapkričio 11 d. nutartis byloje P-10-575/2020, 34 dalis.

17 *Ibid.*, 37 dalis.

18 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gegužės 12 d. nutartis, *supra note*, 1, 32 dalis; cf. 2006 m. lapkričio 17 d. išplėstinės teisėjų kolegijos nutartis administracinėje byloje Nr. A⁵-1198/2006.

19 *Ibid.*, nutarties 35 dalis.

20 *Ibid.*, nutarties 36 dalis.

21 *Ibid.*, nutarties 37 dalis.

Toliau LVAT nurodė, kad 2010 m. spalio 4 d. sprendimu LVAT, be kita ko, įvertino faktinį ir teisinį pagrindą priimti byloje skundžiamą 2006 m. Vidaus reikalų ministerijos įsakymą, kuriuo Gintaras Jagminas atleistas iš vidaus tarnybos²², ir priėmė sprendimą pareiškėjo skundą atmesti.

Aptarusi LVAT veiksmus, kuriais buvo surinkta informacija apie G. Jagmino atleidimo pagrindą²³, kolegija pažymėjo, kad 2010 m. rugsėjo 22 d. teismo posėdžio metu, dalyvaujant pačiam pareiškėjui ir jo atstovei, LVAT kolegija vertino byloje pateiktus įrodymus, įskaitant ir susijusius su pareiškėjo atžvilgiu vykdytais operatyviniu ir ikiteisminiu tyrimais²⁴, ir padarė išvadą, kad „iš teismui pateiktos išlaptintos medžiagos matyti, kad pareiškėjo veikla nesuderinama su valstybės tarnyba, Lietuvos Respublikos valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo bei kitų teisės aktų nuostatų laikymusi <...>. Taigi tiek išlaptintų, tiek neslaptų (aptartų anksčiau (išslaptintų) įrodymų visuma, bylojanti ne pareiškėjo naudai, sudaro pagrindą dar kartą konstatuoti, jog leidimas dirbti ar susipažinti su išlaptinta informacija panaikintas pagrįstai“²⁵.

Toliau teisėjų kolegija pabrėžė, kad 2010 m. LVAT išvada buvo padaryta išanalizavus ir įvertinus individualias bylos aplinkybes, duomenis, susijusius su ginčijamo įsakymo, kurio pagrindu buvo atleistas pareiškėjas, priėmimu, o pareiškėjui buvo sudaryta galimybė ginčyti atleidimo pagrindą²⁶, tad teismas nebuvo saistomas formalių Vidaus tarnybos statuto ir Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo konstrukcijų, konstatuodamas esant faktinį ir teisinį pareiškėjo atleidimo pagrindų pagrįstumą.²⁷

Dėl valstybių institucijų neturėjimo galimybės vertinti individualią situaciją ir taikyti alternatyvias atleidimui iš tarnybos priemones teisėjų kolegija pareiškė, kad LVAT 2010 m. atlikta „įstatymo taikymo ribomis neapsiribojusi išsami faktinių aplinkybių analizė ir teisės taikymas nulėmė tokį pareiškėjo individualios situacijos vertinimą, kuris akivaizdžiai neleido teismui daryti kitokios išvados dėl atsakovų veiksmų“, tad net jei tokia galimybė būtų buvusi sudaryta, tokių nuobaudos rūšių nebūtų galimybės taikyti dėl byloje nustatytų faktinių aplinkybių.²⁸

Galiausiai teisėjų kolegija pažymėjo, kad Gediminas (sic) Jagminas dėl tapačių skundų jau buvo pateikęs peticijas EŽTT, kurios paskelbtos nepriimtiniomis, tad jo skundas Komiteete buvo nagrinėjamas dėl to, kad Lietuva nebuvo apribojusi Komiteto kompetencijos nagrinėti kitų tarptautinių teisminių institucijų išnagrinėtų skundų.²⁹

3.3.5. Situacijos vertinimas teisinių principų kontekste

Pagrindinė LVAT 2021 m. gegužės 12 d. nutarties mintis ta, kad nors Lietuvos Respublika gerbia savo įsipareigojimus pagal Paktą ir siekia atsižvelgti į Komiteto rekomendacijas, šiuo atveju LVAT negalėjo patenkinti pareiškėjo prašymo, nes 2010 m. sprendime G. Jagmino byloje LVAT jau padarė viską, ką jis turėjo padaryti, t. y. skirtingai nei suprato Žmogaus teisių komitetas, sprendimas G. Jagmino byloje buvo tinkamai individualizuotas.

Iš esmės tokį patį sprendimą 2011 m. LVAT buvo priėmęs ir dėl G. Jagmino prašymo atnaujinti procesą jo byloje po Konstitucinio Teismo 2011 m. nutarimo, kuriuo Konstitucijai prieštaraujanti buvo pripažinta pareiškėjo byloje LVAT pritaikyta Valstybės ir tarnybos įstatymo nuostata.³⁰

22 Teismas, tikėtina, turėjo omeny Vidaus reikalų ministerijos įsakymą, kuriuo G. Jagminui buvo atimta teisė dirbti su slapta informacija.

23 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gegužės 12 d. nutarties 39–40 dalys.

24 *Ibid.*, nutarties 41 dalis.

25 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gegužės 12 d. nutartis, *supra note*, 1, 42 dalis. Išsami 2010 m. teismo nutarties citata aukščiau.

26 *Ibid.*, nutarties 43 dalis.

27 *Ibid.*, 44 dalis.

28 *Ibid.*, nutarties 45 dalis.

29 *Ibid.*, nutarties 46 dalis.

30 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. gruodžio 5 d. nutartis byloje, *supra note*, 7.

3.3.6. Res judicata principo pažeidimas?

Skaitant šį sprendimą pirmiausia kyla mintis, kad jį priėmusi LVAT kolegija bylos nagrinėjimo ribas galbūt suprato skirtingai nei LVAT kolegija, kuri nusprendė atnaujinti procesą 2020 m. lapkričio 11 d. Pastaroji kolegija jas suprato plačiau, t. y. kad atnaujinus procesą būtina įvertinti, ar Komiteto nurodytas Pakto 25 straipsnio c punkto (teisės stoti į valstybės tarnybą bendromis lygybės sąlygomis) pažeidimas kelia pagrįstų abejonių dėl administracinėje byloje priimto sprendimo teisėtumo. O bylai nagrinėti po proceso atnaujinimo sudaryta kolegija jas apibrėžė siauriau, akcentuodama 2006 m. lapkričio 17 d. išplėstinės LVAT teisėjų kolegijos nutartyje pavartotą procesinių sprendimų pagrįstumo ir teisėtumo sąvoką³¹, kurią, kaip galima suprasti iš nutarties turinio, LVAT kolegija susiejo su teisės į teisingą teismo procesą pažeidimu: toliau nutartyje nurodoma, kad Komitetas nepriėmė pareiškėjo skundo dalies pagal Pakto 14 straipsnio 1 dalį (dėl teisės į teisingą teismo procesą pažeidimo). Tad galima daryti prielaidą, kad tuo LVAT kolegija norėjo pasakyti, jog nebuvo pagrindo pakeisti 2010 m. LVAT nutarties, nes Komitetas nekonstatavo teisės į teisingą teismo procesą pažeidimo. Matyt, ta pati priežastis sąlygojo ir tai, kad LVAT kolegija nutarties pabaigoje dar kartą pažymėjo, kad dėl tapačių skundų jau buvo kreiptasi į EŽTT, tad Žmogaus teisių komitetas būtų nagrinėjo tik todėl, kad Lietuvos Respublika nebuvo padariusi išlygos dėl Komiteto kompetencijos nagrinėti kitų tarptautinių žmogaus teisių institucijų jau išnagrinėtų skundų.³²

Toks, siauresnis, bylos nagrinėjimo ribų atnaujinus procesą supratimas panašus į Danutės Jočienės publikacijoje išsakytą nuomonę, kad proceso atnaujinimo, kai pati vidaus teisė tokią galimybę suteikia, gali būti reikalaujama tik teisės į teismą bei teisės į teisingą procesą pažeidimų kontekste valstybei vykdant prieš ją priimtą EŽTT sprendimą.³³

Tačiau toks aiškinimas kelia nemažai klausimų. Pirmiausia tai panašu į nukrypimą nuo paties LVAT 2020 m. sprendimo atnaujinti procesą byloje ir jo kvestionavimą. Antra, nors Žmogaus teisių komitetas nagrinėjo 2010 m. LVAT nutartį, jis taip pat buvo informuotas apie 2011 m. Konstitucinio Teismo nutarimą bei nesėkmingą prašymą atnaujinti procesą G. Jagmino byloje po šio nutarimo, jis išsakė nuomonę, kad byloje nebuvo medžiagos, bylojančios, kad po Konstitucinio Teismo nutarimo valstybė ėmėsi tinkamų veiksmų pataisyti G. Jagmino situaciją, nors nacionalinė teisė tokio elgesio nebeleidžia. Tad nors priemonės, kurių buvo imtasi G. Jagmino byloje, Komiteto nuomone, nebuvo pakankamos, LVAT nusprendė priešingai, t. y. neatlikęs papildomo tyrimo, neišklausęs šalių, valstybės institucijų pozicijos, savo paties sugalvoto argumento pagrindu konstatavo, kad Komitetas klydo.

3.3.7. Akivaizdžiai savavališkas sprendimas?

Atsižvelgiant į bylos nagrinėjimo rezultata, tikslinga įvertinti atskirus LVAT teisėjų kolegijos teiginius, kuriais buvo pagrįsta nutartis.

Procesiniu požiūriu įdomu, kad tiek 2011 m. LVAT kolegijoje, nagrinėjusioje G. Jagmino prašymą atnaujinti procesą po Konstitucinio Teismo nutarimo, tiek ir 2021 m. kolegijoje, kuri būtų nagrinėjo po JT Žmogaus teisių komiteto išvados, buvo ta pati teisėja. 2011 m. ji buvo pranešėja byloje, tad, tikėtina, su byla ji buvo susipažinusi gana gerai. Todėl iš esmės tapatus sprendimas abiem atvejais galėtų kelti abejonių, ar 2021 m. LVAT nutartis priimta nepažeidžiant pareiškėjo

31 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 gegužės 12 d. nutartis, *supra note*, 1, 32 dalis; cf. 2006 m. lapkričio 17 d. išplėstinės teisėjų kolegijos nutartis administracinėje byloje Nr. A⁵-1198/2006.

32 *Ibid.*, nutarties 46 dalis.

33 Jočienė, *supra note*, 14.

teisės į tai, kad jo byla išnagrinėtų nešališkas teismas.³⁴ Vienas iš įdomesnių ir, turint omeny tai, kad byloje procesas buvo atnaujintas jau konstatavus Pakto pažeidimą, visiškai netikėtų materialiniu požiūriu nutartyje esančių teiginių yra tai, kad 2010 m. LVAT nutartis buvo pagrįsta, nes Teismas nebuvo saistomas formalių Vidaus tarnybos statuto ir Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo konstrukcijų, konstatuodamas esant faktinį ir teisinį pareiškėjo atleidimo pagrindų pagrįstumą.³⁵

Šiuo teiginiu LVAT kolegija iš esmės nuneigė Komiteto išvadas ir drauge pripažino, kad 2010 m. LVAT priėmė sprendimą nesilaikydamas Valstybės ir tarnybos paslapčių įstatymo nuostatos, tačiau neįžvelgė ir poreikio kreiptis į Konstitucinį Teismą dėl tokios savo taikytos nuostatos konstitucingumo, neįvardijo tokio sprendimo teisinio pagrindo, t. y. sprendimą atimti teisę dirbti su įslaptinta informacija ir sprendimą dėl to atleisti G. Jagminą iš tarnybos vertino savavališkai.

Kolegijos nuomone, toks sprendimas buvo pakankamai geras ir nebuvo poreikio bylos vertinti iš naujo nei po 2011 m. Konstitucinio Teismo nutarimo, nei po JT Žmogaus teisių komiteto išvados. Teismo požiūriu, įstatymo taikymas G. Jagminui buvo individualizuotas nutarties dalyje, kurioje LVAT tiesiog parašė, jog iš operatyvinio sekimo bylos buvo matyti, kad pareiškėjo veikla nesuderinama su valstybės tarnyba ir kad *įslaptinta medžiaga ne vienintelė, kuri lėmė tokį vertinimą*. Teismas nepasisakė, kiek reikšminga aplinkybė, kad 2010 m. LVAT nutartyje medžiaga, kurios pagrindu neva buvo priimta ši išvada, nebuvo nei įvardyta, nei aptarta, t. y. Teismo išvada apskritai buvo nemotyvuota.

Be to, toks vertinimas turėjo būti visiškai netikėtas abiem šalims ir gali kelti abejonių dėl *res judicata* principo pažeidimo, atsižvelgiant į 2020 m. lapkričio 11 d. LVAT nutartį dėl proceso atnaujinimo. Kita vertus, tokias administracinių bylų nagrinėjimo procesines staigmenas, kai teismo požiūriu į vieną ar kitą bylos aplinkybę, jos reikšmę ginčo rezultatui, įrodymo įrodomąją vertę ar net galimybę ginčui taikyti vieną ar kitą teisės normą bylos dalyviai sužino tik perskaite galutinį teismo sprendimą, jau yra aptarę Virgilijus Valančius ir Rimvydas Norkus publikacijoje apie nacionalinį teisinį diskursą dėl administracinio proceso.³⁶ Siekiant užkirsti kelią netikėtiems sprendimams tiek teismo, tiek ginčo ikiteisminio nagrinėjimo stadijoje, autoriai siūlė ABTĮ įtvirtinti imperatyvią nuostatą, pagal kurią „aplinkybėmis, į kurias šalis akivaizdžiai neatkreipė dėmesio, teismas, administracinį ginčą ikiteismine tvarka nagrinėjančios institucijos ir viešojo administravimo subjektai savo sprendimus gali grįsti tik sudarę galimybę šalims pasisakyti dėl šių aplinkybių“.

Deja, keičiant ABTĮ tokia nuostata nebuvo įtvirtinta. Tad po LVAT nutarties G. Jagminas tokios procesines staigmenas draudžiančios nuostatos nebuvimą mėgino kvestionuoti savo individualiame konstituciniame skunde.³⁷ Jo skundą Teismas atsisakė nagrinėti, nes pareiškėjas neva nekėlė ABTĮ konstitucingumo klausimą, o kvestionavo LVAT 2021 m. gegužės 12 d. nutartį ir kėlė ABTĮ nuostatų, reglamentuojančių administracinių bylų nagrinėjimo tvarką, taikymo klausimą, t. y. Teismo požiūriu, byla jam buvo nežinybinga.

Abejonių kelia ir tai, ką norėjo pasakyti LVAT, teigdamas, kad tapatus skundas, kuris buvo nagrinėtas JT Žmogaus teisių komitete, buvo *atmetas* EŽTT ir kad vienintelė priežastis, dėl ko Komitetas nagrinėjo skundą, ta, kad Lietuvos Respublika nebuvo padariusi išlygos, kuri užkirstų kelią galimybei nagrinėti kitos tarptautinės žmogaus teisių institucijos jau išnagrinėtų skundų.³⁸ Nors ši nutarties dalis, tikėtina, buvo įtraukta paskubomis, jos deramai neišanalizavus (joje netgi pareiškėjo vardas nurodytas ne tas, t. y. Gediminas vietoj Gintaro) ir neįvertinus galimų tarptautinių teisinių pasekmių, joje išsakyti teiginiai kelia susirūpinimą.

34 Luzius Wildhaber, „Judicial impartiality under the European Convention of Human Rights“, <https://www.concourt.am/hr/ccl/vestnik/2.12-2001/wildhaber-eng.htm>.

35 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gegužės 12 d. nutartis, *supra note*, 1, 44 dalis.

36 Virgilijus Valančius, Rimvydas Norkus, „Nacionalinis teisinis diskursas dėl administracinio proceso“, *Jurisprudencija* 3 (81) (2006): 91–98.

37 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. spalio 20 d. sprendimas Nr. KT169-A-S156/2021.

38 Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gegužės 12 d. nutartis, *supra note*, 1, 46 dalis.

Pirma, nesuprantama, ką LVAT turėjo omenyje, teigdamas, kad G. Jagmino skundai, perduoti JTO Žmogaus teisių komitetui ir kiek anksčiau EŽTT, buvo tapatūs, nes EŽTK apskritai neįtvirtina teisės lygiais pagrindais stoti į valstybės tarnybą, tad G. Jagminas net nebūtų galėjęs EŽTT pateikti skundo dėl šios teisės pažeidimo.

Antra, sunku sutikti su Teismo teiginiu, kad EŽTT atmetė G. Jagmino skundus, – jis juos atsisakė nagrinėti. Atsisakydamas nagrinėti pareiškimą, kai skundas akivaizdžiai nepriimtinas, EŽTT paprastai nenurodo motyvų, o tai reiškia, kad Teismas išvis atsisako teisiškai įvertinti pareiškėjo skundą. Įmanoma, kad pareiškimo formoje tiesiog nebuvo nurodyta pakankamai teisinių argumentų, kad EŽTT sutiktų su tuo, jog buvo patenkintas išskirtinai aukštas įrodinėjimo standartas, leidžiantis įžvelgti galimo pažeidimo prielaidas.³⁹ Todėl vargu ar atsisakymas nagrinėti skundą yra tapatus jo atmetimui arba pripažinimui, kad pažeidimo nebuvo.

Galiausiai netgi jei būtų taip, kad JT Žmogaus teisių komitetas būtų padaręs skirtingą nei EŽTT išvadą dėl tos pačios teisės pažeidimo, vargu ar LVAT galėtų teisėtai atsisakyti atsižvelgti į Komiteto išvadą remdamasis vien tuo, kad Lietuvos Respublika nepadarė išlygos Pakto protokolui: tarptautinės sutarties išlyga yra instrumentas, kuris galėtų apriboti tarptautinio įsipareigimo konkrečiai valstybei turinį; tai, kad jos nėra, reiškia, kad įsipareigojimas pagal tarptautinę teisę valstybei privalomas visa apimtimi, atitinkamai valstybės institucijos, įskaitant ir jos teismus, privalo užtikrinti jo vykdymą.

3.3.8. Galimos Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutarties pasekmės Lietuvos Respublikai

Įvardyti argumentai leidžia kelti klausimą, kokių tarptautinių teisinių pasekmių toks LVAT sprendimas galėtų turėti Lietuvos Respublikai. Panašiai kaip ir EŽTT, Žmogaus teisių komitetas laikosi nuomonės, kad vertinti faktus ir įrodymus yra valstybės narės teismų pareiga.⁴⁰ Tačiau kartais teismo išvados gali būti taip akivaizdžiai nepagrįstos ir neargumentuotos, kad jos savaime kelia klausimą dėl to, ar teismas veikė kaip nešališka, nepriklausoma ar kompetentinga institucija.⁴¹

Todėl teisės į teisingą teismo procesą pažeidimu gali būti pripažinti atvejai, kai įrodoma, kad vertinimas buvo aiškiai savavališkas arba prilygo akivaizdžiai klaidai ar teisingumo paneigimui arba teismas kitaip pažeidė pareigą užtikrinti savo nepriklausomumą ir nešališkumą.⁴² Pavyzdžiui, 2021 m. lapkričio 23 d. sprendime *Tarvydas prieš Lietuvą* EŽTT pripažino, kad Klaipėdos apygardos teismas pažeidė pareiškėjo teisę į teisingą teismo procesą, nes visiškai nepasisakė dėl konkrečios su teismo nagrinėjama byla tiesiogiai susijusio pareiškėjo prašymo.⁴³

Panašiai 2021 m. gruodžio 14 d. sprendime *Gražulevičiūtė prieš Lietuvą* EŽTT pripažino, kad buvo pažeistas *res judicata* principas, LVAT iš esmės iš naujo įvertinus tas pačias faktines aplinkybes, kurios jau buvo įvertintos galutiniu teismo sprendimu.⁴⁴

EŽTT nėra nagrinėjęs prieš Lietuvą bylų, kuriose pareiškėjai būtų skundęsi dėl teismų sprendimų atnaujinus procesą byloje po to, kai Teismas konstatavo Konvencijos pažeidimą. Tačiau prieš kitas valstybes tokių bylų būta. Pavyzdžiui, *Bochan prieš Ukrainą* byloje EŽTT pripažino, kad na-

39 Fiona de Londras, Kanstantsin Dzehtsiarou, „Great Debates on the European Convention on Human Rights“, *Bloomsbury*, 2018, žr. 3 skyrių (Admissibility).

40 UN Human Rights Committee, General Comment no 32, at 26.

41 Amal Clooney, Philippa Webb, *The Right to a Fair Trial in International law*, OUP 2021, 4 skyrius, 7 dalis (arbitrary assessments of evidence and submissions).

42 *Supra note*, 40.

43 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2021 m. lapkričio 21 d. sprendimas byloje *Tarvydas v Lithuania*, pareiškimo Nr. 36098/19, 22–25 ir 52 dalis.

44 Europos Žmogaus Teisių Teismo 2021 m. gruodžio 14 d. sprendimas byloje *Gražulevičiūtė v Lithuania*, pareiškimo Nr. 53176/17, 78 dalis.

cionalinio teismo sprendimu, kuriuo buvo paneigtas EŽTT sprendimas, buvo pažeista teisė į teisingą teismo procesą.⁴⁵

Nors apie tokius pavyzdžius JT Žmogaus teisių komiteto praktikoje neteko girdėti, analogiškai EŽTT praktikai įmanoma, kad 2021 m. gegužės 12 d. LVAT nutartis galėtų būti kvalifikuota kaip Pakto 14 straipsnyje įtvirtintos teisės į teisingą teismo procesą pažeidimas.

Atsižvelgiant į tai, įmanoma, kad 2021 m. LVAT sprendimas, turėjęs sudaryti prielaidas tinkamai užtikrinti Lietuvos Respublikos tarptautinių teisių įsipareigojimų pagal JT Piliетinių ir politinių teisių paktą laikymąsi, gali būti įvertintas kaip savarankiškas teisės į teisingą teismo procesą pažeidimas.

Išvados

2021 m. gegužės 12 d. LVAT sprendimas G. Jagmino byloje gali reikšti savarankišką teisės į teisingą teismo procesą pažeidimą, nes:

1. Panašu, kad nors ir deklaravusi pagarbą Lietuvos Respublikos tarptautiniams įsipareigojimams pagal Paktą, 2021 m. nutartimi, konstatavęs, kad vertindamas bylos aplinkybes Žmogaus teisių komitetas suklydo, LVAT šiuos įsipareigojimus iš esmės paneigė.
2. Teisės į teisingą teismą pažeidimų elementų šioje nutartyje galima išvelgti ir dėl to, kad LVAT teisėjų kolegija iš naujo apsibrėžė bylos vertinimo ribas, nukrypdamą nuo kriterijų, kuriuos įvardijo LVAT kolegija, nusprendusi atnaujinti procesą byloje 2020 m. lapkričio 11 d. nutartimi. Įdomu ir tai, kad tiek 2021 m. teisėjų kolegijoje, tiek ir 2011 m. klausimą dėl galimybes atnaujinti procesą byloje po Konstitucinio Teismo nutarimo nagrinėjusioje kolegijoje buvo ta pati teisėja. Iš esmės tapatus sprendimas abiem atvejais galėtų kelti abejonių dėl to, ar nebuvo pažeistas nešališkumo principas.
3. Be to, skirtingai nei LVAT kolegija, nagrinėjusi klausimą dėl proceso atnaujinimo, bylą po proceso atnaujinimo nagrinėjusi LVAT kolegija neišklausė šalių pozicijos, nesiėmė jokių papildomų veiksmų, kad galėtų deramai įvertinti 2010 m. LVAT nutarties pagrįstumą. LVAT tiesiog konstatavo, kad skirtingai nei įvertino JT Žmogaus teisių komitetas, savo laiku LVAT padarė viską, kad sprendimas būtų individualizuotas.

⁴⁵ Žr. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2015 m. vasario 5 d. sprendimas byloje *Bochan v. Ukraine (no. 2)* [GC], pareiškimo Nr. 22251/08.

Legal Challenges in Implementing the Views of the United Nations Human Rights Committee in the Case of *Jagminas vs Lithuania*

Mykolas Romeris University Law School
Institute of International and EU law
Assoc. prof. Dr. Loreta Šaltinytė
E-mail: losal@mruni.eu

Summary. *The article analyses a decision of the Supreme Administrative Court of Lithuania (SACL) of 11 May 2021, whereby the SACL reconsidered its decision in G. Jagminas' case after the United Nations (hereafter – UN) Human Rights Committee concluded that Lithuania breached its obligations under Article 25(c) of the International Covenant on Civil and Political Rights (hereafter – ICCPR)(right to equal access to state service). The decision to reopen proceedings in G. Jagminas' case was possible because of an amendment of Article 156 of the Law on Administrative Proceedings, which specified that this procedural step was possible not only after a finding of a breach of the European Convention on Human Rights, but also when the UN Human Rights Committee presents its views finding a breach of the ICCPR.*

The article discusses the questionable aspects of the decision of 12 May 2021, which, arguably, might be qualified as a separate breach of the right to a fair trial.

Keywords: *ICCPR, implementation of the Views of the Human Rights Committee, the right to a fair trial.*

3.4. Achmea, Komstroy ir PL Holdings: Sąjungos teisės sistemos autonomijos principas ir kitos tarptautinių sutarčių aiškinimo taisyklės

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
 Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Partnerystės docentas Rytis Satkauskas
 El. paštas: rytis@mruni.eu

DOI: 10.13165/LT-21-01-17

Santrauka. Straipsnyje analizuojami 2021 m. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimai Komstroy ir PL Holdings bylose, kuriose papildant kontraversišką šio Teismo sprendimą Achmea byloje toliau plėtojamas Sąjungos teisės autonomijos principas. Šie sprendimai neišvengiamai turės poveikį nebaigtiems Europos Sąjungos vidaus investiciniams ginčams ir atnaujins diskusijas dėl Europos Sąjungos konstitucinės sąrangos ir tarptautinės teisės normų santykio. Nagrinėdami reikalavimus, susijusius su vykstančiu investiciniu ginču tarp Lietuvos Respublikos ir Veolia bei kitų investuotojų, Lietuvos teismai pasirinko arbitražo išlygos atitikties Europos Sąjungos teisei analize, ignoruodami tarptautinių sutarčių teisės aspektus. Tačiau negalima atmesti to, kad investicinį ginčą nagrinėjantis arbitražo teismas vadovausis kaip tik tarptautinės teisės argumentais, peržengiančiais Europos Sąjungos teisės ribas. Straipsnyje bandoma identifikuoti Europos Sąjungos ir tarptautinės teisės santykio problematiką Europos Sąjungos vidaus investicinių ginčų kontekste.

Reikšminiai žodžiai: Achmea, Komstroy, PL Holdings, vidaus investiciniai ginčai, Sąjungos teisės sistemos autonomija, ESTT, Europos Sąjungos teisė, tarptautinė investicijų teisė, tarptautinis investicinis arbitražas, tarptautinės sutartys.

Įvadas

2021 m. rugsėjo 2 d. sprendimu¹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT, Teismas) panaikino Europos Sąjungos (toliau – ES, Sąjunga) valstybių narių investuotojams tarptautine sutartimi suteiktą teisę tarptautiniam arbitražui perduoti ginčus su kitomis ES valstybėmis. Teismas vienareikšmiškai nustatė, kad bet koks, bet kuria galiojančia tarptautine sutartimi nustatytas investicinio ginčo sprendimo mechanizmas yra nesuderinamas su ES teise, jei ginčas kilo tarp ES investuotojo ir ES valstybės narės. Referuodamas į šį sprendimą, kitoje byloje 2021 m. spalio 26 d. ESTT nurodė ES valstybėms narėms aktyviai ginčyti ES vidaus investicinių ginčų teisėtumą ir nevykdyti arbitražų priimtų sprendimų.² Šiose bylose Teismas rėmėsi ir papildė Achmea byloje 2018 m. priimtą kontraversišką sprendimą, kuriuo remiantis ES teise pripažinta neteisėta ES valstybių narių sudarytoje tarptautinėje sutartyje įtvirtinta nuostata, pagal kurią vienos iš šių valstybių narių investuotojas, kilus ginčui dėl investicijų kitoje valstybėje narėje, gali iškelti bylą šiai valstybei narei arbitražo teisme, kurio jurisdikciją ši valstybė narė privalo pripažinti.³ Šiais

1 2021 m. rugsėjo 2 d. Teisingumo Teismo sprendimas byloje C-741/19 *Moldovos Respublika prieš Komstroy LLC*, bendrovės *Energoalians* teisių perėmėją, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655.

2 2021 m. spalio 26 d. Teisingumo Teismo sprendimas byloje C-109/20 *Republiken Polen prieš PL Holdings Sàrl* ECLI:EU:C:2021:875.

3 2018 m. kovo 6 d. Teisingumo Teismo sprendimas byloje C-284/16 *Slowakische Republik prieš Achmea BV* ECLI:EU:C:2018:158.

svarbiais sprendimais 2021 m. ESTT atsakė į neišspręstus klausimus dėl ES vidaus investicinių ginčų, kilusių iki 2020 m. gegužės 5 d. priimto Susitarimo dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo, kurį Lietuvos Respublikos Seimas ratifikavo 2021 m. kovo 26 d.⁴ Šiame straipsnyje remiamasi aprašomuoju, lyginamuoju metodais, straipsnio išvados grindžiamos loginiu samprotavimu.

3.4.1. Nebaigtos arbitražo procedūros ir Lietuvos teismų sprendimai

ES vidaus investicinių ginčų neteisėtumo konstatavimas nėra tik teorinis klausimas. Jungtinių Tautų Prekybos ir plėtros komisijos duomenų bazėje⁵ – daugiau nei 16 proc. visų iki šiol kilusių investicinių arbitražų (180 bylų) sprendė ES investuotojų ir kitų ES valstybių narių ginčus. Iš jų 80 bylų (net 45 proc.) pateikti pasinaudojus daugiašalės sutarties – Energetikos chartijos⁶ – nustatytu investicijų apsaugos mechanizmu. Didžioji ES vidaus investicinių ginčų dalis (134) kilo per pastaruosius dešimt metų, Teismo sprendimo paskelbimo momentu 62 bylos dar nebuvo išnagrinėtos. Tarp jų – 2020 m. *Aleksandravičius prieš Daniją*⁷ ir 2016 m. *Veolia Environnement S. A. ir kiti prieš Lietuvos Respubliką*⁸ atitinkamai pagal dvišales investicijų sutartis su Danija ir Prancūzija. Byloje prieš Daniją⁹ arbitražo procedūra buvo nutraukta 2021 m. lapkričio 19 d., vadovaujantis Tarptautinio investicinių ginčų sprendimo centro (toliau – ICSID) arbitražo taisyklių 44 taisykle – ginčo šalies prašymu. Situacija *Veolia* byloje prieš Lietuvą – kur kas sudėtingesnė. Pasirašius susitarimą dėl ES valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo arbitražas kreipėsi į ginčo šalis su prašymu pateikti nuomones dėl tolesnio ginčo sprendimo ir, jas gavęs 2020 m. liepą, toliau tęsia procesą. Nei sutarčių nutraukimas, nei Teismo sprendimai iki šiol neprivertė šalių atsisakyti šios ginčo sprendimo procedūros. Būtina pažymėti, kad *Achmea* byloje Teismas nustatė, kad investuotojų ir valstybių arbitražinės išlygos ES vidaus dvišalėse investicijų sutartyse nėra suderinamos su ES sutartimis, todėl negali būti taikomos po dienos, kurią paskutinė iš ES vidaus dvišalės investicijų sutarties šalių tapo ES valstybe nare. Atsižvelgdama į tai, kad tolesnis teisių gynimas arbitraže pažeistų ES teisę ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) 267 straipsnyje nustatytą prejudicinio sprendimo priėmimo procedūrą, Lietuvos Vyriausybė savo reikalavimą investuotojui šiame investiciniame ginče bandė perduoti nacionaliniam teismui. Tačiau Vilniaus apygardos teismas 2020 m. rugpjūčio 6 d. nutartimi paliko ieškinį nenagrinėtą.¹⁰ Teismas rėmėsi tuo, kad Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso (toliau – CPK) 137 straipsnio 2 dalies 6 punktą nustato, kad teismas atsisako priimti ieškinį, jeigu šalys yra sudariusios susitarimą perduoti ginčą spręsti arbitraže, o investiciniame ginče nagrinėjamas

4 Susitarimas dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo. SN/4656/2019/INIT OJ L 169, 29.5.2020, p. 1–41 ELI, http://data.europa.eu/eli/agree_eums/2020/529/oj, ratifikuotas 2021 m. kovo 26 d. Lietuvos Respublikos įstatymu Nr. XIVP-377. Susitarimas įsigaliojo 2020 m. rugpjūčio 29 d., [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22020X0828\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:22020X0828(01)). Beje, jau 2019 m. sausio 15 d. ir 16 d. ES valstybės narės, tarp jų ir Lietuvos Respublika, Briuselyje pasirašė Valstybių narių vyriausybės atstovų deklaracijas dėl Teisingumo Teismo sprendimo *Achmea* byloje teisinių pasekmių ir investicijų apsaugos ES, kuriomis įsipareigojo nutraukti visas tarp jų sudarytas ES vidaus dvišales investicijų sutartis daugiašalės sutarties pagrindu arba dvišaliu sutarimu, jei bendrai pripažįstama, kad tai būtų tikslingiau.

5 UNCTAD Investment Policy Hub, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>.

6 Energetikos chartijos sutartis, pasirašyta 1994 m. gruodžio 17 d. Lisabonoje, OL L 380, 1994, p. 24.

7 *Donatas Aleksandravičius v. Kingdom of Denmark*, ICSID Case No. ARB/20/30, <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/30> <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/1094/aleksandravičius-v-denmark>.

8 *Veolia Environnement S. A. and others v. Republic of Lithuania*, ICSID Case No. ARB/16/3 <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/16/3> <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/702/uab-and-others-v-lithuania>.

9 Šis ginčas buvo pirmasis investicinis ginčas prieš šią valstybę.

10 Civilinė byla Nr. e2-3651-614/2020.

ir Lietuvos 2017 m. rugsėjo 17 d. priešieškiny dėl *Veolia* įmonių grupės padarytos žalos Lietuvos Respublikai atlyginimo.¹¹ Nutartimi patikslinama, kad susitarimas dėl dvišalių sutarčių nutraukimo nėra įsigaliojęs, arbitražo byla nebaigta ir nėra išspręsti ginčo šalių prašymai, priešieškiny nėra atsiimtas.

Akivaizdu, kad tolesnis ES teisės sistemos autonomijos principo plėtojimas *ESTT PL Holdings* ir *Komstroy* bylose turės tiesiogines pasekmes ir svarstant šio Vilniaus apygardos teismo sprendimo teisėtumo klausimą. Kaip išaiškino *ESTT*, pats tokio investicinio ginčo sprendimo mechanizmas yra nesuderinamas su ES teise, pradėti ginčai turi būti stabdomi, ES valstybės narės privalo aktyviai ginčyti ES vidaus investicinių ginčų teisėtumą ir nevykdyti arbitražų priimtų sprendimų. Kaip nurodoma *PL Holdings* byloje, draudžiama savanoriškai tęsti arbitražo procedūrą, pradėtą remiantis arbitražine išlyga, įtvirtinta tarp šių dviejų valstybių narių sudarytame tarptautiniame susitarime ir negaliojančia dėl jos prieštaravimo Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo nuostatomis.¹²

Vilniaus apygardos teismo sprendimą galima grįsti tuo, kad arbitražo teismui priėmus sprendimą dėl jurisdikcijos byla bus nagrinėjama net atsakovui nedalyvaujant. Pavyzdžiui, Rusijai nedalyvaujant ginče dėl investicijų apsaugos Kryme, priimami sprendimai tenkinti investuotojo reikalavimus.¹³ ICSID arbitražo taisyklės nustato apsaugą nuo vienos šalies piktnaudžiavimo procesu nedalyvaujant ginčo nagrinėjime ar vienašališkai iš jo pasitraukiant.¹⁴

Vis dėlto Lietuvos apeliacinis teismas 2021 m. kovo 9 d. nutartimi byloje Nr. e2-114-370/2021 panaikino minėtą Vilniaus apygardos teismo sprendimą ir ieškinio priėmimo klausimą grąžino pirmosios instancijos teismui spręsti iš naujo.¹⁵ Teismas pažymėjo, kad arbitražinis susitarimas yra atskiras, autonomiškas ir nepriklausomas nuo pagrindinės sutarties galiojimo (atskirumo principas)¹⁶, nors identišką argumentą paneigia *ESTT* sprendimas *PL Holdings* byloje¹⁷.

Tačiau tolesnis Apeliacinio teismo argumentavimas atitinka *ESTT* išaiškinimą, nors ir nesiremia nurodyta *ESTT* jurisprudencija. Apeliacinės instancijos teismo vertinimu, pagal ES teisės viršenybės principą ES teisė laikoma viršesne už valstybių narių teisę, todėl pagal šį principą reikalaujama, kad visos valstybių narių institucijos užtikrintų visišką įvairių ES teisės normų veiksmingumą, o valstybių narių teisė negali pakenkti šių įvairių normų veiksmingumui tų valstybių teritorijoje. Teismas kelia priešingą klausimą – ar arbitražinės išlygos negaliojimas lemia ir dvišalės sutarties negaliojimą, aiškina Lietuvos teisėje įtvirtintą galimybę investicinius ginčus spręsti ir

11 Vilniaus apygardos teismas atsisakė priimti Energetikos ministerijos, atstovaujančios Lietuvos Respublikai, ieškinį byloje prieš „Veolia“ ir „Icor“ įmonių grupes, <https://vat.teismas.lt/vilniaus-apygardos-teismas-atsisake-priimti-energetikos-ministerijos-atstovaujancios-lietuvos-respublikai-ieskini-byloje-pries-veolia-ir-icor-imoniu-grupes/614>.

12 Ši nuostata nagrinėtina atsižvelgiant ir į Susitarimo dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo 6 str. nuostata, kad „Susitarimas neturi poveikio jokiai susitarimui siekiant draugiškai išspręsti ginčą, dėl kurio vyksta Arbitražo procedūra, pradėta iki 2018 m. kovo 6 d.“

13 *Everest Estate LLC et al. v. The Russian Federation*, PCA Case No. 2015-36, Award, 2 May 2018, Investment Arbitration Reporter, May 09, 2018, <https://www.iareporter.com/articles/russia-held-liable-in-confidential-award-for-expropriation-of-hotels-apartments-and-other-crimean-real-estate-arbitrators-award-approximately-150-million-plus-legal-costs-for-breach-of-ukraine-bi/>. Taip pat žr. *NJSC Naftogaz of Ukraine et al. v. Russia*, UNCITRAL, PCA Case No. 2017-16; *Oschadbank v. Russia*, UNCITRAL; *Aeroporto Belbek LLC and Mr. Igor Valerievich Kolomoisky v. Russia*, UNCITRAL, PCA Case No. 2015-07; *Stabil et al. v. Russia*, UNCITRAL, PCA Case No. 2015-35; *Privatbank and Finilon v. Russia*, PCA Case No. 2015-21; *PJSC Ukrnafta v. Russia*, PCA Case No. 2015-34; *Lugzor and others v. Russia*, PCA Case No. 2015-29.

14 Taisyklė 25.

15 <http://liteko.teismai.lt/viesaspresdimupaieska/tekstas.aspx?id=b0bdf596-5d97-4b8b-af31-7d0e11d57e5b>.

16 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. spalio 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-431/2013.

17 „Iš tiesų, pirma, toks ad hoc arbitražinis susitarimas ginčo, dėl kurio jis buvo sudarytas, atžvilgiu sukelia tokias pačias pasekmes kaip ir tas, kurias sukelia tokia išlyga. Šio susitarimo tikslas yra būtent pakeisti šią išlygą, siekiant palikti galioti jos padarinius, nepaisant jos negaliojimo“; žr. *Teisė Pro*, „ESTT: nacionalinis teismas turi panaikinti arbitražo sprendimą, priimtą remiantis arbitražiniu susitarimu, kuriuo pažeidžiama ES teisė“, <https://www.teise.pro/index.php/2021/10/26/estt-nacionalinis-teismas-turi-panaikinti-arbitrazo-sprendima-priimta-remiantis-arbitraziniu-susitarimu-kuriuo-pazeidziama-es-teise/>.

nacionaliniuose teismuose.¹⁸ Tačiau svarbiausia, nurodo, kad Vilniaus apygardos teismas turėjo vertinti, ar ICSID arbitražo teismo sprendimas sukels kokias nors teises pasekmes ginčo šalims, t. y. ar jis galės būti vykdomas ES, todėl nenustatęs šių aplinkybių nepagrįstai atsisakė priimti ieškinį.

Taigi jei vertintume, kad apeliacinės instancijos teismo sprendimas pakeitė apygardos teismo nurodytą teisės aiškinimą, konstatuotina, kad Lietuvos nacionaliniai teismai pirmenybę šioje byloje teikė ES pirminės teisės normoms, kaip jos interpretuotos ESTT jurisprudencijoje.¹⁹ Kaip nurodo Lietuvos apeliacinis teismas 2021 m. kovo 9 d. nutartyje, „skundžiamos nutarties priėmimo dieną, dvišalėje sutartyje numatyta arbitražinė išlyga, atsižvelgiant į *Achmea* byloje ESTT pateiktus išaiškinimus (nutarties 41 punktą) ir pasirašytą Deklaraciją, leidžia konstatuoti arbitražinės išlygos negaliojimą kaip prieštaraujančios ES teisei“.

Toks teismo sprendimas remiasi tik vieno teisinio argumento – arbitražo išlygos atitikties ES teisei – analize. Apeliacinis teismas ignoravo tarptautinių sutarčių teisės aspektus. Tačiau negalima atmesti to, kad investicinį ginčą nagrinėjantis arbitražo teismas vadovausis kaip tik tarptautinės teisės argumentais, peržengiančiais ES teisės ribas. Prieš prognozuodami tolesnio bylos nagrinėjimo arbitraže rizikas, pabandykime identifikuoti ES ir tarptautinės teisės problematiką ES vidaus investicinių ginčų kontekste.

3.4.2. Tarptautinių sutarčių aiškinimo taisyklės

Minėtuose 2021 m. ESTT sprendimuose dėl ES vidaus investicinių ginčų, identiška kaip *Achmea* byloje²⁰, Teismas toliau plėtoja Sąjungos teisės sistemos autonomijos principą, remdamasis ankstesniu išaiškinimu, kad tarptautinis susitarimas negali pažeisti Sutartyse nustatyto kompetencijos paskirstymo, vadinasi, ir Sąjungos teisės sistemos autonomijos, kurios laikymąsi užtikrina ESTT. Nurodoma, kad šis principas visų pirma įtvirtintas SESV 344 straipsnyje, pagal kurį valstybės narės įsipareigoja ginčų dėl Sutarčių aiškinimo ar taikymo nespręsti kitais būdais, nei nustatyta Sutartyse. Tačiau *Komstroy* ir *PL Holdings* sprendimuose šis principas išplečiamas dar toliau nei *Achmea* – daugiašalės tarptautinės sutarties, kurios viena iš šalių yra ES (*Komstroy*), ir įsipareigojimo investuotojui spręsti ginčą pagal daugiašalėje konvencijoje, kurios viena iš šalių yra ES valstybės narė (*PL Holdings*), nustatyta procedūrai. ESTT rėmėsi savo paties jurisprudencija, kurioje aiškina Europos sutarčių nuostatas. Šiai interpretacijai gali būti priešingos tarptautinių sutarčių teisės nuostatos.

Nepaisant ES valstybių narių tarpusavio įsipareigojimų, tarptautinius investicinius ginčus sprendžiantys arbitražo teismai pirmiausia vadovausis galiojančiomis tarptautinės teisės normomis. Jomis remiantis bus sprendžiamas ir valstybių tarptautinės atsakomybės klausimas. Todėl svarbu atsakyti į klausimą, ar pagal pirminę ES teisę ES valstybėms narėms privalomas Teismo sprendimas gali įpareigoti ir valstybes, kurios nėra ES narės? Ar ESTT sprendimas gali turėti poveikį aiškinant ne tik ES teisę, bet ir daugiašalės tarptautinės sutarties su trečiosiomis valstybėmis nuostatas? Jei taip, ar galima teigti, kad minėti sprendimai įtvirtina hierarchinę tarptautinių sutarčių struktūrą, pagal kurią steigiamosios tarptautinių organizacijų sutartys turi aukštesnę teisinę

18 Šiuo atveju tikslesnė nuoroda būtų į tiesiogiai taikomą ratifikuotos tarptautinės sutarties normą: Susitarimas dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo nustato, kad tuo atveju, jei investuotojas yra nebaigtos arbitražo procedūros šalis ir kompetentingam nacionaliniam teismui nėra apskundęs priemonės, kuri yra ginčo objektas, taikomos pereinamojo laikotarpio priemonės: 1) struktūrinis dialogas, apimantis susitarimo procedūrą, ir 2) atnaujinta teisė kreiptis į nacionalinius teismus.

19 2021 m. gruodžio 2 d. Europos Komisija pradėjo pažeidimo procedūrą prieš Austriją, Švediją, Belgiją, Liuksemburgą, Portugaliją, Rumuniją ir Italiją dėl to, kad dvišalės investicijų skatinimo ir apsaugos sutartys nebuvo pašalintos iš vidaus teisės sistemos, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/inf_21_6201.

20 2018 m. kovo 6 d. sprendimo *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, 32 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija.

galią nei valstybių tarpusavio įsipareigojimai, numatantys privalomus ginčų sprendimo mechanizmus?²¹

Bandydami atsakyti į šiuos klausimus trumpai apibrėžkime Sąjungos teisės autonomiją ir pagnrinėkime jos santykį su pagrindiniais tarptautinių sutarčių teisės principais.

3.4.3. Sąjungos teisės autonomijos sąvoka

ES teisės kontekste ši sąvoka reiškia, kad ES ir jos institucijos gali nepriklausomai aiškinti ES teisę. Aiškinant šių teisės normų turinį jų nesaisto trečiųjų valstybių pozicija, t. y. trečiųjų valstybių veiksmai neturi įtakos autonominei ES pirminės teisės sistemai.²² Šis principas remiasi konstitucine ES santvarka, pirmiausia tuo, kad valstybės narės yra perdavusios dalį savo suverenių galių Sąjungos institucijoms, iš jos kylančiu ES teisės pobūdžiu, ES valstybių narių tarpusavio pasitikėjimo, bendradarbiavimo, integracijos (prejudicinio sprendimo procedūros kaip kertinio teisminės sistemos akmenis) principais.²³

Pirminės ES teisės normos nustato, kurios tarptautinės teisės normos negali būti ES teisės sistemos dalis. Panašiai kaip *Kadi I* ir *Kadi II* sprendimuose²⁴, *Achmea* byloje ES teismas įtvirtino, kad valstybės narės tarpusavyje negali sudaryti tarptautinių sutarčių, kurios apribotų nacionalinių teismų teisę pasinaudoti prejudicinio sprendimo procedūra.²⁵ Tačiau minėtuose 2021 m. sprendimuose dėl ES vidaus investicinių ginčų ši Sąjungos teisės autonomijos principo interpretacija toliau plėtojama peržengiant ES pagrindinių teisių chartijos ir valstybių narių tarpusavio susitarimų kontrolės ribas.

Komstroy sprendime Teismas apibrėžia Sąjungos teisės autonomiją kaip struktūrinį principų, normų ir tarpusavyje priklausomų teisinių santykių, siejančių pačią Sąjungą su jos valstybėmis narėmis ir tarpusavyje pačias valstybes nares, tinklą. Pagal Energetikos chartijos sutarties (toliau – ECHS) 26 straipsnio 6 dalį, arbitražo teismas priima sprendimą dėl ginčijamų klausimų remdamasis ECHS ir taikytinomis tarptautinės teisės taisyklėmis ir principais (48 punktas), *pati ECHS*

21 Plg. ankstesnę analizę: Saulius Katuoka, „Europos Sąjungos teisės ir tarptautinės teisės santykio klausimu“, *Jurisprudencija* 20 (3) (2013): 841–854.

22 Koen Lenaerts, „The autonomy of European Union Law“. I Post di Aisdue. 2019-I, https://www.aisdue.eu/wp-content/uploads/2019/04/001C_Lenaerts.pdf. Kaip nurodo 2018 m. kovo 6 d. *Achmea* sprendimo 58 punktas, „ginčai, priskirtini arbitražo teismo <...> kompetencijai, gali būti susiję tiek su šios sutarties, tiek su Sąjungos teisės aiškinimu, galimybe, kad šiuos ginčus spręstų subjektas, kuris nėra Sąjungos teisminės sistemos dalis, yra numatyta sutartyje, kuri buvo sudaryta ne Sąjungos, bet valstybių narių. Minėtas <...> straipsnis gali kelti klausimą ne tik dėl abipusio valstybių narių pasitikėjimo, bet ir dėl Sutartyse įtvirtintos teisės savitumo išsaugojimo, kurį užtikrina SESV 267 straipsnyje numatyta prašymo priimti prejudicinį sprendimą procedūra, ir todėl nėra suderinama su šio sprendimo 34 punkte primintu lojalus bendradarbiavimo principu.

23 *Ibid.*

24 2008 m. rugsėjo 3 d. sprendimas *Kadi ir Al Barakaat International Foundation prieš Tarybą ir Komisiją*, C402/05 P ir C415/05 P, EU:C:2008:461, ir 2013 m. liepos 18 d. sprendimas *Komisija ir kiti prieš Kadi*, C-584/10 P, C-593/10 P ir C-595/10 P, EU:C:2013:518. Paminėtinas 2008 m. rugsėjo 3 d. Teismo išaiškinimas (281–285): Europos Bendrija yra teisės bendrija ta prasme, jog nei jos valstybės narės, nei jos institucijos neišvengia jų teisės aktų atitikties pamatinei konstitucinei chartijai, tai yra EB sutarčiai, kontrolės ir todėl, kad pastaroji nustatė visą ieškinių ir procedūrų sistemą tam, kad Teisingumo Teismui būtų priskirta institucijų teisės aktų teisėtumo kontrolė. Tarptautinis susitarimas negali pažeisti Sutartyse nustatyto kompetencijos paskirstymo, vadinasi, ir Bendrijos teisės sistemos autonomijos, kurios laikymąsi užtikrina Teisingumo Teismas. ESTT nusprendė, kad ši jurisdikcija išplaukia iš Bendrijos pagrindų (šiuo klausimu žr. 1991 m. gruodžio 14 d. Nuomonės 1/91, Rink. p. I-6079, 35 ir 71 punktus ir 2006 m. gegužės 30 d. sprendimo *Komisija prieš Airiją*, C-459/03, Rink. p. I-4635, 123 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką). Iš visų šių teiginių išplaukia, kad įsipareigojimai pagal tarptautinę sutartį negali pažeisti konstitucinių Europos Bendrijos sutarties principų, įskaitant principą, pagal kurį visuose Bendrijos aktuose reikia gerbti pagrindines teises, nes ši pagarba yra jų teisėtumo, kurį pagal Sutarties nustatytą išsamią teisių gynimo priemonių sistemą turi kontroliuoti Teisingumo Teismas, sąlyga.

25 Nors iš esmės nėra nesuderinamas su Sąjungos teise tarptautinis susitarimas, pagal kurį numatyta sukurti teismą, kuris būtų įgaliojamas aiškinti jo nuostatas ir kurio sprendimai privalomi institucijoms, taip pat ir Teisingumo Teismui (2018 m. kovo 6 d. sprendimo *Achmea*, C-284/16, EU:C:2018:158, 57 punktas).

yra Sąjungos teisės aktas (49 punktą), vadinasi, arbitražo teismas, kaip antai numatytas ECHS 26 straipsnio 6 dalyje, turi išaiškinti arba net taikyti Sąjungos teisę (50 punktą). Tai reikštų, kad sudarydamos ECHS Sąjunga ir valstybės narės, tokios sutarties šalys, nustatė tokio ginčo sprendimo mechanizmą, kuris gali neleisti, kad šis ginčas būtų išspręstas taip, kad būtų užtikrintas visišką šios teisės veiksmingumas, net jeigu jis būtų susijęs su Sąjungos teisės aiškinimu ar taikymu (60 punktą). Nepaisant tarptautinio susitarimo, kurio dalis ji yra, daugiašalio pobūdžio, tokia nuostata, kaip ECHS 26 straipsniu, iš tikrųjų siekiama reglamentuoti dvišalius dviejų susitariančiųjų šalių santykius – analogiškai kaip ir dvišalės investicijų sutarties nuostata, nagrinėta byloje, kurioje priimtas 2018 m. kovo 6 d. Sprendimas *Achmea* byloje (64 punktą). Todėl darytina išvada, kad ECHS 26 straipsnio 2 dalies c punktą turi būti aiškinamas taip, kad jis netaikomas vienos valstybės narės ir kitos valstybės narės investuotojo ginčams dėl pastarojo investicijos pirmojoje valstybėje narėje.

PL Holdings byloje aiškintasi, ar SESV 267 ir 344 straipsniai turi būti aiškinami taip, kad pagal juos draudžiamos nacionalinės teisės nuostatos, pagal kurias valstybei narei leidžiama sudaryti su kitos valstybės narės investuotoju *ad hoc* arbitražinį susitarimą. Kaip nurodo Teismas, sudarydamos tokią sutartį valstybės narės sutinka netaikyti savo teismų jurisdikcijos, taigi ir teisminių teisių gynimo būdų sistemos, kurią Europos Sąjungos sutarties 19 straipsnio 1 dalies antroje pastraipoje jos įpareigojamos nustatyti Sąjungos teisei priklausančiose srityse, nes ginčai gali būti susiję su šios teisės taikymu ar aiškinimu. Taigi pagal tokią sutartį gali būti netaikoma tvarka, kai šie ginčai būtų sprendžiami taip, kad užtikrintų visišką minėtos teisės veiksmingumą (45 punktą). Valstybės narės negali įsipareigoti pašalinti iš Sąjungos teisminės sistemos ginčų, kurie gali būti susiję su Sąjungos teisės taikymu ir aiškinimu (52 punktą). Tai, be kita ko, patvirtina Susitarimo dėl Europos Sąjungos valstybių narių dvišalių investicijų sutarčių nutraukimo 7 straipsnio b punktą (53 punktą). Taigi bandymas ištaisyti arbitražinės išlygos negaliojimą susitariančiam su kitos valstybės narės investuotoju prieštarautų Sąjungos teisės sistemos nuostatomis ir pagrindiniams principams (54 punktą) <...>, arbitražiniu susitarimu <...> pažeidžiami SESV 267 ir 344 straipsniai, taip pat tarpusavio pasitikėjimo, lojalaus bendradarbiavimo ir Sąjungos teisės autonomijos principai] (55 punktą).

3.4.4. Teisės autonomijos sąlygos

Komstroy ir *PL Holdings* sprendimai labai aiškiai nurodo, kad Energetikos chartijos sutartis nebegalės būti taikoma ES vidaus investiciniam ginčams. Vadovaujantis 1969 m. Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės²⁶ 31 straipsnio 3 dalimi kai kurios tarptautinės sutarties šalys gali susitarimu ar bendra praktika nustatyti specialias jos taikymo sąlygas tarpusavyje. Tačiau lieka aiškiai neatsakytas klausimas, ar ESTT sprendimas turės poveikį ginčų tarp ES valstybių ir trečiųjų šalių investuotojų sprendimui. Perduodamos spręsti investicinį ginčą su trečiaja valstybe arbitražui, ES valstybės sutinka netaikyti savo teismų jurisdikcijos, įskaitant teisę kreiptis į ESTT dėl prejudicinio sprendimo procedūros, lygiai taip pat kaip ir ES vidaus ginčų atveju.

Šis klausimas buvo nagrinėtas ESTT nuomonėje 1/17 dėl prekybos sutartyje su Kanada numatyto investicinių ginčų sprendimo mechanizmo.²⁷ Teismas nurodė šias investicinių ginčų sprendimo mechanizmo suderinamumui su Sąjungos teisinės sistemos autonomija sąlygas: ar <...> nesuteikiama jurisdikcijos aiškinti arba taikyti Sąjungos teisę, išskyrus jurisdikciją aiškinti ir taikyti šio

26 Vienna Convention on the Law of Treaties, 1155 UNTS 331, 23 May 1969.

27 2019 m. balandžio 30 d. ESTT nuomonė „Ar Kanados ir Europos Sąjungos bei jos valstybių narių išsamaus ekonomikos ir prekybos susitarimo, pasirašyto Briuselyje 2016 m. spalio 30 d. [(toliau – IEPS) (OL L 11, 2017, p. 23)], aštunto skyriaus („Investicijos“) F skirsnis („Investuotojų ir valstybių ginčų dėl investicijų sprendimas“) suderinamas su Sutartimis, įskaitant pagrindines teises?“, ECLI:EU:C:2019:341.

susitarimo nuostatas, ir <...> galėtų [būti] priimti sprendim[ai], kurie trukdo Sąjungos institucijoms veikti laikantis jos konstitucinių pagrindų (119 punktą).

Teismas atsakė į šį klausimą analizuodamas konkretus susitarimo su Kanada nuostatas ir patvirtino, kad tam tikrais atvejais gali prireikti atsižvelgti į susitariančiosios šalies atsakovės vidaus teisę. Vis dėlto, Teismo nuomone, nagrinėdama ginčą Ginčų sprendimo kolegija turi vadovautis minėtos susitariančiosios šalies teismų ir valdžios institucijų pateiktu vyraujančiu vidaus teisės išaiškinimu, o priešingai, šiems nacionaliniams teismams ir valdžios institucijoms nėra privalomas tos kolegijos pateiktas jų vidaus teisės išaiškinimas (131 punktą). Taigi ginčų sprendimas įmanomas, jei ES teise remiamasi kaip faktu, jos neaiškinant.²⁸

Komstroy byla nepateikia aiškaus patvirtinimo, ar Energetikos chartijos sutarties numatytas ginčų sprendimo mechanizmas gali būti taikomas ginčiuose su trečiųjų šalių investuotojais.²⁹ *PL Holdings* byloje taip pat neatsakyta, ar dvišalis susitarimas su investuotoju dėl ginčų sprendimo pagal daugiašalėje sutartyje įtvirtintą arbitražo procedūrą nekels grėsmės Europos teisės sistemos autonomijai, jei kalbama apie trečiosios šalies investuotoją.³⁰ Toks (nuoseklus)³¹ SESV aiškinimas apribotų ES valstybių narių teisę sudaryti tarptautines sutartis, numatančias bet kokias prisiimtų įsipareigojimų užtikrinimo garantijas.

3.4.5. Konstitucinės autonomijos ribos tarptautinėje teisėje

Europos Sąjungos teisės autonomijos principas remiasi konstitucine ES struktūra ir suverenitetu, kildinamu iš valstybių narių perduotų suverenių teisių.³² Panašiai Lietuvos Respublikos konstitucinėje doktrinoje „Konstitucija yra aukščiausiaji teisė“. Tačiau, kaip pažymi Konstitucinis Teismas, 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.³³ 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 vadovaujantis *pacta sunt servanda* imperatyvu sąžiningai vykdyti pagal tarptautinę teisę, *inter alia* tarptautines sutartis, prisimtus Lietuvos Respublikos įsipareigojimus.³⁴

Vadovaudamasis SESV nuostatomis, ESTT savo teisę aiškinti tarptautinę teisę, sudarančią ES teisės dalį, supranta absoliučiai, kaip galimybę apriboti bet kurios tarptautinės teisės normos

28 Plačiau Eva Kassoti, Jed Odermatt, „The principle of autonomy and international investment arbitration: Reflections on Opinion 1/17“, *Questions of International Law* 73 (2020): 5–20, <http://www.qil-qdi.org/the-principle-of-autonomy-and-international-investment-arbitration-reflections-on-opinion-1-17/>.

29 ESTT neturi jurisdikcijos aiškinti tarptautinio susitarimo taikymo trečiojoje valstybėje. Byla C-321/97 Ulla-Brith Anderson ir Susanne Wåkerås-Andersson prieš Svenska staten, ECLI:EU:C:1999:307, 26 punktą. Generalinio advokato Szpunaro 2021 m. kovo 3 d. išvadoje *Komstroy* byloje pažymima, kad esant susitarimui su trečiosiomis valstybėmis viena susitariančioji šalis nebūtinai pasitiki kitos susitariančiosios šalies teismų sistema, kad užtikrintų susitarime nustatytų taisyklių laikymąsi. Tarpusavio pasitikėjimo, kuris egzistuoja Sąjungoje, nebuvimas ir yra ta priežastis, dėl kurios susitariančiosios šalys nusprendžia susitarti dėl neutralaus ginčų sprendimo mechanizmo. Toks mechanizmas, kuris abiem šalims yra išorinis, leidžia užtikrinti susitariančiųjų šalių pasitikėjimą, kiek tai susiję su susitarimo taikymu, bet šio pasitikėjimo negalima paisyti su tarpusavio pasitikėjimu, kuriuo remiantis formuojami santykiai Sąjungos teisės sistemoje (87 punktą).

30 Pažymėtina, kad abiejuose sprendimuose, taip pat ir *Achmea* byloje, Teismas nesprenė klausimo, ar arbitražo teismas neteisingai aiškino ES teisę. Teismas siekė užkirsti kelią potencialiai, hipotetinei skirtingo aiškinimo grėsmei. Taip pat žr. Janice Lee, „The Empire Strikes Back: Case Note on the CJEU Decision in Slovak Republic v Achmea BV, March 6, 2018“, *Contemporary Asia Arbitration Journal* (2018): 137, 145.

31 Žr., pvz., 2017 m. kovo 28 d. sprendimą *Rosneft* byloje, C-72/15, EU:C:2017:236, 76 punktą.

32 Christina Eckes, „The autonomy of the EU legal order“ [2020] 4 (1): 1, *Europe and the World: A law review* [19]. DOI: <https://doi.org/10.14324/111.444.ewlj.2019.19>.

33 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 14 d., 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarimai.

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

taikymą nustačius jos prieštaravimą pirminei teisei. Vykdydamos savo tarptautinius įsipareigojimus ES valstybės narės ir jų teismai neturi priešasties ją ginčyti. Tačiau trečiosios valstybės ir organizacijos, įskaitant tarptautinį arbitražo teismą ar tarptautines organizacijas, neturi pareigos netaikyti tarptautinės teisės normos, prieštaraujančios ES teisei. Jos taip pat neprivalo vadovautis ESTT nuomone dėl tokio prieštaravimo.

Tarptautinėms organizacijoms galioja paprotinės teisės norma, įtvirtinta Vienos konvencijos dėl tarptautinių sutarčių teisės 27 straipsnyje, pagal kurią šalis negali remtis savo vidaus teisės nuostatomis, kad pasiteisintų sutarties nesilaikymą. ES sudarius tarptautinę sutartį, ši sutartis tampa ES vidaus teise ir įpareigoja ES institucijas ir valstybes nares³⁵. Tarptautiniai įsipareigojimai netiesiogiai apima ir pagal šias sutartis įsteigtų tarptautinių teismų ir kitų mechanizmų priimtus sprendimus. Net jei šiuose sprendimuose aiškinama ES teisė. Kaip *Komstroy* byloje patvirtino ESTT, ES sudaryta tarptautinė sutartis yra ES teisės dalis, (49 punktas), todėl sprendimai dėl šios sutarties nuostatų aiškinimo ir taikymo turės aiškinti ir ES teisę.

Šioje situacijoje nacionaliniai valstybių narių teismai susiduria su tarptautinės teisės hierarchijos problema. Viena vertus, ES sutartys įpareigoja saugoti ES teisės sistemos autonomiją ir jos principus, kita vertus, tarptautinės ginčų sprendimo institucijos sprendimas yra įpareigojantis neatsižvelgiant į vidaus teisės nuostatas ar kitus priimtus tarptautinius įsipareigojimus. Šie sprendimai lygiai taip pat įpareigoja ir ES kaip tarptautinės sutarties šalį. Jos Teismo sprendimas, kaip ir bet kurios valstybės vidaus teismo sprendimas, neturi poveikio tarptautinės teisės aiškinimui ir taikymui.

Taigi jei ICSID arbitražas *Veolia* byloje nuspręstų, remdamasis galiojančiomis arbitražo taisyklėmis, kad viena šalis negali pasiremti savo vidaus teisės aktais ir atsisakyti dalyvauti nagrinėjant bylą, ir priimtų nepalankų Lietuvos Respublikai sprendimą, susidarytų situacija, kai valstybė turėtų įgyvendinti du vienas kitam prieštaraujančius, bet vienodai privalomus tarptautinių institucijų sprendimus. Panaši situacija buvo susiklosčiusi ir po sprendimo minėtoje *Kadi* (2008) byloje, kai ESTT nurodė teikti pirmenybę ES pagrindinėms teisėms, pažeidžiant valstybių narių įsipareigojimus Jungtinėms Tautoms.

Sąjungos teisės autonomijos principas suabsoliutina vidaus teisės sistemos savarankiškumą nuo priimtų tarptautinių įsipareigojimų. Pritaikytas valstybių vidaus konstitucinės teisės santvarkoje, jis vėstų į tarptautinės teisės sistemos destabilizavimą. Ironiška, 2021 m. gruodžio 22 d. Europos Komisija pradėjo pažeidimo procedūrą prieš Lenkijos Respubliką dėl šios Konstitucinio Teismo 2021 m. liepos 14 d. ir 2021 m. spalio 7 d. sprendimų, kuriuose teigiama, kad ES sutarčių nuostatos nesuderinamos su Lenkijos Konstitucija, todėl negali būti taikomos. Komisijos nuomone, tokis sprendimas pažeidžia Sąjungos teisės autonomijos principą.³⁶

Išvados

1. Straipsnyje minimų naujausių 2021 m. priimtų ESTT sprendimų analizė verčia manyti, kad Teismas artimiausiu metu nesiryš kvestionuoti tarptautinių sutarčių su trečiosiomis valstybėmis teisėtumo ES teisės požiūriu dėl juose numatytų ginčų sprendimų mechanizmų potencialios grėsmės Sąjungos teisės autonomijos principui remdamasis vien tuo, kad valstybių narių nacionaliniams teismams nesuteikiama teisė pasinaudoti prejudicinio sprendimo procedūra. Nors ir stokodamas nuoseklumo³⁷, tiek 2019 m. nuomonėje 1/17, tiek 2021 m. *Komstroy* by-

35 Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 216 str.

36 "Rule of Law: Commission launches infringement procedure against Poland for violations of EU law by its Constitutional Tribunal", https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_21_7070.

37 Kaip pastebi Eva Kassoti ir Jed Odermatt, „nors Nuomonė 1/17 priartino autonomijos principą prie jo pradinės reikšmės ir ankstesnės teismų praktikos, Teismo sprendimas vis tiek prieštarauja platiems užmojams, įtvirtintiems *Achmea* sprendime ir Nuomonėje 2/13. Tai kenkia teisėtiems lūkesčiams ir teisės aiškumui.“ Kassoti, Odermatt, *supra note*, 28: 20.

loje Teismas apsiribojo ES vidaus investicinių ginčų sritimi. Be to, toliau autorizuojamos ir ES valstybių narių dvišalės investicijų apsaugos sutartys, numatančios ginčų sprendimo mechanizmus.³⁸

2. Negalima teigti, kad Teisingumo Teismo pateikiamas aiškinimas vers trečiųjų valstybių teismus nepripažinti priimtų arbitražų sprendimų ES vidaus investiciniuose ginčiuose. SESV sutarties numatyta jos aukštesnė teisinė galia³⁹ saisto tik ES valstybes. Jungtinės Karalystės Aukščiausiasis Teismas, pavyzdžiui, nustatė, kad ICSID arbitražo sprendimas *Micula and others v. Romania* byloje gali būti vykdomas⁴⁰, panašiai Australijos Federalinis Teismas leido dviejų sprendimų ES vidaus investicinių ginčų bylose vykdymą⁴¹. Vis dėlto tikėtina ir tai, kad Europos Sąjungos valstybėms narėms negalint įgyvendinti arbitražo ir kitų tarptautinių institucijų priimtų sprendimų, prieštaraujančių jų įsipareigojimams pagal Europos sutartis, susiformuos ir nauja praktika, pripažįstanti šį faktą.

Achmea, Komstroy and PL Holdings: Autonomy of EU Law and Other Rules of Treaty Interpretation

Mykolas Romeris University Law School
International and EU Law Institute
Associate Professor Rytis Satkauskas
E-mail: rytis@mruni.eu

Summary. *The Article analyses the 2021 judgements of the European Union Court of Justice in Komstroy and PL Holdings cases where the principle of the Autonomy of the Union's law system has been further elaborated building on the controversial decision of this court in Achmea case. These decisions will undoubtedly make their mark on pending intra-EU investment disputes and will reopen discussions regarding the EU constitutional structure and rules of international law. While considering claims in the ongoing investment dispute between Lithuania and Veolia and al., Lithuanian national courts relied on arguments linked to the illegality of the arbitration clause in relation to the EU law, ignoring the aspects of the international law of treaties. It cannot be excluded, however, that an arbitral tribunal might base its decision exactly on international law, beyond the limits of the EU law. This Article attempts to identify the issues on the relationship between the EU Law and international law in the context of intra-EU investment disputes.*

Keywords: *Achmea, Komstroy, PL Holdings, intra-EU investment disputes, autonomy of the Union's law, CJEU, EU Law, international investment law, international investment arbitration, international treaties.*

38 Commission Implementing Decisions on Member States' Bilateral Investment Treaties (BITs) adopted as from 12.03.2020. Latest update in December 2021, https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/september/tradoc_158948.12.2021.pdf.

39 Žr. 1964 m. lapkričio 13 d. sprendimas *Komisija prieš Liuksemburgą ir Belgiją*, 90/63 ir 91/63, EU:C:1964:80, 631 punktą. 1964 m. liepos 15 d. sprendimas *Costa*, 6/64, EU:C:1964:66.

40 2020 m. vasario 19 d. sprendimas, <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2018-0177-judgment.pdf>.

41 *Kingdom of Spain v Infrastructure Services Luxembourg S.a.r.l.* (No. 3) [2021] FCAFC 112 (June 25, 2021) ir *Kingdom of Spain v Infrastructure Services Luxembourg S.a.r.l.* [2021] FCAFC 3 (Feb. 1, 2021).

LIETUVOS TEISĖ 2021: ESMINIAI POKYČIAI

Redagavo Ilona Čiužauskaitė
Maketavo leidykla „Žara“

Mykolo Romerio universitetas
Ateities g. 20, Vilnius
Puslapis internete www.mruni.eu

ISSN 2669-137X (SPAUSDINTAS)

ISSN 2669-1388 (INTERNETE)