



TEISĖS MOKSLO PAVASARIS 2019

VILNIAUS UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
STUDENTŲ MOKSLINĖ DRAUGIJA



TEISĖS MOKSLO PAVASARIS

2019

VILNIAUS UNIVERSITETO TEISĖS FAKULTETO
STUDENTŲ MOKSLINĖ DRAUGIJA



Leidinio rėmėjai:

C Ū B A L T

LAW FIRM

Rödl & Partner

ISSN 2345-0878 (spausdintas)

ISSN 2538-8916 (internete)

© Vilniaus universitetas, 2019

Gerbiamieji skaitytojai!

Ius es ars boni et aequi (lot.) – teisė yra gėrio ir teisingumo menas.

Šitas teisės studentams gerai žinomas Aulo Kornelijaus Celso posakis kaip reta tiksliai atspindi teisininko veiklos paskirtį ir šios profesijos esmę – ginti asmenį nuo neteisingumo, užtikrinti teisingą teisės taikymą ir harmoningą visuomenės raidą. Įkvepia tai, kad praktinis teisininko veiklos aspektas vertintojo akyse gali atsiskleisti ir kaip menas, ypač tais atvejais, kai teisės taikytojai priima teisingus ir prasmingus sprendimus arba padeda juos priimti.

Iš tiesų kurti, interpretuoti ir taikyti teisę – toli gražu ne mechaninė, o giliai humanitarinė, kūrybai prilygintina veikla. Teisės profesionalas visų pirma turėtų demonstruoti didelį teisės normų išmanymą, platų šios srities akiratį ir gebėjimą greitai, tiksliai ir kūrybiškai taikyti savo profesines žinias. Tai nebūtų įmanoma be mokslinio tiriamojo darbo metodų taikymo ruošiantis ir jau atliekant profesinę veiklą, domėjimosi ne vien siaura pasirinktąja specialybės sritimi, bet ir visu teisės mokslo bei praktikos kontekstu. Dar studijų metu iš(si)ugdyti geri tyrimų ir mokslinės analizės įgūdžiai didžiąja dalimi lemia sėkmingą teisininko darbo rezultatą ir, be abejonės, – karjerą.

Naujausias 2019 metų jau tradiciniu tapęs teisės studentų mokslinių darbų rinkinys džiugina tuo, kad jame užkabinamos naujausios besikeičiančiai visuomenei aktualios temos, atskleidžiama aptariamųjų sričių problematika, teikiama įžvalgų ir siūlymų, kaip tos sritys galėtų būti reguliuojamos.

Sveikindamas šio straipsnių rinkinio bendraautorius ir jų mokslinius vadovus linkiu neblėstančios iniciatyvos ir noro turtinti bei plėsti Lietuvos teisinės minties diskursą, o visiems skaitytojams – pasisemti iš publikuojamų mokslo darbų idėjų ir žinių.

Nuoširdžiai

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto dekanas
prof. dr. TOMAS DAVULIS LL.M

TURINYS

<i>Vilniaus universiteto Teisės fakulteto dekanas sveikinimo žodis</i>	<i>3</i>
Savigynos sampratos kaita nuo Nikaragvos bylos iki šių dienų <i>Alanas Gulbinas, Deividas Jokšas</i>	<i>7</i>
Nuteistųjų laisvės atėmimu teisių užtikrinimo problemos Lietuvoje <i>Andra Mažrimaitė, Akvilė Medvedevaitė</i>	<i>31</i>
Žurnalistų teisės gauti informaciją iš Lietuvos Respublikos Vyriausybės ribojimo atitiktis Lietuvos Respublikos Konstitucijos 25 straipsniui ir Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijos 10 straipsniui <i>Greta Aleksynaitė, Paulius Bareika</i>	<i>45</i>
Autorių teisių skaitmeninėje rinkoje reforma: problematika ir perspektyvos <i>Mindaugas Beniušis, Saulius Bareika</i>	<i>69</i>
„Genų žirklių“ taikymo teisiniai klausimai <i>Jovita Bislytė, Justinas Drakšas</i>	<i>91</i>
Geros moralės ir viešosios tvarkos išlyga reklamos teisėje: religinis aspektas <i>Indrė Kasiulytė, Kornelija Krutulytė</i>	<i>113</i>
Kaip sukurti teisę be parlamento? <i>Sandra Čergelytė, Eimantas Kadys</i>	<i>135</i>
Challenges of Gig Economy to Lithuanian Legal System <i>Rintautas Kupris, Rūta Liaudanskaitė</i>	<i>155</i>
Geriausias laikas keisti teisinę sistemą (?): išmaniosios sutartys <i>Monika Kerpytė, Urtė Krikščiūnaitė</i>	<i>179</i>
Šiuolaikinė asmens duomenų sampratos problematika teisės būti pamirštam kontekste pagal Bendrąjį duomenų apsaugos reglamentą <i>Gabrielė Velta Mickevičiūtė, Vytautas Pasvenskas</i>	<i>203</i>
Moterų diskriminacijos problematika darbo rinkoje <i>Karolina Kondrackaitė, Reda Lekavičiūtė</i>	<i>215</i>
Smurtas prieš moteris artimoje aplinkoje ir apsauga nuo jo Lietuvoje <i>Santa Kėblytė, Ieva Lesmanavičiūtė</i>	<i>231</i>
<i>Distributed Ledger Technology</i> ir <i>Blockchain</i> : kokių teisinių rizikų slepia ši revoliucinė technologija? <i>Gabrielius Matonis, Karolis Šikšnys</i>	<i>249</i>
Ar valstybės institucijų teisė išieškoti nepriemokas ir/ar nuobaudas ne ginčo tvarka suderinama su teisinės valstybės principu? <i>Mindaugas Justinas Pupka, Kęstutis Platūkis</i>	<i>279</i>

Lietuvos banko civilinė atsakomybė	
<i>Greta Grinevičiūtė, Tomas Pilkis</i>	301
How the General Data Protection Regulation is applied in Blockchain	
<i>Gabrielė Stravinskaitė, Kamilė Šėrytė</i>	319
Autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematika	
<i>Ieva Bilotaitė, Ovidijus Girdauskas</i>	331

SAVIGYNOS SAMPRATOS KAITA NUO NIKARAGVOS BYLOS IKI ŠIŲ DIENŲ

ALANAS GULBINAS, DEIVIDAS JOKŠAS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

2-o kurso teisės studentai

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: alkegulbinas10@gmail.com; deividas.joksas@outlook.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo pirmininkas prof. dr. DAINIUS ŽALIMAS

El. paštas dainius.zalimas@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinė kuratorė lekt. dr. ERIKA LEONAITĖ

El. paštas erika.leonaite@hrmi.lt

Straipsnyje analizuojama terorizmo įtaka, plečianti savigynos sampratą.

The article analyzes the influence of terrorism, which expands the concept of self-defence.

Įvadas

2001 m. rugsėjo 11 d. pasaulį sukrėtė Jungtinių Amerikos Valstijų (toliau – JAV) įvykiai, kai buvo įvykdytas didžiausias teroro išpuolis šios šalies istorijoje. Teroristų užgrobiti lėktuvai rėžėsi į Niujorke esančius Pasaulio prekybos centro bokštus. Šie išpuoliai buvo finansuojami Osamos bin Laden vadovaujamos teroristų organizacijos „Al Qaeda“, o jų metu žuvo apie 3 tūkst. žmonių, apie 10 tūkst. buvo sužeista¹. Dar 1998 m. O. bin Ladenas paskelbė karą Amerikai², kaip taikinius įvardydamas visus amerikiečius – ir kariuomenę, ir civilius. Ko gero, ši teroro ataka sulaukė daugiausia dėmesio ir tapo geriausiai žinoma visai žmonijai. Nei visuomenei, nei daugumai tarptautinės bendrijos narių nekilo abejonių, kad JAV turėjo savigynos³ teisę atsakyti į šiuos išpuolius. Kita vertus, ne visiems žinoma, kad pasinaudoti šia teise ir padaryti tai teisėtai, atsakant į teroristų veiksmus, nėra taip paprasta – teisėtumo ir neteisėtumo riba yra labai siaura, nes dar visai neseniai remiantis tarptautine teise savigyna buvo pripažįstama tik tada, kai subjektai buvo valstybės.

Vis dažniau valstybės yra puolamos nevalstybinių darinių ir dėl tokių išpuolių dažniausiai prireikia daugybės aukų. Besikeičianti pasaulio padėtis rodo, kad itin daug žalos padarantys teroristų išpuoliai tampa grėsminga problema, su kuria yra būtina kovoti, o tai verčia kelti klausimą, ar senasis, griežtas savigynos aiškinimas vis dar yra tinkamas šiandien, o gal ši samprata jau kinta?

Šio darbo *tikslas* – ištirti, kaip dėl terorizmo plečiasi savigynos sampratos ribos. Minėtojo tikslo bus siekiama analizuojant valstybių atsakus teroristams, kurie buvo grindžiami savigynos teise, atsakant, ar tokie veiksmai yra teisėti, vertinant tarptautinės bendrijos požiūrį į šiuos veiksmus ir nustatant jo kitimo tendencijas bei galimas perspektyvas. Mokslinio straipsnio *objektas* – savigynos samprata.

¹ Never forget project [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 13]. Prieiga per internetą: <<http://neverforgetproject.com/statistics>>.

² The Federation of American Scientists. Jihad Against Jews and Crusaders [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 13]. Prieiga per internetą: <<https://fas.org/irp/world/para/docs/980223-fatwa.htm>>.

³ LUBELL, N. Exterritorial Use of Force Against Non-State Actors. Oxford university press, 2010, p. 34–35.

Darbo *aktualumą* lemia tai, kad kova su terorizmu yra vienas iš svarbiausių nūdienos valstybių prioritetų⁴. Keičiasi teroristų grupuočių struktūra ir veiklos metodai – teroristus labiau vienija ideologiniai, religiniai motyvai, trūksta aiškos grupuočių hierarchijos, išpuolius rengia panašių pažiūrų asmenys, kurių ryšius su terorizmu neretai sunku nustatyti, susekti ir užkirsti jiems kelią. Statistika kelia nerimą – Europos policijos biuro duomenimis⁵, vien Europos Sąjungoje (toliau – ES) 2014 m. užfiksuoti du džihadistų mėginimai įvykdyti teroro aktus, 2015 m. – 17 mėginimų, 2016 m. – 13, 2017 m. – 33. Matyti aiški teroro išpuolių didėjimo tendencija, todėl reikalingos teisėtos priemonės šiems išpuoliams atremti.

Darbe taikomi istorinis, lingvistinis ir sisteminis *metodai*. Istoriniu metodu siekiama parodyti, kaip iki šiol buvo aiškinama savigynos teisė, kaip ji kito. Lingvistinis metodas padeda ištirti darbui aktualius teisės šaltinius. Sisteminis metodas taikomas siekiant atskleisti teisės aktų turinį ir jų straipsnių prasmę.

Darbo *originalumą* lemia tai, kad vis sparčiau kintant padėčiai tarptautinėje arenoje ir atsirandant naujoms grėsmėms, su kuriomis tenka susidurti valstybėms, didelę reikšmę įgyja savigynos teisė. Straipsnio tyrimo sritis siaurinama iki terorizmo įtakos ir problemų, su kuriomis tenka susidurti atsakant į šį fenomeną.

Darbiui išskirtinai reikšmingi šie *šaltiniai*: Jungtinių Tautų Chartija⁶, Tarptautinio Teisingumo Teismo bylos, Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos, Saugumo Tarybos rezoliucijos. Be to, dar remiamasi moksliniais straipsniais, disertacijomis ir tarptautinių organizacijų rezoliucijomis. Vadovaujantis minėtaisiais šaltiniais, buvo siekiama parodyti terorizmo daromą įtaką savigynos sampratos kaitai.

1. Savigynos sampratos genezė

Prieš pradedant analizuoti savigynos sampratos kaitą, svarbu ir tikslinga aptarti dokumentą, kuriame įtvirtinta ši teisė – Jungtinių Tautų Chartiją (toliau – Chartija). Pabrėžtina, kad visa savigynos sampratos kaita yra susijusi su šioje Chartijoje įtvirtintos savigynos sampratos reinterpretavimu⁷. Vadinas, svarbu išnagrinėti šios Chartijos atsiradimo aplinkybes ir joje įtvirtintas aktualias nuostatas.

Pirma, svarbu aptarti Chartijos atsiradimo aplinkybes. Vykstant Antrajam pasauliniam karui, itin aktuali tapo tarptautinės organizacijos, kuri turėtų užtikrinti taiką, įkūrimo idėja⁸. Šis tikslas nebuvo pasiektas per vieną dieną, tam reikėjo pasiruošimo ir planavimo⁹. Pirmieji žingsniai buvo žengti 1941 m. birželį, kai beveik visa Europa buvo palaužta Vokietijos ir Italijos. Birželio 12 d.

⁴ The Council of the EU and the European Council. EU fight against terrorism [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<https://www.consilium.europa.eu/en/policies/fight-against-terrorism>>.

⁵ Europos Parlamentas. Terorizmas Europos Sąjungoje: išpuoliai, mirtys ir areštai [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<http://www.europarl.europa.eu/news/lt/headlines/security/20180703-STO07125/terorizmas-europos-sajungoje-ispuoliai-mirtys-ir-arestai>>.

⁶ Jungtinių Tautų Chartija [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.160266?jfwid=q86m1vqoi>>.

⁷ STARSKI, P. A Call for a Turn to the Meta-Level of International Law: Silence, the “Interregnum”, and the Conundrum of Ius Cogens. Self-Defence Against Non-State Actors: Impulses from the Max Planck Trialogues on the Law of Peace and War. 2017, p. 89–90.

⁸ WEISS, T. G. The United Nations: before, during and after 1945. International Affairs, 2015, p. 1222–1223.

⁹ *Ibid.*, p. 1223–1226.

Didžiosios Britanijos, Kanados, Australijos, Naujosios Zelandijos, Pietų Afrikos ir devynių iš-tremtų vyriausybių atstovai Londone pasirašė deklaraciją¹⁰, kurioje išreiškė solidarumą kovoti su Vokietijos ir jos sąjungininkių agresija, kol bus pasiekta pergalė. Šioje deklaracijoje buvo skelbia-ma, kad vienintelis būdas užtikrinti taiką – laisvų žmonių bendradarbiavimas pasaulyje, kuris bus išvaduotas nuo agresijos, ir visi žmonės galės džiaugtis saugumu¹¹.

Vos po poros mėnesių, rugpjūčio 14 d., JAV prezidentas Franklinas Ruzveltas ir Didžiosios Britanijos ministras pirmininkas Vinstonas Čerčilis pasirašė Atlanto chartiją¹². Aštuntajame jos punkte skelbiama, kad visos pasaulio šalys turėtų atsisakyti jėgos naudojimo, nes ateityje bus neįmanoma palaikyti taikos, jeigu šalys agresorės ir toliau naudosis žemės, sausumos ar oro gin-kluote ir kurstys agresiją už savo sienų, o siekiant sukurti nuolatinę saugumo sistemą, tokių šalių nusiginklavimas yra svarbiausia saugumo užtikrinimo priemonė.

1942 m. sausio 1 d. JAV, Jungtinės Karalystės, SSRS ir Kinijos atstovai pasirašė Jungtinių Tautų deklaraciją¹³. Kitą dieną jai pritarė dar 22 šalių atstovai. Pasirašiusieji įsipareigojo patvir-tinti Atlanto chartiją ir nesudaryti atskirų taikos sutarčių nė su viena iš valstybių agresorių. Šioje deklaracijoje pirmą kartą buvo oficialiai pavartotos Jungtinių Tautų terminas.

Kitas reikšmingas dokumentas – Maskvos deklaracija buvo pasirašyta 1943 m. spalio 30 die-ną¹⁴. Ją pasirašė Didžioji Britanija, JAV, Kinija ir Sovietų Sąjunga. Deklaracijoje buvo pripažinta, kad reikia įsteigti tarptautinę organizaciją, kuri padėtų užtikrinti taiką ir saugumą. Praėjus dviem mėnesiams, Teherano konferencijoje susitikę F. Ruzveltas, J. Stalinas ir V. Čerčilis pareiškė tikin-tys, kad jų susitarimas padės užtikrinti taiką ir pašalinti karo nešamą blogį bei siaubą daugeliui ateities kartų¹⁵.

Vadinasi, svarbiausi principai ir nuostatos, reikalingos įkurti organizacijai, palaikančiai taiką ir saugumą, jau buvo aptarti deklaracijose ir konferencijose nuo 1941 m., o 1944 m. spalį Va-šingtone vykusioje konferencijoje¹⁶ buvo aptarta jos struktūra ir kiti klausimai. Svarbu pabrėžti, kad pagal aptartus planus valstybės narės Saugumo Tarybai (toliau – ST) turėjo leisti naudotis ginkluotomis pajėgomis, esant poreikiui išvengti karo ar nuslopinti agresiją. Svarbiausia, kad 1945 m. vasarį vykusioje Jaltos konferencijoje buvo nutarta sušaukti Jungtinių Tautų konferenciją San Fransiske 1945 m. balandžio 25 d., kad būtų parengta šios organizacijos Chartija. Jungtinių Tautų (toliau – JT) atstovams susirinkus San Fransiske tokia chartija buvo pradėta rašyti. Po dvie-jų įtemptų mėnesių ginčų ir kompromisų ieškojimų pagaliau buvo sutarta dėl šios chartijos teksto ir ji buvo pasirašyta bei priimta.

¹⁰ Internet Archive. United Nations Documents 1941-1945 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <https://archive.org/stream/unitednationsdoc031889mbp/unitednationsdoc031889mbp_djvu.txt>.

¹¹ The Avalon Project. St. James Agreement [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 13]. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/imt/mtjames.asp>>.

¹² The Avalon Project. Atlantic Charter [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/wwii/atlantic.asp>>.

¹³ United Nations. Declaration by United Nations [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<http://www.un-documents.net/dec-un.htm>>.

¹⁴ The Avalon Project. The Moscow Conference [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-12]. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/wwii/moscow.asp>>.

¹⁵ The Avalon Project. The Tehran Conference [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 13]. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/wwii/tehran.asp>>.

¹⁶ Dumbarton Oaks Research Library and Collection. The Dumbarton Oaks Conversation [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<https://www.doaks.org/research/library-archives/dumbarton-oaks-archives/historical-records/75th-anniversary/blog/the-dumbarton-oaks-conversations-1944>>.

Antra, tikslinga aptarti, kaip Chartijoje vertinama savigyna. Joje yra įtvirtintas jėgos naudojimo tarptautiniuose santykiuose draudimas. Šios chartijos 2(4) straipsnyje skelbiama: „Visos narės tarptautiniuose santykiuose susilaiko nuo grasinimo jėga ir jos panaudojimo tiek prieš kurios nors valstybės teritorinį vientisumą arba politinę nepriklausomybę, tiek kuriuo kitu būdu, nesuderinamu su Jungtinių Tautų tikslais.“ Ko gero, šis straipsnis yra vienas reikšmingiausių visoje Chartijoje, nes užkerta kelią karams, grasinimams ar jėgos naudojimui prieš kitas valstybes. Šiuo Chartijos straipsniu siekiama įgyvendinti vieną iš svarbiausių JT tikslų – palaikyti tarptautinę taiką ir saugumą. Tokia nuostata atspindi valstybių, išgyvenusių du pasaulinius karus, siekį tarpusavyje kilusius konfliktus spręsti kitomis priemonėmis. Kita vertus, šis draudimas nėra absoliutus. Chartijoje yra numatytos dvi išimtys, kada jėgos panaudojimas yra pateisinamas ir teisėtas. Šios išimtys yra savigynos teisė, įtvirtinta 51 straipsnyje, ir JT ST sankcija naudoti jėgą pagal 42 straipsnį konkrečiai bei VII skyrių apskritai.

Prieš aiškinant minėtąsias jėgos nenaudojimo išimtis, reikėtų pabrėžti, kad šiandien praktikoje įsitvirtina Chartijoje nenumatytas institutas – humanitarinė intervencija (angl. *responsibility to protect*). Tai yra jėgos panaudojimas kitoje valstybėje neturint ST sankcijos daugelio žmonių gyvybei ir pagrindinėms teisėms apsaugoti nuo jiems gresiančio pavojaus, kai tokios apsaugos negali ar nenori suteikti valstybė, kurios teritorijoje jie yra¹⁷. Jėgos panaudojimas pažeidžiant kitos valstybės suverenitetą yra grindžiamas tuo, kad jei valstybė nevykdo jai iš jos suvereniteto kylančios pareigos saugoti ir ginti savo teritorijoje esančius žmones, ši pareiga tenka tarptautinei bendrijai. 2005 m. rugsėjo 16 d. JT Generalinės Asamblėjos (toliau – GA) priimtoje rezoliucijoje¹⁸ nurodyta, kad visos valstybės narės įsipareigoja saugoti savo žmones nuo genocido, karo nusikaltimų, etninio valymo ir nusikaltimų žmoniškumui. Be to, nurodyta, jog valstybių lyderiai sutarė, kad tuo atveju, jeigu valstybė nevykdys šios savo pareigos, už žmonių apsaugą ir pagalbos jiems suteikimą bus atsakinga tarptautinė bendruomenė.

Kuriant Chartiją viena iš jėgos draudimo išimčių buvo JT ST sankcija – priemonė, kuri turėtų būti taikoma tada, kai kitais būdais neįmanoma užtikrinti tarptautinės taikos ir saugumo. 42 straipsnyje teigiama: „Jeigu, Saugumo Tarybos nuomone, 41 straipsnyje numatytų priemonių gali nepakakti arba jau nepakanka, ji, pasinaudodama oro, jūrų bei sausumos pajėgomis, gali imtis veiksmų, kurių reikia tarptautinei taikai bei saugumui palaikyti arba atkurti. Tokie veiksmai gali būti demonstracijos, blokada ir kitokios Jungtinių Tautų narių oro, jūrų bei sausumos pajėgų operacijos.“

Tyrimui aktualus ir Chartijos 51 straipsnis: „Jokia šios Chartijos nuostata neriboja prigimtinių teisės imtis individualios ar kolektyvinės savigynos, jei įvykdomas Jungtinių Tautų narės ginkluotas užpuolimas, tol, kol Saugumo Taryba nesiima būtinų priemonių tarptautinei taikai ir saugumui palaikyti. Valstybės narės nedelsdamos praneša Saugumo Tarybai apie priemones, kurių jos ėmėsi, įgyvendindamos šią savigynos teisę, ir kurios jokių būdu nedaro įtakos Saugumo Tarybos įgaliojimams bei atsakomybei pagal šią Chartiją bet kuriuo metu imtis veiksmų, kurie, jos manymu, yra reikalingi tarptautinei taikai ir saugumui palaikyti ar atkurti.“ Vadovaujantis Chartija leidžiama savigyna yra jėgos draudimo tarptautiniuose santykiuose išimtis, bet norint pasinaudoti savigyna būtinos kelios sąlygos. Pirma, svarbiausia sąlyga yra ginkluotas užpuoli-

¹⁷ GRIGAITĖ, G. Humanitarinės intervencijos samprata ir teisėtumas Jungtinių Tautų Chartijos kontekste. *Teisė*, 2010, t. 75, p. 178–179.

¹⁸ United Nations. Resolution adopted by the General Assembly on 16 September 2005 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 17]. Prieiga per internetą: <<https://undocs.org/A/RES/60/1>>.

mas¹⁹. Tradiciškai buvo suprantama, kad užpuolimas būtinai turėtų būti įvykdytas kitos valstybės, o jėgos panaudojimą savigynai būtų galima kvalifikuoti būtent pagal Chartijos 51 straipsnį. Antra, savigyna turėtų atitikti būtinumo ir proporcingumo kriterijus, kurie buvo suformuluoti po 1837 m. Karolinos incidento²⁰, kai britų pajėgos JAV teritorijoje padegė garlaivį *Caroline*, kuriuo buvo gabenami ginklai sukilėliams. Jėgos panaudojimas turėtų būti neišvengiamas, vienintelė priemonė, kuri taikoma nedelsiant, kai nėra kito pasirinkimo, bet toks jėgos panaudojimas turėtų būti proporcingas, pakankamas atremti užpuolimui, nedarant nieko nepagrįsta ar perdėta. Trečia, 51 straipsnyje pažodžiui įvardyta: „valstybės narės nedelsdamos praneša Saugumo Tarybai apie priemones, kurių jos ėmėsi, įgyvendindamos šią savigynos teisę.“ Valstybei, norinčiai pradėti savigyną, nereikia JT ST leidimo, nes ST nesankcionuoja savigynos, užtenka ją tik informuoti.

Priėmus Chartiją, valstybėms kilo klausimas, kokius atvejus apima 2(4) straipsnyje vartojama sąvoka „jėga“, kaip ją interpretuoti. Buvo sutarta, kad ne bet koks jėgos panaudojimas leidžia atsakomuosius valstybės veiksmus kvalifikuoti pagal 51 straipsnį, tai galima daryti tik ginkluoto užpuolimo ir agresijos atveju. Dėl skirtingų sąvokų pasirinkimo galima teigti, kad ne bet koks neteisėtas jėgos panaudojimas suteikia teisę į savigyną. Mažesni šio draudimo pažeidimai (pavyzdžiui, paramos teikimas sukilėliams) nesukurs prielaidų naudoti savigyną prieš paramą teikiančią valstybę. Kaip minėta, taikyti 51 straipsnį galima tik esant ginkluotam užpuolimui ir sunkiausiam 2(4) straipsnio pažeidimui – agresijai. JT GA vienbalsiai priėmė 1974 m. gruodžio 14 d. rezoliuciją 3314 dėl agresijos apibrėžimo²¹. Ši rezoliucija yra svarbi dėl to, kad tai yra pirmasis oficialus JT dokumentas, kuriame pateikiama agresijos samprata, nurodomi jos požymiai ir patikslinamas JT įstatuose vartojamas agresijos terminas, be to, remiantis šia rezoliucija buvo nubrėžtos gairės, kuriomis turėtų vadovautis valstybės, kad jų veiksmai galėtų būti teisėtai kvalifikuojami ir priskiriami savigynai. Rezoliucijos 1 straipsnyje teigiama, kad agresija yra ginkluotos jėgos panaudojimas prieš kitos valstybės suverenitetą, teritorinį vientisumą ar politinę nepriklausomybę ar bet kuriuo kitu būdu, nesuderinamu su Jungtinių Tautų tikslais²². Jos 3 straipsnyje įtvirtinami ginkluotos jėgos panaudojimo atvejai, kurie, atsižvelgiant į pirmumo principą ir kitas aplinkybes, galėtų būti pripažįstami agresijos aktais. S. Katuoka skiria šiuos agresiją kvalifikuojančius požymius: jėgos panaudojimą, kėsinimąsi į valstybės suverenitetą, teritorijos neliečiamumą, politinę nepriklausomybę ir pirmumą panaudojant jėgą²³. Remiantis pastaruoju požymiu galima teigti, kad valstybės veiksmus laikyti agresija galima tada, jeigu ji pirmoji pažeidė tarptautinę teisę ir jėgos nenaudojimo tarptautiniuose santykiuose principą.

Vadinasi, remiantis tradiciniu aiškinimu, savigynos teisė buvo apribota, valstybės įpareigotos jėgos imtis tik gynybiniais sumetimais įvykus ginkluotam užpuolimui ir tik tiek, kiek būtinai reikia užpuolimui atremti, tai nėra ir negali būti pretekstas kerštauti padarant daugiau žalos nei reikalinga siekiant apsiginti. Nors buvo kilusi problema dėl išankstinių, preventyvių savigynos veiksmų, buvo nuspręsta, kad vienintelis savigynos tikslas – atremti jau prasidėjusį užpuolimą

¹⁹ MILIAUSKAS, V. Whether international law allows preemptive use of military force: master thesis. Socialiniai mokslai: teisė, p. 16–17 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<http://talpykla.elaba.lt/elaba-fedora/objects/elaba:1842713/datastreams/MAIN/content>>.

²⁰ *Ibid.*, p. 19–21.

²¹ United Nations. Declaration by United Nations [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<http://www.un-documents.net/a29r3314.htm>>.

²² Jungtinių Tautų Chartija. 1 straipsnis [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.160266?jfwid=q86m1vqoi>>.

²³ KATUOKA, S. Agresijos samprata tarptautinėje teisėje. *Jurisprudencija*, 2006, 10(88), p. 18.

ir laikinai užtikrinti valstybės saugumą. Be to, aiškinant 51 straipsnį, galima pabrėžti šios teisės būtinumo ir proporcingumo apribojimus bei saviginos neatidėliotinumą.

2. Savigny iki 2001 metų

2.1. 1986 m. *Nikaragvos ir JAV byla*²⁴

Autoriai atspirties tašku pasirinko būtent šią situaciją, kuri, matyt, aiškiausiai atspindi tradicinį požiūrį į savignyą. Svarbu dar kartą pabrėžti, kad būtina saviginos sąlyga visada yra ginkluotas užpuolimas. Turint tai omenyje, svarbu žinoti, kas pagal tarptautinę teisę tą užpuolimą turėtų vykdyti ir kas apskritai priskiriama užpuolimo sąvokai pagal 1986 m. Tarptautinio Teisingumo Teismo (toliau – TTT) *Nikaragvos ir JAV* bylą dėl karinių ir pusiau karinių veiksmų Nikaragvoje. Šioje byloje pirmą kartą keliami saviginos teisėtumo klausimai, be to, TTT aptarė ir subjektų, kurie gali įvykdyti ginkluotą užpuolimą, ratą. Svarbu pabrėžti, kad tuometinis subjektų, galinčių įvykdyti ginkluotą užpuolimą (tarptautinės teisės požiūriu), rato suvokimas yra itin svarbus lyginant su šių dienų suvokimu.

Pabrėžtina, kad iki *Nikaragvos prieš JAV* bylos teroristinis išpuolis buvo vertinamas kaip nacionalinės teisės, o konkrečiau – baudžiamosios teisės problema, bet *Nikaragvos* byloje įtvirtintą saviginos sampratą derėtų aiškinti plačiau²⁵. Kitaip tariant, šioje byloje yra nurodomos išimties, kuriomis remiantis būtų galima pateisinti atsaką teroristų grupuotėms iš kitos valstybės. Vadinasi, nors *Nikaragvos prieš JAV* byloje įtvirtinama tradicinė saviginos samprata nėra atribojama nuo saviginos prieš nevalstybinį darinį, šalims, kurios ketino panaudoti jėgą prieš teroristų grupuotes saviginos tikslams ne savo valstybės teritorijoje, buvo iškelta tam tikrų teisinių sąlygų. Šioje byloje teismas patvirtino, kad paprotinėje teisėje nustatyta bendroji jėgos draudimo norma leidžia taikyti tam tikras išimtis. Išimtis, kuria remiantis numatoma teisė į individualią ar kolektyvinę gynybą, valstybių nuomone, yra nustatyta paprotinėje teisėje ir tai matyti iš Chartijos 51 straipsnyje vartojamos terminologijos, nes pateikiama nuoroda į „prigimtą teisę“. Šalys, manančios, kad tokios teisės ištakos – paprotinė tarptautinė teisė, sutaria, kad atsakymas į klausimą, ar atsakas į užpuolimą yra teisėtas, priklauso nuo to, ar imantis saviginos priemonių buvo laikomasi būtinumo ir proporcingumo kriterijų, ir tai galioja atsakui į kitų valstybių bei nevalstybinių darinių veiksmus.

Pagal Chartijos 2(4) straipsnį, saviginos taikymas prieš nevalstybinį darinį pirmiausia suteikė šalims teisę naudoti jėgą tiek, kad nebūtų pažeista valstybės infrastruktūra²⁶. Kitaip tariant, savigny turėtų būti taikoma tik prieš pačią grupuotę, nepažeidžiant kitos valstybės suvereniteto, teritorinio vientisumo, nesitaikant į jos režimą ir valstybę apskritai.

Antra, neatsižvelgiant į tai, ar savigny yra individuali, ar kolektyvinė, jos gali būti imamos tik atsakant į „ginkluotą užpuolimą“²⁷. Pagal Chartijos 51 straipsnį, ataka, kvalifikuojama kaip ginkluotas užpuolimas, yra tiesioginė ataka prieš valstybę jos teritorijoje. Teismo nuomone, tai

²⁴ Tarptautinio Teisingumo Teismo 1986 m. birželio 27 d. sprendimas *Nikaragvos* byloje (*Nikaragva v. Jungtinės Amerikos Valstijos*) [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>>.

²⁵ TAMS, C. J. The Use of Force against terrorists, p. 363 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 18]. Prieiga per internetą: <<http://www.ejil.org/pdfs/20/2/1793.pdf>>.

²⁶ *Ibid.*, p. 365.

²⁷ VADAPALAS, V. Tarptautinė teisė: pagrindiniai dokumentai ir jurisprudencija. *Teisė*, 2003, p. 60.

turėtų būti suprantama ne tik kaip nuolatiniai ginkluotųjų pajėgų veiksmai, peržengiant valstybės sieną, bet ir kaip vienos valstybės ginkluotų gaujų siuntimas į kitos valstybės teritoriją, jei tokia operacija dėl jos apimties ir padarinių būtų kvalifikuojama kaip ginkluotas užpuolimas, vykdomas reguliarių ginkluotųjų pajėgų. Teismas nemanė, kad sąvoka „ginkluotas užpuolimas“ apima pagalbą sukilėliams ginklų tiekimo ar logistinės bei kitokios paramos forma.

Trečia, taikyti savignyą galima tik esant aiškiam nevalstybinio darinio ir valstybės, kurios teritorijoje savignos teisė buvo taikoma, ryšiui. Kitaip tariant, Nikaragvos byloje įtvirtinama, kad savignyą galima tik tada, kai situacija atitinka veiksmingos kontrolės testą²⁸. Vadinasi, savignyą galima tik prieš teroristų grupuotę, kuri yra efektyviai kontroliuojama kitos valstybės.

Galiausiai, remiantis tuometine valstybių praktika, galima teigti, kad jėgos panaudojimas prieš nevalstybinį darinį galimas tik kaip atsakas į jau įvykusį ginkluotą užpuolimą, t. y. savignyą negalima kaip prevencijos priemonę siekiant išvengti užpuolimo²⁹.

Iš šios bylos matyti, kad ginkluotą užpuolimą, kuris yra būtina savignos sąlyga, gali vykdyti tik valstybės ar su valstybe susiję asmenys. Vadinasi, šios bylos nagrinėjimo kontekste teroristinis aktas, kuris neturi sąsajų su kuria nors valstybe, negalėtų tapti prielaida savignai. Pagal 51 Chartijos straipsnį, savignyą nuo ginkluoto užpuolimo, kurį vykdo subjektas, veikiantis ne valstybės vardu, galėtų būti pateisinama tik esant tokiai sąsajai. Be to, byloje tvirtinama, kad *jus ad bellum* gali būti pažeista ir valstybės vardu siunčiant ginkluotas grupuotes, kurios naudoja jėgą prieš kitą valstybę. Vadinasi, šiuo atveju savignyą galima tik prieš grupuotes, kurios turi tiesioginį ryšį su konkrečia valstybe.

2.2. 1998 m. JAV atsakas į išpuolius ambasadose

1998 m. rugpjūčio 20 d. JAV paleido raketas į taikinius Afganistane ir Sudane. Raketos sunaikino „El Shifa“ farmacijos gamyklą Sudane, Afganistane esančias teroristų treniruočių stovyklas, kurios, manoma, buvo kontroliuojamos Osamos bin Laden, žmogaus, kuris turėjo būti atsakingas už ankstesnius išpuolius prieš JAV ambasadas Kenijoje ir Tanzanijoje. JAV nedelsiant pranešė JT ST, kad kariniai veiksmai, kurių buvo imtasi pagal Chartijos 51 straipsnį, yra pateisinti savignos teise. Prezidentas B. Klintonas pareiškė, kad JAV turi tvirtą įrodymų, jog Osama bin Ladenas buvo atsakingas už ambasadų sprogdinimą ir ateityje planavo kitus išpuolius prieš JAV. Buvo teigiama, kad Sudano gamykla yra susijusi su Osama bin Ladenu ir gamino cheminius ginklus³⁰.

Kokią įtaką atakos prieš Sudaną ir Afganistaną turėjo savignos sampratos kitimui? Verta priminti, kad pagal Chartiją savignai įteisinti yra būtinas ginkluotas užpuolimas. TTT Nikaragvos byloje nurodė, kad tik rimta, didelė karinė ataka, o ne pavienis ginkluotas incidentas gali būti kvalifikuojamas kaip ginkluotas užpuolimas³¹. Be to, ne bet kokia pagalba, kurią valstybė teikia teroristams, leidžia teroristų išpuolį priskirti šiai valstybei³². Nors TTT Nikaragvos byloje

²⁸ TAMS, Ch. J. The Use of Force <...> p. 368.

²⁹ VADAPALAS, V. Tarptautinė teisė: pagrindiniai dokumentai ir jurisprudencija. *Teisė*, 2003, p. 58.

³⁰ LOBEL, J. The Use of Force to Respond to Terrorist Attacks: The Bombing of Sudan and Afghanistan. *Yale Journal of International Law*, 1999, p. 537–538.

³¹ Tarptautinio Teisingumo Teismo 1986 m. birželio 27 d. sprendimas Nikaragvos byloje (*Nicaragua v. Jungtinės Amerikos Valstijos*), 195 paragrafas [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 14]. Prieiga per internetą: <<https://www.icj-cij.org/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>>.

³² *Ibid.*, 115 paragrafas.

patvirtino, kad ginklų tiekimas ar kitokios pagalbos teikimas ir galėtų būti laikomas neteisėtu jėgos panaudojimu, vis dėlto tai gali nebūti laikoma ginkluotu užpuolimu. Reikėtų pabrėžti, kad šalis negalėtų suduoti atsakomųjų smūgių teroristų bazėms, esančioms kitose valstybėse, nebent teroristai yra valstybės atstovai ar efektyviai kontroliuojami tos šalies valdžios³³.

B. Klintono administracija siekė pateisinti savo veiksmus saviginos teise³⁴. Remiantis tuo, kad Osamos bin Ladenio teroristų tinklas yra atsakingas už ambasadų sprogdinimą bei kitus ankstesnius išpuolius ir jis viešai ragino rengti daugiau išpuolių prieš JAV, o JAV administracija turėjo tokių įrodymų, galima teigti, kad Osama bin Ladenas yra atsakingas už besitęsiantį ginkluotą JAV užpuolimą. Jei šie faktai būtų patvirtinti, būtų galima kalbėti apie teisėtą saviginos teisę bei galimybę JAV imtis būtinų ir proporcingų atsakomųjų priemonių, nukreiptų prieš teroristus Afganistane.

Ataką Sudane teisiškai pateisinti yra sunkiau, net numatant galimybę, kad visi JAV administracijos pateikti faktai pasitvirtintų. JAV neturėjo įrodymų, kad Osama bin Ladenas naudojo cheminį ginklą³⁵. Dėl to JAV administracija saviginą bandė grįsti kitais pagrindais. Ji teigė, kad gamykla buvo kontroliuojama Osamos bin Ladenio ar su juo susijusi, nes gamino nervus paralyžiuojančias dujas, o pats Osama bin Ladenas nuolat vykdė teroro išpuolius prieš JAV. Jei šie teiginiai pasitvirtintų, gal ir būtų galima pateisinti šią ataką, kaip užkertančią kelią neišvengiamam cheminio ginklo panaudojimui prieš JAV, kurioms Osama bin Ladenas buvo paskelbęs karą. Svarbu pabrėžti, kad problema kilo ne dėl argumentų, kuriais rėmėsi JAV, bet įrodymų, kuriais būtų galima pagrįsti šiuos argumentus, trūkumo. Nebuvo pagrįstų įrodymų, kad tose patalpose buvo gaminamos nervus paralyžiuojančios dujos, ir šios gamyklos nebuvo galima susieti su Osama bin Ladenu, bet JAV vis tiek laikėsi savo pozicijos, nors dauguma įrodymų buvo paneigti ar laikomi abejotinais. JAV teigė, kad mėginyje, kuris buvo paimtas iš dirvos prie gamyklos, rado EMPTA rūgšties, kuri naudojama nervus veikiančioms dujoms gaminti, pėdsakų, bet mėginių nebuvo leista ištirti nešališkiems mokslininkams. Nors kilo daugybė klausimų, JAV nuosekliai laikėsi savo įvykių versijos ir nepaisė Sudano bei kitų šalių siūlymų inicijuoti ST tyrimą³⁶. Kaip paaiškėjo vėliau, gamykla niekaip nebuvo susijusi su Osama bin Ladenu: nei gamino, nei tiekė jam cheminius ginklus.

Chartijos reikalavimas, kad saviginą išimtinai būtų taikoma siekiant atremti ginkluotą užpuolimą, suponuoja prezumpciją, jog valstybė gali naudotis šia teise tik tada, kai ji yra paremta faktais ir aiškiais nedviprasmiškais įrodymais, kad yra vykdomas ginkluotas užpuolimas. Tai padeda pagrįsti prielaidą, kad Chartijos 2(4) straipsnyje nurodoma valstybėms susilaikyti nuo bet kokie jėgos panaudojimo tarptautiniuose santykiuose, o jos 51 straipsnyje toks jėgos panaudojimas yra susiaurinamas iki ginkluoto užpuolimo – labiau apibrėžtos, konkretesnės sąlygos, kurios buvimą galima lengviau įrodyti. Siekiant išvengti galimo piktnaudžiavimo Chartijos 51 straipsniu, remiantis tarptautine teise turėtų būti reikalaujama, jog valstybė atitiktų aiškiai nustatytą įrodymų standartą ir taip įtikintų tarptautinę bendruomenę, kad tebevykstanti teroristų ataka prasižėdė anksčiau nei valstybė atsakė jėga³⁷. Tokie principai buvo nustatyti jau Nikaragvos byloje.

³³ *Ibidem*.

³⁴ LOBEL, J. The Use of Force to Respond to Terrorist Attacks: The Bombing of Sudan and Afghanistan. *Yale Journal of International Law*, 1999, p. 543.

³⁵ CRODDY, E.; WIRTZ, J. J. Weapons of mass destruction: An Encyclopedia of Worldwide Policy. *Technology and History*, 2005, p. 15–16, 123–124.

³⁶ LOBEL, J. The Use of Force to Respond to Terrorist Attacks: The Bombing of Sudan and Afghanistan. *Yale Journal of International Law*, 1999, p. 537–538.

³⁷ KRETZMER, D. The Inherent Right to Self-Defence and Proportionality in Jus Ad Bellum. *The European Journal of International Law*, 24(1), 2013, p. 248–250.

Tarptautinės bendruomenės reakcija buvo gana nevienareikšmė. JT ST viešai nevertino šių JAV karinių veiksmų, kaip tai darė 1986 ir 1993 m., kai JAV, atsakydama į teroro aktus, smogė Libijai ir Irakui³⁸. Dauguma sąjungininkų, įskaitant Didžiąją Britaniją, Vokietiją, Australiją, Naująją Zelandiją ir Izraelį, pritarė atakoms ar bent jau viešai joms neprieštaravo³⁹. Rusija, Kuba, Pakistanas ir kai kurios kitos arabų šalys pasmerkė⁴⁰ tokius veiksmus. Pakistanas nepritarė⁴¹ JAV veiksmams, kaip pažeidžiantiems dviejų arabų valstybių teritorinį vientisumą. Arabų Lyga reikalavo⁴² atlikti objektyvų tyrimą dėl veiksmų Sudane, kuriuos ji pasmerkė ir laikė suvereniteto pažeidimu. Kinija irgi atvirai kritikavo JAV. Sudano vyriausybė išsiuntė Didžiosios Britanijos ambasadorių, nes jis pritarė JAV veiksmams, o Libija išreiškė paramą Sudanui. Rugsėjį JT generalinis sekretorius Kofis Annanas kritikavo tokius individualius prieš terorizmą nukreiptus veiksmus, taip išreikšdamas savo nepritarmą rugpjūčio 20 d. įvykiams.

Reikėtų pabrėžti, kad remiantis savigynos teise atsakant į teroro išpuolius yra svarbu pateikti neabejotinų, neginčijamų ir nedviprasmiškų įrodymų, pagrindžiančių ginkluoto užpuolimo faktą, kuriais remiantis tokius išpuolius būtų galima priskirti teroristams ar jų grupei, prieš kurią bus nukreipta savigyna. Įrodymai turėtų būti atviri, viešai prieinami ir aiškūs tarptautinei bendruomenei. Įvykdžius šiuos reikalavimus, būtų lengviau kalbėti apie teisėtą savigyną. JAV tokių sąlygų neįvykdė ar įvykdė tik iš dalies, todėl šalių reakcija buvo nevienoda: dauguma sąjungininkų JAV palaikė ar bent jau neprieštaravo jų pozicijai, o nukentėjusiosios ir dauguma arabų šalių jas pasmerkė. Be to, iš tarptautinės bendruomenės reakcijos galima matyti, kad nebėra pabrėžiamas grupuočių veiklos priskyrimas konkrečiai valstybei.

2.3. 2001 m. rugsėjo 11 d. įvykiai ir JAV atsakas

C. Stahnas teigia, kad ankstesnį kritišką valstybių požiūrį į jėgos naudojimą atsakant į teroristų veiksmus dažniausiai lėmė faktiniai įrodymai ir įvykių aplinkybės, o ne kategoriškas teisės į savigyną atmetimas teroristinių veiksmų atveju⁴³. Pavyzdžiui, kai JAV 1986 m. balandį bombardavo Libiją, tokių JAV veiksmų, kaip atsako į „La Belle“ diskotekos užpuolimą, kritika iš esmės buvo nukreipta į du aspektus: pirma, ar pavienis JAV kariškio nužudymas užsienyje gali suteikti teisę imtis ginkluotos jėgos ir, antra, ar JAV veiksmai atitiko būtinumo ir proporcingumo reikalavimus. Dėl 1993 m. Irako bombardavimo raketomis, atsakant į nepavykusį pasikėsinimą į buvusį JAV prezidentą G. W. Bushą, kilo tik nedidelis nepasitenkinimas. Daugelis valstybių arba palaikė JAV veiksmus, arba jiems neprieštaravo, tik Kinija aiškiai juos pasmerkė⁴⁴.

Pabrėžtina, kad rugsėjo 11 d. įvykiai tarsi patvirtinta iki tol abejonių kėlusį faktą, kad teroro išpuolis gali būti vykdomas savigynos pagrindu. Pirmiausia reikėtų išsiaiškinti, kaip yra suvokiamas ginklas. Per rugsėjo 11 d. įvykius teroristai kaip ginklu naudojosi komerciniais lėktuvais. N. Guruli nuomone, lėktuvas negali būti laikomas ginklu, tinkamu ginkluotam užpuolimui. Kitaip

³⁸ BAKER, S. G. Comparing the 1993 US airstrike on Iraq to the 1986 bombing of Libya: the new interpretation of article 51. *24 GA. J. INT'L & COMP. L.*, 1994, p. 103–106.

³⁹ LOBEL, J. The Use of Force to Respond to Terrorist Attacks: The Bombing of Sudan and Afghanistan. *Yale Journal of International Law*, 1999, p. 538.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*, p. 556.

⁴³ VASILIAUSKIENĖ, V. Teroristų veiksmai kaip ginkluotas užpuolimas. *Teisė*, 2008, 66(2), p. 101.

⁴⁴ *Ibidem.*

mano E. Buckley, išpuolių metu ėjęs NATO generalinio sekretoriaus asistento gynybos planavi-
mui pareigas. Jis teigia, kad „lėktuvai buvo panaudoti kaip raketos“⁴⁵. Vadinas, nors vertinimas,
ar įvykdytas ginkluotas užpuolimas, nepriklauso nuo ginklo rūšies, tai nekeičia fakto, kad lėktuvą
galima laikyti ginklu. Kitas svarbus rodiklis yra žalos pobūdis. Nors rugsėjo 11 d. išpuolius įvyk-
dė ne ginkluota gauja ar samdiniai ir jie nenaudojo karinių ginklų, vis dėlto šių įvykių apimtis iš
tikrųjų atitinka karinio užpuolimo apimtį. Įdomu tai, kad šių išpuolių sukelta žala buvo panašaus
dydžio kaip Perl Harboro užpuolimo metu 1941 m. gruodžio 7 dieną. Rugsėjo 11 d. įvykiai pasi-
glemžė daugiau žmonių aukų nei minėtasis įvykis. Be žmonių aukų, JAV patyrė ir kitų nuostolių:
buvo visiškai sustabdyta civilinės aviacijos veikla, šešioms dienoms uždarytos Niujorko akcijų
biržos⁴⁶. Kita vertus, nepakanka įvertinti vien išpuolio apimtį, siekiant nustatyti, ar įvyko gink-
luotas užpuolimas, reikėtų atsižvelgti dar į kelias priežastis. Visų pirma net klasikinį ginkluoto
užpuolimo atvejį, kai ginkluotosios pajėgos fiziškai kerta sieną, nors jokios žalos nepadaroma,
galima laikyti ginkluotu užpuolimu vien dėl teritorinio suvereniteto pažeidimo. Antra, valsty-
bė, prieš kurią yra nukreipti atitinkami veiksmai, gali pati sumažinti žuvusiųjų skaičių. Vadinas,
užpuolusioji valstybė galėtų teigti, kad savigynos teise nepasinaudota, nes pati nukentėjusioji
valstybė sugebėjo sumažinti svarbius nuostolius. Trečia, rugsėjo 11 d. išpuoliai tikriausiai nebūtų
buvę kitaip vertinami, jei būtų naudotos raketos ir išpuolis būtų įvykdytas sekmadienį. Galiau-
siai standartai, pagal kuriuos vertinama, ar buvo ginkluotas užpuolimas, turėtų būti tarptautiniai,
nes ne visos valstybės yra vienodai pajėgios atsakyti į teroristų išpuolius ir sumažinti žuvusiųjų
skaičių, t. y. JAV tarnybų, dėl kurių veiksmų pavyko sumažinti žuvusiųjų skaičių, atliktas dar-
bas kitoje valstybėje galėjo nebūti toks efektyvus, todėl nereikėtų vertinti situacijos remiantis
tik žuvusiųjų skaičiumi, būtina atsižvelgti ir į kitas aplinkybes bei kilusią grėsmę. Į padarytos
žalos dydį, ne tik į žuvusiųjų skaičių, reikėtų atsižvelgti vertinant, ar teroristų veiksmai laikytini
ginkluotu užpuolimu, ar tik nusikalstamu aktu. NATO, vertindama, ar rugsėjo 11 d. įvykių atveju
buvo įvykdytas ginkluotas užpuolimas, iškėlė klausimą: ar „išpuoliui prieš JAV buvo vadovauja-
ma iš užsienio“, nes tada jis „galėtų būti laikomas veiksmu, kuriam taikomas Vašingtono sutarties
5 straipsnis“. C. Stahnas teigia, kad vienas iš svarbiausių kriterijų ginkluotam užpuolimui pagal
51 straipsnį apibūdinti – išorinis išpuolių ryšys (angl. *external link*) su valstybe, kuri yra išpuo-
lio auka. Išorinio ryšio kriterijų minėtasis autorius kildina iš JT chartijos 2 straipsnio 4 dalies,
kurioje draudžiamas „grasinimas jėga ar jos panaudojimas“ tik valstybės „tarptautiniuose santy-
kiuose“, tuo netiesiogiai patvirtinant, kad ši nuostata netaikoma vidinės prievartos atvejais. Nors
Chartijos tekste „tarptautinių santykių“ sąlyga paminėta tik 2 straipsnio 4 dalyje, ji turėtų būti
taikoma ir griežtesnei jėgos naudojimo taisyklei – 51 straipsnyje minimam ginkluotam užpuo-
limui. C. Stahnas teigia, kad pakankamas išorinis ryšys egzistuoję dviem atvejais: kai iš vienos
valstybės teritorijos puolama kita, arba kai išpuolis pradėtas ir jam vadovaujama tos valstybės
teritorijoje, bet jį vykdo užsienio piliečiai. Pirmąjį atvejį NATO turėjo omenyje, kai kalbėjo apie
išpuolį, kuriam „vadovaujama iš užsienio“. Tokį išpuolio apibūdinimą galima taikyti tada, jei
teroristų veiksmai buvo rengiami, kontroliuojami arba finansuojami teroristų grupės narių, kurie
veikia ne JAV teritorijoje. Kalbėti apie antrąjį atvejį, anot C. Stahno, būtų galima tada, jei rugsėjo
11 d. išpuoliai būtų organizuoti „Al Qaeda“ padalinio, veikiančio JAV teritorijoje. Šiuo atveju
kyla klausimas, ar yra tarptautinis elementas ir būtinybė įgyvendinti savigynos teisę. C. Stahno

⁴⁵ BUCKLEY, E. Invoking article 5 (Nato review, Summer 2006) [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 10]. Prieiga
per internetą: <<http://www.nato.int/docu/review/2006/issue2/english/art2.html>>.

⁴⁶ VASILIAUSKIENĖ, V. Teroristų veiksmai <...>, p. 103.

nuomone, tokia būtinybė atsirastų, jei teroristai po išpuolio slėptųsi trečiojoje valstybėje. Veiksmų „išoriškumo“ klausimas dažniausiai nekylo, kai įvykdomas įprastas ginkluotas užpuolimas, bet teroristinių veiksmų atveju yra svarbu nustatyti, ar tokie veiksmai yra išorinio pobūdžio, nes tuo atveju, jei jie būtų įvykdyti vidaus subjektų ir vadovaujami iš valstybės teritorijos, nebūtų prasmės kalbėti apie savignos teisę – valstybė atitinkamų veiksmų imtųsi tik savo teritorijoje⁴⁷. M. Byerso nuomone, teroristų veiksmai patys savaime nesuteikia teisės į savigną. Jo teigimu, valstybės nepritartų požiūriui, kad jos kaskart turėtų atverti vartus užpuolimui, kai manoma, kad teroristai veikia iš jų teritorijos⁴⁸. R. Moisejevas mano, kad ginkluotas užpuolimas gali būti prilyginamas agresijai, taigi ginkluotas užpuolimas – tik valstybės veiksmai⁴⁹. Kita vertus, galima pateikti argumentų, kuriais tokia nuomonei prieštaraujama: kaip minėta, Nikaragvos byloje TTT susiejo ginkluoto užpuolimo sąvoką su valstybės veika, bet ginkluoto užpuolimo sampratos nesutapatino su agresija. Pats TTT minėtojoje byloje teigė, kad agresiją reikia skirti nuo kitų (lengvesnių) jėgos naudojimo formų, be to, jėgos naudojimas gali būti neįtrauktas į ginkluoto užpuolimo sąvoką. Vadinasi, reikėtų skirti agresiją nuo ginkluoto užpuolimo. Iš to galima daryti išvadą, kad agresijos apibrėžime pateikiama nuoroda į valstybės veiką pati savaime dar nereiškia, kad ir ginkluotas užpuolimas gali būti vykdomas tik valstybės⁵⁰.

Dar aktualu aptarti užpultos valstybės vidaus reakciją, nes nuspręsti pasinaudoti savignos teise pirmiausia turėtų pati valstybė. Vidaus reakcija kaip veiksnys nustatant, ar teroristų veiksmai buvo ginkluotas užpuolimas, gali kelti problemų. Pirmiausia vidinė reakcija yra individuali, antra, esama tikimybės, kad vienašaliais pareiškimais bus piktnaudžiaujama. Kita vertus, nukentėjusioji valstybė yra tas subjektas, kuris, prieš imdamasis savignos veiksmų, priima sprendimą, ar tam tikras veiksmas buvo ginkluotas užpuolimas. JAV teroristų atakas iš karto įvertino kaip ginkluotą užpuolimą – prezidentas G. W. Bushas paskelbė nepaprastąją padėtį ir iškvietė JAV karinių pajėgų rezervą. Kongresas rugsėjo 18 d. priėmė jungtinę rezoliuciją, kuri įgaliojo Prezidentą naudoti „visą įmanomą ir tinkamą jėgą prieš tas valstybes, organizacijas ar asmenis, kurie planavo, įgaliojo, atliko ar pagelbėjo įvykdyti 2001 m. rugsėjo 11 d. atakas“⁵¹. JAV pranešė ST, kad „Al Qaeda“ tapo ginkluoto užpuolimo auka, ir šis užpuolimas buvo įmanomas dėl Talibano pagalbos, o JAV atsakas buvo savignos veiksmai. Vadinasi, pirmasis subjektas, kuris teigia, kad įvyko ginkluotas užpuolimas, yra pati užpultoji valstybė. Pabrėžtina, kad tarptautinė reakcija į įvykius yra svarbiausia nustatant, ar teroristų veiksmai gali būti laikomi ginkluotu užpuolimu. JAV poziciją, kad rugsėjo 11 d. teroristų veiksmai yra ginkluotas užpuolimas, parėmė daugelis valstybių, JT ir tarptautinių organizacijų. ST rezoliucijos dėl rugsėjo 11 d. įvykių buvo priimtos dar prieš tai, kai JAV ir kitos valstybės pradėjo karines operacijas Afganistane. Rezoliucija Nr. 1368, priimta kitą dieną po teroristų išpuolių, juos pasmerkė ir pripažino JAV „prigimtine individualios

⁴⁷ VASILIAUSKIENĖ, V. Teroristų veiksmai <...>, p. 105.

⁴⁸ BYERS, M. Terrorism, the Use of Force and International Law After 11 September. *International & Comparative Law Quarterly* [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 11]. Prieiga per internetą: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=5575&context=faculty_scholarship>.

⁴⁹ MOISEJEVAS, R. JAV karinė kampanija Afganistane tarptautinės teisės požiūriu. *Justitia*, 2002, 1(2), p. 31–33.

⁵⁰ VASILIAUSKIENĖ, V. Teroristų veiksmai <...>, p. 107.

⁵¹ *Ibid.*, p. 103.

ar kolektyvinės savignos teisę pagal JT chartiją⁵². Po septyniolikos dienų priimta rezoliucija Nr. 1373 dar kartą buvo patvirtinta savignos teisė dėl rugsėjo 11 d. įvykių ir pabrėžtas „poreikis kovoti visomis priemonėmis, pagal JT chartiją, su grėsme tarptautinei taikai ir saugumui, kurią sukelia teroristų veiksmai“. Šiose ST rezoliucijose konkrečiai netvirtinama, kad teroristų veiksmai turėtų būti laikomi ginkluotu užpuolimu. Jose tokie veiksmai įvardijami kaip keliantys grėsmę tarptautinei taikai ir saugumui⁵³. Pabrėžtina, kad toks neįvardijimas, palyginti su ankstesnėmis ST rezoliucijomis (pavyzdžiui, su rezoliucija Nr. 660, kurioje aiškiai įvardijama, kad buvo įvykdytas ginkluotas užpuolimas) reiškia, kad ST nelaiko teroristų atakų ginkluotu užpuolimu⁵⁴. Priešinga išvada yra logiškesnė – nurodyma teisę į savigną, ST pripažino, kad egzistuoja tam tikra sąlyga – ginkluotas užpuolimas, kuriuo laikytini teroristų išpuoliai. Patvirtinimą, kad buvo įvykdytas ginkluotas užpuolimas, galima rasti Šiaurės Atlanto Tarybos 2001 m. rugsėjo 12 d. pareiškime, kuriame teigiama, jog nustačius, kad išpuoliai buvo organizuoti prieš JAV iš užsienio, „jie bus laikomi kaip veiksmai, kuriems taikomas Vašingtono sutarties 5 straipsnis, kuriame nurodyta, jog ginkluotas vienos ar kelių Sąjungininkų užpuolimas Europoje ar Šiaurės Amerikoje bus laikomas visų jų užpuolimu“⁵⁵. 2001 m. spalio 2 d. JAV informavo NATO apie jai žinomus faktus, o pastaroji paskelbė, kad įrodymai buvo aiškūs ir įtakingi, todėl pripažino, kad išpuolis prieš JAV rugsėjo 11 d. buvo organizuojamas ir vadovaujamas iš užsienio, vadinasi, galima daryti išvadą, kad jis gali būti laikomas tokiu veiksmu, kuriam taikomas Vašingtono sutarties 5 straipsnis. 2001 m. rugsėjo 21 d. Amerikos valstybių organizacija (angl. *The Organization of American States, OAS*) priėmė panašią rezoliuciją kaip ir NATO, kurioje „pripažinta prigimtinė individualios bei kolektyvinės savignos teisė sutinkamai su (OAS ir JT) chartijomis“, ir teigiama, kad „tie, kurie yra atsakingi už pagalbą, paramą ar nusikaltėlių (įvykdžiusių rugsėjo 11 d. išpuolius) priglaidimą, yra taip pat prisidėję prie tokio veiksmo“⁵⁶. Reikšminga yra tai, kad valstybių *opinio juris* buvo beveik vienoda – jos arba rėmė JAV karinę kampaniją, arba jos nekritikavo. JAV veiksmai kritikos sulaukė tik iš kai kurių privačių asmenų – studentų arba akademikų. JAV veiksams prieštaravo tik keletas valstybių: Irakas, Sudanas ir Šiaurės Korėja, kurios teigė, kad Afganistano žmonių užpuolimas dėl teroristų veiksmų buvo nepateisinamas. Ne taip kritiškai, bet vis tiek neigiamai apie JAV veiksmus atsiliepė Kuba, Malaizija ir Iranas. Pastarasis buvo labiau susirūpinęs įrodymais, siejančiais organizaciją „Al Qaeda“ su rugsėjo 11 d. įvykiais, nei principu, kad valstybė gali tapti savignos taikiniu vien dėl to, kad teikė prieglobstį teroristams. Šios tarptautinės organizacijos: Islamo konferencijos organizacija, Afrikos vienybės organizacija ir Pietryčių Azijos šalių asociacija pirmaisiais mėnesiais susilaikė nuo JAV kritikos, nors turėjo galimybę kritikuoti, pavyzdžiui, priimdamos rezoliucijas, susijusias su terorizmu. Kai prasidėjo JAV karinė kampanija, valstybių

⁵² ST 2001 m. rugsėjo 12 d. rezoliucija Nr. 1368 (*Official Records of the Security Council, Fifty-sixth year, Document S/RES/1368*).

⁵³ ST 2001 m. rugsėjo 28 d. rezoliucija Nr. 1373 (*Official Records of the Security Council, Fifty-sixth year, Document S/RES/1373*).

⁵⁴ ST 1990 m. rugpjūčio 2 d. rezoliucija Nr. 660 (*Official Records of the Security Council, Forty-fifth year, Document S/RES/660*).

⁵⁵ Statement by the North Atlantic Council, Press Release (2001) 124, 12 September 2001 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<http://www.nato.int/docu/pr/2001/p01-124e.htm>>.

⁵⁶ Amerikos valstybių organizacijos rezoliucija Support for the Measures of Individual and Collective Self-Defense Established in Resolution RC.24/RES.1/01. Committee for Follow-up to the twenty-fourth Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs (Rio Treaty). OEA/Ser.F/II.24, CS/TIAR/reS. 1/01, (16 October 2001). Prieiga per internetą: <http://www.oas.org/oaspage/crisis/follow_e.htm>.

parama ir toliau buvo teikiama. Jungtinė Karalystė tiesiogiai dalyvavo oro antskrydžiuose Afganistane. Keletas NATO valstybių parėmė JAV karinę techniką, oro erdvę ir karinius įrengimus, kuriais naudotis leido ne tik NATO valstybės, bet ir Gruzija, Omanas, Pakistanas, Kataras, Saudo Arabija, Turkija ir Uzbekistanas. Spalio 16 d. OAS Vyresniųjų pareigūnų komitetas priėmė rezoliuciją, kurioje teigiama, kad JAV „priemonės <...> vykdančios prigimtine individualios ar kolektyvinės savignos teisę yra visiškai remiamos valstybių – Rio sutarties narių“⁵⁷. Kitos dvi didelės valstybės – Rusija ir Kinija – parėmė JAV kampaniją. Penkiasdešimt šešios Islamo konferencijos valstybės kreipėsi į JAV, kad šios neišplėstų savo karinio atsako plačiau nei Afganistanas, bet nepareiškė jokios kritikos dėl karinių veiksmų Afganistane. Vadinasi, iš valstybių reakcijos į 2001 m. rugsėjo 11 d. įvykius JAV galima teigti, kad susiformavo valstybių *opinio juris*, kuria remiantis pripažįstama, kad ginkluoto užpuolimo sąvoka turėtų būti plečiama ir apimti ne tik įprastus karinius veiksmus, bet ir teroristinio pobūdžio aktus.

Apibendrinant pateiktas nuomones, galima teigti, kad po 2001 m. rugsėjo įvykių tapo akivaizdu, jog už ginkluotą užpuolimą gali būti atsakinga ne tik valstybė. Karolinos precedentas patvirtina, kad savigną galima ir nevalstybinio subjekto atžvilgiu. ST rezoliucijose Nr. 1368 ir Nr. 1373, priimtos po rugsėjo 11 d. įvykių, patvirtinama savignos teisė nenurodant, kad ji atsirastų tik nustačius, jog ginkluotą užpuolimą įvykdė valstybė. TTT, Palestinos byloje analizuodamas po rugsėjo 11 d. ST priimtas rezoliucijas, netiesiogiai patvirtino, kad savignos samprata kinta, todėl savigną yra galima ir prieš nevalstybinį subjektą. Tokią poziciją parėmė tarptautinė bendruomenė. Vadinasi, ir nevalstybinių subjektų veiksmai galėtų būti laikomi ginkluotu užpuolimu ir suteikti teisę į savigną, jeigu užpuolimą vykdo subjektas, kurio veikimas sietinas su kitos valstybės pagalba.

3. Savigną nuo 2001 metų

3.1. 2008 m. Turkijos veiksmai Irake

Nagrinėjant savignos sampratą kaitą, reikėtų atkreipti dėmesį į Turkijos surengtą karinę operaciją. Dėl nuo 2004 m. intensyvėjančių Kurdistan darbininkų partijos (toliau – PKK) išpuolių Turkijoje žuvo daugiau kaip 1 500 žmonių⁵⁸. Išpuoliai dažniausiai buvo vykdomi PKK kovotojų, veikiančių iš būstinių, esančių Šiaurės Irako regione. Dėl tokio Irako neveiklumo pavargusiai Turkijai 2007 m. spalio išpuoliai buvo lemiami. Spalio 7 d. trylika Turkijos karių buvo nužudyti iš pasaulio, o 21 dieną – dar dvylika karių, šešiolika sužeistų ir aštuoni paimti į nelaisvę⁵⁹. Tarptautinės bendruomenės į šiuos teroro išpuolius reagavo gana vienodai. Azerbaidžanas pareiškė, kad PKK yra teroristų organizacija, todėl jis supranta ir palaiko Turkijos veiksmus. Kanada irgi pasmerkė PKK įvykdytus teroristinius išpuolius, taip pasielgė ir Vokietija, JAV, Didžioji Britanija, Graikija bei Japonija, kuri dar paragino Iraką imtis veiksmų, kad būtų sustabdyti PKK, besislepiantys jo teritorijoje. Atsakydama į šiuos įvykius, 2008 m. vasario 21 d. Turkija pradėjo karinius veiksmus Irako teritorijoje, nukreiptus prieš PKK. Turkijos ministras pirmininkas Recepas Tayyipas Erdoganas dėl šio reido įspėjo Iraką ir JAV. Jis teigė, kad vienintelis taikyns – PKK stovyklavietės,

⁵⁷ VASILIAUSKIENĖ, V. Teroristų veiksmai <...>, p. 103.

⁵⁸ Aljazeera. Timeline: PKK attacks in Turkey [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://www.aljazeera.com/news/europe/2011/10/20111019164441520246.html>>.

⁵⁹ RUYS, T. Armed attack and the Article 51 of the UN Charter. Evolutions in Customary Law and Practice. Cambridge, 2010, p. 457.

esančios Irako šiaurėje, ir Turkijos ginkluotosios pajėgos, kurios nesikėsina į Irako teritorinį vientisumą ir regiono stabilumą, grįš, kai tik bus įgyvendinti iškelti uždaviniai, o įvykdyta operacija ne tik padės sunaikinti nuolatinį saugų teroristų prieglobstį, bet ir prisidės prie Irako regiono stabilumo, saugumo ir taikos užtikrinimo⁶⁰. JAV karinių pajėgų atstovas Irake Gregoris Smitas pranešė buvęs Turkijos užtikrintas, kad bus imtasi visų įmanomų priemonių siekiant išvengti nereikalingos žalos nekaltiems civiliams gyventojams ir šalies infrastruktūrai⁶¹. Be to, jis pabrėžė, kad JAV ir toliau remia Turkijos teisę gintis nuo teroristų veiksmų, bei paragino imtis galimų šios problemos sprendimo priemonių, įskaitant ir diplomatinį bendradarbiavimą su Iraku. Vašingtonas PKK apibūdino kaip bendrą priešą⁶² ir paragino Turkiją savo karinę invaziją vykdyti kuo trumpiau ir visus veiksmus nukreipti būtent į PKK ir su jais susijusius taikinius.

Turkija, nepaisydama savo karinės operacijos apimties, nepateikė aiškaus teisinio savo veiksmų pagrindimo. Šalies prezidentas Abdula Giulas pabrėžė, kad operacijos tikslas – užtikrinti, jog regionas nebebūtų nuolatinė saugi teroristų buveinė⁶³. Irakas, žinoma, kritikavo ir smerkė tokius vienašalius Turkijos veiksmus, esą pažeidžiančius suverenitetą ir teritorinį vientisumą, bei paragino nedelsiant atšaukti savo karinius būrius. Turkija pareiškė, kad šimtai teroristų ją atakuoja iš Irako, todėl nesiruošia nutraukti savo veiksmų, o Irakas turėtų suprasti, kad yra žudomi Turkijos žmonės, bet Irakas nepajėgia užkirsti tam kelio, dėl to Turkija daugiau nebeleis tokiems veiksmams vykti, be to, dar kartą užtikrino neturinti jokių tikslų dėl Irako teritorijos ar suvereniteto – šalies teritoriją ji paliks, vos tik bus įvykdyti misijos tikslai. Visi tikslai buvo pasiekti per aštuonias dienas ir jau vasario 29 d. Turkijos kariai pasitraukė iš Irako. Atsižvelgiant į šios operacijos teisinį pagrindą, galima tvirtinti, kad Turkija aiškiai ir tiksliai jo nenurodė, eksplicitiškai neįvardijo, kad remiasi Chartijos 51 straipsnyje įtvirtinta savignos teise. Įdomu tai, kad šalys gana vangiai ir santūriai komentavo Turkijos veiksmų teisėtumą, išskyrus Iraką, kuris tokius veiksmus įvardijo kaip pažeidžiančius valstybės suverenitetą. Kadangi jėgos naudojimas gali būti pateisinamas tik pagal JT ST sankciją arba Chartijos 51 straipsnį, o šiuo atveju ST tokios sankcijos nedavė, vadinasi, vienintelis šių veiksmų pateisinimas – savignos teisė. JT ST nebuvo Turkijos informuota, bet vien neinformavimas savaime nepaneigtų galimybės remtis šia teise. Daugumos valstybių palaikymą arba susilaikymą nuo griežto nepritrimo lėmė tai, jog Turkija įgyvendino būtinumo reikalavimą – tarptautinė bendruomenė ragino problemą spręsti dialogu ir manė, kad Irakas turėtų imtis tinkamų priemonių prieš PKK. Turkija ne kartą bandė tai daryti ir perspėjo, kad imsis veiksmų tuo atveju, jei jų nesiims Irakas. Be to, buvo atsižvelgta ir į proporcingumo reikalavimą – karinių veiksmų taikiny išskirtinai buvo tik PKK struktūros, vengta civilių aukų, nesusijusių infrastruktūrų naikinimu, operacija neužtruko ilgiau nei reikėjo. Kita vertus, PKK kovotojų išpuoliai galėtų būti vertinami kaip ginkluotas užpuolimas: buvo sistemingi, nuolatiniai.

Pabrėžtina, kad aiškiausiai Chartijos 51 straipsniu buvo remtasi 2008 m. kovo 3 d., kai Olandija, remdamasi turimais duomenimis, pareiškė savo nuomonę dėl Turkijos operacijos ir patvirtino, kad Turkija nepažeidė tarptautinės teisės, nes naudojosi neatimama savignos teise, numatyta

⁶⁰ The New York Times. Turkish troops enter Iraq in Pursuit of Kurdish militants [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://www.nytimes.com/2008/02/23/world/middleeast/23turkey.html>>.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² U.S. Department of State. Archive [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<https://2001-2009.state.gov/r/pa/prs/ps/2008/jan/99128.htm>>.

⁶³ RUYS, T. Armed attack and the Article 51 of the UN Charter. Evolutions in Customary Law and Practice. Cambridge, 2010, p. 458.

Chartijos 51 straipsnyje, o JT ST nesiėmė jokių veiksmų, vadinasi, Turkija galėjo remtis savigynos teise, bet privalėjo laikytis būtinumo ir proporcingumo reikalavimų⁶⁴. Pabrėžtina, kad kitų šalių reakcija dėl nuorodų į savigynos teisę ar jos teisėtumą nebuvo tokia konkreti. JT ST nebuvo susirinkusi aptarti šių veiksmų ir jų visai nevertino. Kitų šalių, pavyzdžiui, Australijos, Vokietijos, Jungtinės Karalystės ir kt., nuomone, reikia gerbti Irako suverenitetą, jo teritorinį vientisumą ir atitraukti savo pajėgas kiek galima greičiau. Be to, beveik visos šalys pabrėžė, kad Turkija, atlikdama savo veiksmus, turėtų laikytis būtinumo ir proporcingumo principų. Rusija pareiškė, kad konfliktą pavyks išspręsti taikiai, bet pripažino, kad jokios valstybės teritorija negali tapti teroristų prieglobsčiu. Vadinasi, ES reakciją galima apibūdinti kaip palankumo ir susirūpinimo derinį. Viena vertus, buvo pritarta Turkijos poreikiui ginti savo žmones, bet kartu buvo raginama gerbti teritorinį vientisumą ir susilaikyti nuo veiksmų, galinčių pažeisti regiono taiką ir saugumą. ES ragino Turkiją apsiriboti tik tokiais kariniais veiksmais, kurie yra neišvengiamai būtini jų svarbiausiam tikslui pasiekti – apsaugoti Turkijos gyventojus nuo terorizmo.

Galima teigti, kad tarptautinė bendrija nesiryžo ar nenorėjo aiškiai įvardyti šių Turkijos veiksmų kaip neteisėtų, nors pati Turkija eksplicitiškai nenurodė, kad remiasi Chartijos 51 straipsniu. Tai rodo, kad tarptautinė bendruomenė linkusi toleruoti panašaus pobūdžio veiksmus. Kalbant apie savigyną, nebėra absoliutinamas valstybės suverenitetas ar teritorinis vientisumas, kai reikia kovoti su terorizmu. Iš tokios situacijos matyti, kad nebereikalaujama efektyviai kontroliuoti tokias teroristų gruputes, siekiant pasinaudoti savigynos teise kitos valstybės teritorijoje. Dauguma valstybių pabrėžė veiksmų proporcingumo, jų trukmės ir būtinumo svarbą. Vadinasi, galima teigti, kad valstybės nebemato didesnės problemos, kai prieš teroristus nukreipti savigynos veiksmai yra vykdomi kitos valstybės teritorijoje, jei tik atitinka tam tikrus reikalavimus.

3.2. 2008 m. Kolumbijos veiksmai Ekvadore

2008 m. kovo 1 d. Kolumbija įvykdė karinį reidą prieš Kolumbijos ginkluotųjų revoliucinių pajėgų (toliau – FARC) stovyklavietes, esančias Ekvadoro teritorijoje, keli kilometrai nuo sienos. Operacijos metu buvo nukauti 25 FARC kovotojai, įskaitant ir vieną iš vadų Raulą Reyesą. Kolumbijos tarnybos šį vadą persekiojo ne vienus metus. Ankstesnės operacijos jį pašalinti buvo nesėkmingos. Kolumbija būtų norėjusi tai padaryti savo teritorijoje, bet tokią operaciją nebuvo paprasta įgyvendinti, be to, pavyko nustatyti R. Reyeso buvimo vietą Ekvadoro teritorijoje. Galima teigti, kad Kolumbija rimtai įvertino galimus padarinius, žalą ir naudą, remdamasi ankstesnių incidentų patirtimi, kai buvo kertama siena, bet dėl to nekildavo didesnių neigiamų padarinių, tad buvo tikimasi, kad taip nutiks ir šį kartą. Kolumbijos prezidentas Alvaras Uribe apie atliktus karinius veiksmus Ekvadoro prezidentui Rafaeliui Correa'ui pranešė praėjus devynioms valandoms po atakos⁶⁵. Prezidentas A. Uribe pripažino, kad svarstė galimybę įspėti Ekvadoro valdžią apie veiksmus, kurių ketina imtis, bet pabijojęs informacijos nutekėjimo ir R. Reyeso įspėjimo bei tikėtino jo nepritarimo šioms veiksmams.

Ekvadoro vyriausybė, reaguodama į šiuos veiksmus, išreiškė nepritarimą ir pyktį dėl jos suvereniteto pažeidimo. Jau kitą dieną prezidentas R. Correa reidą įvardijo kaip agresijos aktą

⁶⁴ RUSY, T. Quo vadit jus ad bellum?: a legal analysis of Turkey's military operations against the PKK in northern Iraq. *Melbourne Journal of International Law*, 2008, vol 9, p. 22–23.

⁶⁵ U.S. Government. War without borders: the Columbia - Ecuador crisis of 2008, p. 3 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://ssi.armywarcollege.edu/pdffiles/PUB891.pdf>>.

ir išsiuntė Kolumbijos ambasadorių iš šalies. Be to, jis reikalavo, kad tarptautinė bendruomenė nepritartų šiai atakai ir ją pasmerktų, o OAS atliktų tyrimą ir pažadėtų, kad nebus vykdomos naujos operacijos. Kolumbija pareiškė, kad nepažeidė Ekvadoro suvereniteto, nes vadovavosi saviginos principu. Ji pabrėžė, kad teroristai, įvykdę išpuolius Kolumbijos žemėje, buvo įpratę ieškoti prieglobsčio gretimose šalyse, ir kritikavo Ekvadorą negebėjimu imtis reikiamų priemonių sienos saugumui užtikrinti. Įdomu tai, kad buvo nueita taip toli, jog net imta teigti, kad iš reido metu paimtų kompiuterių gautos informacijos galbūt matyti, kad FARC gavo finansinę paramą ir palaikė ryšius su Ekvadoru, o Venesuela jiems tiekė ginklus. Ekvadoras neigė nesiėmęs jokių saugumo veiksmų ir palaikęs ryšius su FARC bei tvirtino, kad ėmėsi visų įmanomų priemonių, stengdamasis išvengti terorizmo atakų. Kitaip tariant, buvo visaip bandoma paneigti neveikimo faktą. Akivaizdu, kad Ekvadoras ir Venesuela reagavo neigiamai į taip įvardijamą agresiją bei reikalavo pasmerkti tokius veiksmus, be to, nutraukė diplomatinius santykius su Kolumbija. Abi šalys, nors įvardijo FARC kaip nereguliarius pajėgas, o ne kaip teroristus, neigė teikusios jiems paramą, tik pripažino, kad derėjosi dėl įkaitų paleidimo.

Remiantis tradiciniu aiškinimu, norint pasinaudoti saviginos prieš teroristus teise reikia atitikti tris sąlygas: teroristų ataka turi būti prilyginta ginkluotam užpuolimui, jų veiksmai turi būti priskiriami kitai valstybei, būtina laikytis būtinumo ir proporcingumo principų. Kolumbija, bandydama nors iš dalies palankiau nuteikti tarptautinę bendruomenę dėl savo veiksmų ir juos pateisinti, jau kitą dieną po reido pradėjo viešinti iš R. Reyeso kompiuterio gautus dokumentus, kurie rodė FARC ir Ekvadoro bei Venesuelos politikų ryšius. Nors akivaizdu, kad tai neprilygsta efektyviai kontrolei, bet po rugsėjo 11 d. išpuolių JAV tapo aišku, jog kinta valstybių požiūris į šį kriterijų – gali pakakti vien teroristų prieglobsčio savo teritorijoje toleravimo. Kolumbija patvirtino, kad šalys buvo užmezgusios santykius su FARC ir veikė prieš tarptautinę teisę bei nevykdė įsipareigojimų neremti teroristų ir jiems nepadėti. Ji ragino ir kvietė OAS ir JT atlikti tyrimą dėl galimų ryšių su teroristais ir patvirtinti dokumentų autentiškumą.

Be to, galima teigti, kad šiuo atveju nebuvo ginkluoto užpuolimo – būtinos saviginos sąlygos, kaip, pavyzdžiui, rugsėjo 11 d. įvykių JAV metu. Net ir nesant aiškaus ginkluoto užpuolimo, siekiant pateisinti Kolumbijos veiksmus, būtų galima teigti, kad tokie veiksmai per ilgą laiką buvo nulemti nuolatinio FARC išpuolių ir jų ryžto kovoti prieš Kolumbiją ir jos žmones, todėl buvo neabejojama, kad neišvengiamai bus smogta vėl. Vertinant visus FARC išpuolius, o ne pavienes, atskiras atakas, galima teigti, kad tokie nuolatiniai veiksmai prilygsta ginkluotam užpuolimui.

Po minėtųjų įvykių Venesuelos prezidentas išreiškė solidarumą su Ekvadoru, atšaukė diplomatinį personalą iš Bogotos ir nurodė į Kolumbijos pasienį išsiųsti karines pajėgas. Šie veiksmai byloja apie kategorišką atsakymą suprasti ir pateisinti Kolumbijos veiksmus bet koku pagrindu, net saviginos. Galima teigti, kad minėtuosius veiksmus Venesuela laikė agresijos aktu prieš kitą valstybę ir įspėjo, kad tokias atakas prieš FARC savo teritorijoje vertins kaip karo veiksmus.

Kovo 4 d. JAV prezidentas G.W. Bushas Kolumbijos prezidentui pareiškė paramą ir palaikymą, pripažino teisę į saviginą⁶⁶. Vėliau dar ne kartą buvo patvirtinta, kad JAV palaiko ir remia Kolumbijos kovą su teroristais. Neverta stebėtis tokia pozicija, nes pati JAV praeityje ne kartą išbandė saviginos ribas, todėl yra platesnio šios teisės taikymo šalininkė. Po Kolumbijos operacijos OAS buvo diskutuojama dėl dviejų svarbiausių tarptautinės teisės principų susikirtimo – drau-

⁶⁶ WALSER, R. The Crisis in the Andes: Ecuador, Colombia, and Venezuela [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://www.heritage.org/americas/report/the-crisis-the-andes-ecuador-colombia-and-venezuela>>.

dimo pažeisti kitos valstybės suverenitetą ir tokios pat reikšmingos teisės į savigną, valstybės suvereniteto apsaugos ir pareigos neleisti naudotis savo teritorija sukeliant žalą kitiems. Galutinėje rezoliucijoje⁶⁷, priimtoje kovo 5 dieną, prioritetas buvo teikiamas valstybės suverenitetui, jos teritorijos ir sienų nepažeidžiamumui, kad kitos valstybės teritorijoje tiesiogiai ar netiesiogiai negali būti imamasi jokių karinių veiksmų ar kitų jėgos panaudojimo priemonių, nesvarbu kokios to priežastys. Nors šis principas buvo pabrėžtas, Kolumbijos veiksmai rezoliucijoje nėra smerkiami ar pripažįstami kaip prieštaraujantys tarptautinei teisei. Tokia pozicija rodo, kad keičiasi valstybių požiūris – prieš kelis dešimtmečius analogiški veiksmai, ko gero, būtų buvę pasmerkti ir pripažinti kaip pažeidžiantys tarptautinę teisę. Dėl tokio pasikeitusio požiūrio į ginkluoto užpuolimo atvejus ir efektyvios kontrolės reikalavimo atsirado galimybė pateisinti Kolumbijos veiksmus. Rio grupės šalių susitikime kovo 7 d. buvo priimta rezoliucija⁶⁸, kurioje buvo laikomasi analogiškos pozicijos, kaip ir OAS rezoliucijoje.

Vadinasi, šiuo atveju daugiausia valstybių dėmesio buvo skirta susiklosčiusiai diplomatinei krizei ir jos sprendimo būdams, o savignos teisėtumo klausimais buvo vengiama reikšti aiškias nuomones. Paramą nedvejodama pareiškė tik JAV. Ko gero, tai lėmė aiškaus ginkluoto užpuolimo fakto nebuvimas, būtinumo sąlygos kvestionavimas – ar tikrai, siekiant nukauti vieną iš FARC vadų, kurio nepavyko sugauti savo žemėje, reikėjo surengti ataką kitos valstybės teritorijoje, be to, pabrėžiamas faktas, kad minėtoji valstybė net nebuvo įspėta. Vis dėlto dauguma valstybių šiuo atveju pabrėžė teritorijos vientisumą ir suverenitetą, o ne kritikavo, smerkė ar nepripažino pačios savignos galimybės, ir tai byloja apie palankesnę valstybių požiūrį į tokias situacijas.

3.3. Prancūzija prieš džihadizmą

Pabaigai aktualu aptarti kelerių metų senumo įvykius siekiant išanalizuoti, kaip savignos institutas taikomas šiais laikais ir kokią įtaką dabartiniai įvykiai padarė formuojant savignos sampratą. 2015–2016 m. Prancūzijoje nuvilnijo teroro išpuolių banga: žudynės „Charlie Hebdo“ redakcijoje 2015 m. sausio 7 d., sprogdinimai ir šaudymai Paryžiuje 2015 m. lapkričio 13 d., išpuolis Nioje 2016 m. liepos 14 dieną. Prancūzijos prezidentas Francois Hollande'as šiuos teroro aktus įvardijo kaip karo veiksmus, ir tai lėmė dar didesnę Prancūzijos ryžtą kovoti su terorizmu⁶⁹. Po rugsėjo 11 d. įvykių JAV savignos sąvoka gerokai pakito, pradėta kalbėti apie savigną prieš nevalstybinius subjektus, veikiančius iš užsienio. Be to, dėl įvykių Prancūzijoje susiklostė naujos aplinkybės, todėl savignos sąvoka įgijo naujų prasmų. Džihadistų taikomos teroro taktikos nuolat kinta, o žmonių radikalizacija vyksta net ir pačios Prancūzijos teritorijoje (įvykių Nioje kaltininkas buvo radikalizuotas Prancūzijoje) arba ataką vykdančias asmenys turi pilietybes šalių, neturinčių nieko bendra su teroristų organizacijomis (du 2015 m. lapkričio 13 d. Paryžiaus teroro atakų vykdytojai turėjo Belgijos pilietybes), dėl to pasunkėja savignos teisėtumo klausimo sprendimas, nes tampa vis sunkiau nustatyti asmenų sąsajas su teroristų grupuotėmis. Pabrėžtina,

⁶⁷ Organization of American States. Permanent Council [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<http://www.oas.org/council/resolutions/res930.asp>>.

⁶⁸ Declaration of the Heads of State and Government of the Rio Group on the Recent Events Between Ecuador and Colombia [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 16], p. 19. Prieiga per internetą: <<http://www.hacer.org/pdf/Senate01.pdf>>.

⁶⁹ HECKER, M.; TENENBAUM, E. *France vs. Jihadism: The Republic in a New Age of Terror*, Notes de l'Ifri, Ifri, January 2017, p. 12.

kad Prancūzijoje, skirtingai nei 2001 m. JAV, grėsmė kilo ne tik iš užsienio, bet ir iš vidaus⁷⁰. Įdomu tai, kad po lapkričio išpuolių oro atakų padaugėjo beveik dvigubai ir apie keturis tūkstančius karių ir keturiasdešimt naikintuvų savignos pagrindu jau tiesiogiai kariavo su ISIS. Atsižvelgiant į šių įvykių aplinkybes, svarbu pabrėžti, kad pirmą kartą ES istorijoje, Prancūzijos sprendimu, buvo remiamasi Europos Sąjungos sutarties 42(7) straipsniu⁷¹ – tam buvo vienbalsiai pritarta. Šiame straipsnyje skelbiama: „Jei valstybė narė patiria karinę agresiją savo teritorijoje, kitos valstybės narės, vadovaudamosi Jungtinių Tautų chartijos 51 straipsniu, jos atžvilgiu yra įpareigosios jai teikti visokeriopą įmanomą pagalbą ir paramą. Tai nepažeidžia kai kurių valstybių narių saugumo ir gynybos politikos specifikos.“ Šiuo atveju teroro išpuoliai (2015 m. lapkričio 13 d.) buvo prilyginti karinei agresijai, o nuoroda į Chartijos 51 straipsnį byloja, kad savignyna, be jokių abejonų, yra pateisinama ir pripažįstama visos ES lygiu, ir kartu įsipareigojimas teikti visokeriopą įmanomą pagalbą ir paramą pagal 51 straipsnį suponuoja kolektyvinės savignynos galimybę.

Reikėtų aptarti, ko apskritai siekė Prancūzija, pasirinkdama taikyti būtent Europos Sąjungos sutarties 42(7) straipsnį, kuris įpareigojo visas valstybes nares, vietoj Vašingtono sutarties 5 straipsnio, kuris būtų lėmęs NATO įsikišimą. Taip buvo pasielgta dėl to, kad Prancūzija siekė labiau organizuotos kovos prieš ISIS ir manė, kad NATO įsitraukimas būtų apribojęs arabų šalių ir Rusijos dalyvavimą, o ji norėjo, kad prie to prisidėtų kuo daugiau šalių⁷².

Vadinasi, Prancūzijos padėtis yra dar viena svarbi priežastis išplėsti savignynos sampratą ir Vašingtono sutarties 5 straipsnio taikymo galimybes. Pabrėžtina, kad vienintelį kartą 5 straipsnis buvo taikomas po Rugsėjo 11-osios įvykių, kai NATO pritarė nuomonei, jog įrodžius atakų iš užsienio valstybės faktą NATO šalys įgyvendins kolektyvinę gynybą. Panašiai NATO galėtų reaguoti ir Prancūzijos atveju. Remiantis ankstesniąja tarptautinės teisės praktika, kaip teisėti nebuvo pripažįstami savignynos veiksmai prieš nevalstybinius arba su kita valstybe nesusijusius darinius. Atrodo, kad po šių įvykių tokia praktika keičiasi. Pavyzdžiui, byloje dėl Izraelio sienos statybos okupuotoje Palestinos teritorijoje buvo konstatuota, kad sienos statyba, vadovaujantis savignynos teise, yra neleistina, nes savignyna nėra galima prieš okupuotą valstybę⁷³. Reikėtų pabrėžti, kad, pasak profesoriaus B. Saulo, Paryžiaus atakos nebuvo tokio dydžio, kaip tragiški įvykiai JAV. Be to, 2005 m. teroro išpuolis Londone, kurio metu žuvo 52 žmonės ir 700 buvo sužeista, Didžiosios Britanijos nebuvo laikomas ginkluotu užpuolimu, lygiai kaip ir Ispanijoje po 2004 m. sprogdinimų bei kt.⁷⁴ Baigiant galima tvirtinti, kad valstybių praktika formuojasi lankstesnio teisės į savignyną aiškinimo linkme, bet dar per anksti kategoriškai teigti, kad susiformavo atitinkamas tarptautinis paprotys.

⁷⁰ HECKER, M.; TENENBAUM, E. *France vs. Jihadism* <...>, p. 8.

⁷¹ Europos Sąjungos sutarties ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos (2016/C 202/39). Prieiga per internetą: <https://www.ecb.europa.eu/ecb/legal/pdf/oj_c_2016_202_full_lt_txt.pdf>.

⁷² European Council of Foreign Relations. What does France's invocation of Article 42.7 - the EU's mutual defence provision - mean for the EU and its member states [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <https://www.ecfr.eu/article/commentary_article_427_an_explainer5019?fbclid=IwAR09qBg6mLqXagaxCnZwOTpVDkwWu1PSEuq9EPw7gMOsEbVafEGrbpNsPc> paragrafas What does France want?>.

⁷³ ŽALIMAS, D. Palestinos sienos byla: aktualios tarptautinės teisės raidos problemos Tarptautinio Teisnomo Teismo konsultacinėje išvadoje. *Justitia*, 2004, 4 (52), p. 40–49.

⁷⁴ SAUL, B. Paris Attacks: France and the World Should Answer Terror with Liberty, 20, 5 paragrafas [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 18]. Prieiga per internetą: <<https://www.chathamhouse.org/expert/comment/paris-attacks-france-and-world-should-answer-terror-liberty>>.

Išvados

1. Nuo pat Chartijos pasirašymo 1945 m. valstybės naudojo jėgą prieš teroristus ir jų keliamas grėsmes, bet tokia praktika buvo gana reta ir dažniausiai nepalankiai vertinama tarptautinės bendrijos. Pastaruosius kelis dešimtmečius galima matyti aiškių pokyčių. Vis daugiau valstybių, kovodamos su terorizmu, remiasi savignos teise, o kitos šalys į tai žvelgia palankiau ir atlaidžiau.
2. Svarbi problema išlieka skirtinga valstybių politika, kuri neleidžia suformuoti bendro požiūrio į savignos teisėtumo sąlygas ir ribas, nes atitinkamas situacijas galima vertinti ne objektyviai, o vadovaujantis savo interesais, siekiu išlaikyti gerus santykius su atitinkamomis valstybėmis, išankstiniu priešišku tam tikroms valstybėms ir jų veiksams. Tokiu atveju atsakymus galima rasti šiuose šaltiniuose: Chartijoje, Vašingtono ir Europos Sąjungos sutartyse, kuriose įtvirtinta savignos sąvoka
3. Pateisinant jėgos naudojimą savignos pagrindu daug reikšmės turi faktai, kuriais grindžiama ši teisė, ir jų patikimumas. Galima drąsiai teigti, kad tarptautinė teisė šiuo metu pripažįsta, jog kovojant su terorizmu savignos pagrindu galima naudotis jėga kitos valstybės teritorijoje, savo veiksmus nukreipiant ne į valstybės infrastruktūrą, o į teroristus. Šiandien jau tapo norma, kad valstybės, padedančios teroristams, piktnaudžiauja savo suverenitetu, todėl turėtų susitaikyti su atitinkamais padariniais – net jei tai reikštų jėgos naudojimą jų teritorijoje.
4. Dabartinės tendencijos lėmė savignos taikymo situacijų kaitą – savigną vis dažniau taikoma prieš nevalstybinius, grėsmę taikai ir saugumui keliančius darinius ir rečiau tais atvejais, kai vienos valstybės veiksmai yra nukreipti prieš kitą.
5. Vyraujant tokioms tendencijoms, platesnis Chartijos 51 straipsnio taikymas bus visuotinai pripažintas ir dėl to nekils papildomų diskusijų ar ginčų, juo labiau kad naudojant jėgą prieš teroristus siekiama visai tarptautinei bendrijai bendro tikslo – užtikrinti taiką ir saugumą.

Literatūros sąrašas

Norminiai teisės aktai:

1. Jungtinių Tautų Chartija. 1945.
2. ST 2001 m. rugsėjo 12 d. rezoliucija 1368 (2001).
3. ST 2001 m. rugsėjo 28 d. rezoliucija 1373 (2001).
4. ST 1990 m. rugpjūčio 2 d. rezoliucija 660 (1990).
5. Statement by the North Atlantic Council. *Press Release* (2001) 124, 12 September 2001.
6. Europos Sąjungos sutarties ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos (2016/C 202/39).

Specialioji literatūra:

1. LUBELL, N. *Exterritorial Use of Force Against Non-State Actors*. Oxford university press, 2010.
2. STARSKI, P. A. Call for a Turn to the Meta-Level of International Law: Silence, the “Interregnum”, and the Conundrum of Ius Cogens. Self-Defence Against Non-State Actors: Impulses from the Max Planck Dialogues on the Law of Peace and War, 2017.

3. WEISS, T. G. The United Nations: before, during and after 1945. *International Affairs*, 2015.
4. KATUOKA, S. Agresijos samprata tarptautinėje teisėje. *Jurisprudencija*, 10(88), 2006.
5. LOBEL, J. The Use of Force to Respond to Terrorist Attacks: The Bombing of Sudan and Afghanistan. *Yale Journal of International Law*, 1999.
6. CRODDY, E.; WIRTZ, J. J. Weapons of mass destruction: An Encyclopedia of Worldwide Policy, Technology, and History. 2005.
7. RUYS, T. Armed attack and the Article 51 of the UN Charter. Evolutions in Customary Law and Practice. Cambridge, 2010.
8. KRETZMER, D. The Inherent Right to Self-Defence and Proportionality in Jus Ad Bellum. *The European Journal of International Law*, Vol. 24 no. 1, 2013.
9. BAKER, S. G. Comparing the 1993 U.S. airstrike on Iraq to the 1986 bombing of Libya: the new interpretation of article 51. *24 GA. J. INT'L & COMP. L.*, 1994.
10. GRIGAITĖ, G. Humanitarinės intervencijos samprata ir teisėtumas Jungtinių Tautų Chartijos kontekste. *Teisė*, 2010, t. 75, p. 178–179.
11. VASILIAUSKIENĖ, V. Teroristų veiksmai kaip ginkluotas užpuolimas. *Teisė*, 66(2), 2008.
12. MOISEJEVAS, R. JAV karinė kampanija Afganistane tarptautinės teisės požiūriu. Vilnius: Justitia, 2002, Nr. 1–2.
13. RUSY, T. Quo vadit jus ad bellum?: a legal analysis of Turkey's military operations against the PKK in northern Iraq. *Melbourne Journal of International Law*, vol 9, 2008.
14. HECKER, M.; TENENBAUM, E. France vs. Jihadism: The Republic in a New Age of Terror, Notes de l'Ifri, Ifri, January 2017.
15. VADAPALAS, V. Tarptautinė teisė: pagrindiniai dokumentai ir jurisprudencija. Vilnius, 2003.

Teismų praktika:

16. ICJ. Nicaragua v. United States of America, Military and Paramilitary Activities, Judgement of 27 June 1986.

Kita literatūra:

1. Never forget project. Prieiga per internetą: <<http://neverforgetproject.com/statistics/>>.
2. The New York Times. Turkish troops enter Iraq in Pursuit of Kurdish militants [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://www.nytimes.com/2008/02/23/world/middleeast/23turkey.html>>.
3. The Federation of American Scientist. Jihad Against Jews and Crusaders. Prieiga per internetą: <<https://fas.org/irp/world/para/docs/980223-fatwa.htm>>.
4. The Council of the EU and the European Council. EU fight against terrorism. Prieiga per internetą: <<https://www.consilium.europa.eu/en/policies/fight-against-terrorism/>>.
5. Europos Parlamentas. Terorizmas Europos Sąjungoje: išpuoliai, mirtys ir areštai. Prieiga per internetą: <<http://www.europarl.europa.eu/news/lt/headlines/security/20180703STO07125/terorizmas-europos-sajungoje-ispuoliai-mirtys-ir-arestai>>.
6. Internet Archive. United Nations Documents 1941-1945. Prieiga per internetą: <https://archive.org/stream/unitednationsdoc031889mbp/unitednationsdoc031889mbp_djvu.txt>.

7. U.S. Government. War without borders: the Columbia - Ecuador crisis of 2008 [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 16], p. 3. Prieiga per internetą: <<https://ssi.armywarcollege.edu/pdffiles/PUB891.pdf>>.
8. The Avalon Project. St. James Agreement. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/imt/imtjames.asp>>.
9. The Avalon Project. Atlantic Charter. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/wwii/atlantic.asp>>.
10. United Nations. Declaration by United Nations. Prieiga per internetą: <<http://www.un-documents.net/dec-un.htm>>.
11. The Avalon Project. The Moscow Conference. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/wwii/moscow.asp>>.
12. The Avalon Project. The Tehran Conference. Prieiga per internetą: <<http://avalon.law.yale.edu/wwii/tehran.asp>>.
13. Dumbarton Oaks Research Library and Collection. The Dumbarton Oaks Conversation. Prieiga per internetą: <<https://www.doaks.org/research/library-archives/dumbarton-oaks-archives/historical-records/75th-anniversary/blog/the-dumbarton-oaks-conversations-1944>>.
14. United Nations. Resolution adopted by the General Assembly on 16 September 2005. Prieiga per internetą: <<https://undocs.org/A/RES/60/1>>.
15. MILIAUSKAS, V. Whether international law allows preemptive use of military force: master thesis. Socialiniai mokslai: teisė, p. 16–17. Prieiga per internetą: <<http://talpykla.elaba.lt/elaba-fedora/objects/elaba:1842713/datastreams/MAIN/content>>.
16. United Nations. Declaration by United Nations [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 12]. Prieiga per internetą: <<http://www.un-documents.net/a29r3314.htm>>.
17. BUCKLEY, E. Invoking article 5, NATO review, Summer 2006. Prieiga per internetą: <<http://www.nato.int/docu/review/2006/issue2/english/art2.html>>.
18. WALSER, R. The Crisis in the Andes: Ecuador, Colombia, and Venezuela [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://www.heritage.org/americas/report/the-crisis-the-andes-ecuador-colombia-and-venezuela>>.
19. BYERS, M. Terrorism, the Use of Force and International Law After 11 September. International & Comparative Law Quarterly [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 11]. Prieiga per internetą: <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=5575&context=faculty_scholarship>.
20. Amerikos valstybių organizacijos rezoliucija. Support for the Measures of Individual and Collective Self-Defense Established in Resolution RC.24/RES.1/01. Committee for Follow-up to the twenty-fourth Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs (Rio Treaty). OEA/Ser.F/II.24, CS/TIAR/reS. 1/01, [16 October 2001]. Prieiga per internetą: <http://www.oas.org/oaspage/crisis/follow_e.htm>.
21. Aljazeera. Timeline: PKK attacks in Turkey [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 16]. Prieiga per internetą: <<https://www.aljazeera.com/news/europe/2011/10/2011101916441520246.html>>.
22. U.S. Department of State. Archive [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<https://2001-2009.state.gov/r/pa/prs/ps/2008/jan/99128.htm>>.
23. Organization of American States. Permanent Council [interaktyvus, žiūrėta 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<http://www.oas.org/council/resolutions/res930.asp>>.

SAVIGYNOS SAMPRATOS KAITA NUO NIKARAGVOS BYLOS IKI ŠIŲ DIENŲ

Santrauka

Jungtinių Tautų Chartijos 51 straipsnyje yra įtvirtinta savigynos teisė. Tai viena iš dviejų jėgos nenaudojimo tarptautiniuose santykiuose principo išimčių. Senasis, tradicinis šios teisės aiškinimas šiomis dienomis nebėra pakankamas, nes valstybės susiduria su naujomis, anksčiau neaktualiomis grėsmėmis – pavyzdžiui, terorizmu. Atsižvelgiant į tai matyti, kad šiandienė valstybių praktika byloja apie platesnį šios teisės taikymą. Straipsnio tyrimo tikslas – parodyti, kaip terorizmas plečia savigynos ribas. Straipsnyje analizuojama, kokiais argumentais remiasi valstybės grįsdamos savo veiksmus, kaip konkrečiose situacijose į tai reaguoja tarptautinė bendrija – kada tokiems veiksams pritaria, o kada juos pasmerkia ar prieštarauja.

Šiandienė praktika leidžia laisviau taikyti 51 straipsnį. Valstybės pripažįsta, kad savigyna prieš teroristus gali būti įgyvendinama kitos valstybės teritorijoje, žinoma, laikantis įrodymų standarto ir veiksams atitinkant tam tikrus reikalavimus. Vyraujant tokioms tendencijoms, lankstesnis šio straipsnio taikymas taps nauju standartu, o ne pavieniais, prieštarai vertinamais incidentais.

NICARAGUA CASE TILL CURRENT DAYS

Summary

Right to self-defence is recognized in Article 51 of the UN Charter. Although the prohibition on the use of force in international relations is widely codified in international law, there exist two exceptions when the use of force may be justified. These exceptions are the use of force by the Security Council under Chapter VII and the right to use force under Article 51 in individual or collective self-defence. Strict explanation of Article 51 nowadays is not suitable anymore because countries are encountering new threats, such as terrorism. Current practice of states indicates a broader approach of this right. The purpose of article research - to reveal how terrorism broadens the limits of self-defence. The article analyzes what arguments states use to justify their actions, how in those situations international community reacts - when such actions are condemned and when they are justified.

Current practice allows a broader approach when it comes to invoking Article 51. States recognize that self-defence against terrorists can be carried out in the territory of other country, of course, fulfilling the burden of proof before that and complying with the requirements. As current tendencies continue, more flexible application of Article 51 will become a new norm.

NUTEISTŲJŲ LAISVĖS ATĖMIMU TEISIŲ UŽTIKRINIMO PROBLEMOS LIETUVOJE

ANDRA MAŽRIMAITĖ, AKVILĖ MEDVEDEVAITĖ

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

2-o kurso studentės

Saulėtekio al. 9, 10222 Vilnius

El. paštas: andramazrimaite@gmail.com; akvile.med@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius doc. dr. GINTAUTAS SAKALAUSKAS

El. paštas gintautas.sakalauskas@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinis kuratorius Žmogaus teisių stebėjimo instituto vyriausiasis teisininkas KAROLIS LIUTKEVIČIUS

El. paštas k.liutkevicius@hrmi.lt

Straipsnyje aptariamos ir vertinamos nuteistųjų laisvės atėmimu teisių užtikrinimo problemos Lietuvoje, analizuojamos nacionaliniuose ir tarptautiniuose teisės aktuose įtvirtintos žmogaus teisės ir laisvės, jų realus užtikrinimas ir įgyvendinimas, taip pat pažeidimai Lietuvos įkalinimo sistemoje.

This article is about discussing and evaluating the problems that occur when depriving prisoners of their rights in Lithuania. The article analyzes human rights and freedoms, which are enshrined in national and international legislation and their actual functioning and implementation, as well as their violations in Lithuania.

Įvadas

Atlikus statistinį tyrimą¹ dėl nuteistųjų laisvės atėmimu įkalinimo sąlygų paaiškėjo, kad respondentų nuomonė dėl nuteistųjų laisvės atėmimu teisių užtikrinimo yra dvejopa: 51,3 proc. respondentų atsakė, jog nuteistiesiems laisvės atėmimu sąlygos užtikrinamos tinkamai, bet 48,7 proc. apklaustųjų šiai nuomonei nepritarė. Vis dėlto šiandien nuteistųjų laisvės atėmimu skundų vis daugėja, nuolatos kalbama apie nuteistųjų teisių pažeidimus, įkalinimo sąlygas bei netinkamą administracijos elgesį su nuteistaisiais. Dėl nežmoniškų, kankinančių ir žmogaus orumą žeminančių sąlygų Lietuvos nacionaliniai teismai 2014 m. priteisė 174 tūkst. eurų, 2016 m. – 1,3 mln. eurų kompensacijų kaliniams². Be to, per pastaruosius 10 metų Lietuvos įkalinimo įstaigose nusižudė daugiau kaip 100 asmenų³. Šie argumentai patvirtina, kad Lietuvoje nuolat pažeidžiamos kalinių teisės. Europos Tarybos komitetas prieš kankinimą ir kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą pakartojo jau išsakytas pastabas dėl blogų kalinimo sąlygų – per mažo patalpų dydžio, smurto įkalinimo įstaigose, netinkamo reagavimo į jį, dažnai pažeidžiamų žmogaus teisių,

¹ Buvo atlikta apklausa apie visuomenės nuomonę dėl žmogaus teisių pažeidimų Lietuvoje. Dalyvavo 100 respondentų [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-26]. Prieiga per internetą: <https://docs.google.com/spreadsheets/d/1tjvCiklOIImYrrXpmRwGKheKlbQuTGb9sMSniT4spc/edit?usp=sharing>.

² LIUTKEVIČIUS, K., et al. Žmogaus teisės Lietuvoje 2016–2017. Žmogaus teisių stebėjimo institutas, 2018, p. 105.

³ *Ibid.*, p. 104.

sveikatos apsaugos neužtikrinimo, personalo trūkumo, blogo jo paruošimo ir pan., dar kartą pabrėždamas, kad šių problemų tik daugėja ir jos iš esmės nėra sprendžiamos jau daug metų⁴. Akivaizdu, kad nuteistųjų laisvės atėmimu teisės nėra tinkamai užtikrinamos. Taigi kyla klausimas: kokie trukdžiai neleidžia valstybei tinkamai įgyvendinti nuteistųjų laisvės atėmimu teisių?

Šio tyrimo *tikslas* – teisiškai įvertinti nuteistųjų laisvės atėmimu teisių pažeidimų atvejus, jų užtikrinimą ir problematiką Lietuvoje, taip pat apžvelgti, kokie veiksniai daro jiems įtaką ir kaip būtų galima šias problemas spręsti bei tobulinti nuteistųjų laisvės atėmimu teisių užtikrinimo garantijas.

Mokslinio straipsnio *objektas* – nuteistųjų laisvės atėmimu teisių ir laisvių probleminiai aspektai ir jų taikymas Lietuvoje.

Rašant straipsnį buvo taikomi įvairūs mokslinio pažinimo *metodai*: aprašomasis, loginės analizės, lingvistinis (gramatinis) ir lyginamasis. Aprašomuoju metodu plėtojami ir apibūdinami nuteistųjų laisvės atėmimu teisių pažeidimų atvejai. Loginės analizės metodas padėjo analizuoti Lietuvos Respublikos Konstitucijoje ir kituose teisės aktuose įtvirtintas žmogaus teises ir laisves. Pasitelkus lingvistinį (gramatinį) metodą buvo aiškinamos sąvokos ir jų prasmė. Lyginamasis metodas padėjo apžvelgti skirtumus Lietuvos ir kitų užsienio šalių baudinių vykdymo srityje.

Darbo *aktualumą* parodo tai, kad straipsnyje sistemiškai aprašomi naujausi ir dažniausiai pasitaikantys nuteistųjų laisvės atėmimu atvejai. Nors apie šias teises daug kalbama, vis dar įvyksta akivaizdžių žmogaus teisių pažeidimų, todėl galima teigti, jog ši tema Lietuvoje yra itin aktuali.

1. Nuteistųjų laisvės atėmimu teisių samprata ir prasmė

Asmuo, esantis įkalinimo įstaigoje, išlieka toks pat žmogus, kaip ir iki padaryto nusikaltimo, todėl žmogaus teisės ir laisvės jam turi būti užtikrinamos lygiai kaip kitiems, už įkalinimo įstaigos ribų esantiems asmenims. Nuteistųjų teisės yra įtvirtintos ne tik nacionaliniuose teisės aktuose, kaip antai Lietuvos Respublikos Konstitucijoje, bet ir tarptautiniuose teisės aktuose, tarkim, Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje (toliau ir – Konvencija). Pavyzdžiui, Konvencijos 3 straipsnis draudžia kankinimus. Tai reiškia, jog nuteistasis negali būti kankinamas, patirti nežmonišką ar žeminantį elgesį⁵. Vis dėlto pastaraisiais metais nuteistųjų laisvės atėmimu skundų vis daugėja, nuolat kalbama apie nuteistųjų teisių pažeidimus, blogas kalinimo sąlygas ir netinkamą administracijos elgesį su nuteistaisiais.

Baudžiamoji teisė ir baudinių vykdymas – nacionalinio teisinio reguliavimo sritis, nors gana didelę įtaką daro ir supranacionalinė teisė. Tarptautiniai elementai itin aktualūs žmogaus teisių apsaugos srityje, nes šios teisės yra užtikrinamos nepriklausomai nuo žmogaus rasės, tautybės, amžiaus ar kitų veiksnių. Pastaruosius dešimt metų Europos Sąjungoje vienodinami daugiausia baudžiamosios proceso klausimai – įtariamųjų (kaltinamųjų) ir nukentėjusiųjų procesinės teisės, įtvirtinant jas direktyvose dėl teisės į vertimą, informaciją, advokatą ir kt. Sąlygų įkalinimo įstaigose jos nereguliuoja. Numatyti standartai, kurių dalis kyla iš žmogaus teisių (ar ES kontekste – pagrindinių teisių), yra privalomi ir nėra tik rekomendacinio pobūdžio. Perkėlus direktyvas, jos ir atitinkamai jose įtvirtintos žmogaus teises ginančios nuostatos tampa nacionalinės teisės dalimi. Kitokia situacija yra ir su konvencijomis, pavyzdžiui, Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsau-

⁴ *Ibid.*, p. 105.

⁵ Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, 1950.

gos konvencija, kurioje yra įtvirtintos pagrindinės žmogaus teisės ir laisvės bei kuri yra ratifikuota Lietuvos nacionaliniame parlamente, turi įstatymo galią ir yra privaloma tiek įstatymų leidėjui, tiek praktikams. Be abejo, nereikėtų pamiršti ir svarbiausio šalies teisės akto, kuriame kalbama apie žmogaus teises ir laisves – Lietuvos Respublikos Konstitucijos. Šis aktas yra pamatinė Lietuvos teisinės sistemos dalis ir be jokių abejonų jį galima laikyti viršiausiu valstybės teisės aktu.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2010 m. kovo 10 d. baudžiamojoje byloje Nr. 2K-103/2010 pakartojo Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso (toliau – BK) 41 straipsnio 1 dalį ir nurodė, kad bausmė yra valstybės prievartos priemonė, skiriama teismo apkaltinamuoju nuosprendžiu nusikalstamą veiką padariusiam asmeniui apribojant nuteistojo teises ir laisves⁶. Iš straipsnio normos matyti, jog asmuo vykdant jam paskirtą bausmę yra suvaržomas, taip pat suvaržomos jo teisės ir laisvės. Tačiau bausmės skyrimas yra individualus, kiekvienam žmogui skiriamas atsižvelgiant į BK 54 straipsnyje nurodytus pagrindus. Vadinas, asmens įkalinimas yra vykdomas kaip prevencinė ir *ultima ratio* priemonė. Teisės doktrinoje bausmės paskirtis suprantama kaip galutinis rezultatas, kurio siekiama paskiriant bausmę už nusikalstamos veikos padarymą. BK 41 straipsnio 2 dalyje bausmės paskirtis apibrėžiama nustatant šiuos tikslus: pirmą, sulaukyti asmenis nuo nusikalstamų veikų darymo; antrą, nubausti nusikalstamą veiką padariusį asmenį; trečią, atimti ar apriboti nuteistam asmeniui galimybę daryti naujas nusikalstamas veikas; ketvirtą, paveikti bausmę atlikusius asmenis, kad laikytųsi įstatymų ir vėl nenusikalstų; penktą, užtikrinti teisingumo principo įgyvendinimą. Pabrėžtina, kad visi penki tikslai yra vienodai svarbūs, todėl paskiriant bausmę vienam tikslui negali būti teikiama išskirtinė svarba. Pavyzdžiui, negali būti akcentuojamas vien tik nubaudoimo arba, atvirkščiai, specialiosios prevencijos tikslas. Tikslai turi būti derinami tarpusavyje, tik taip užtikrinama, kad bausmės paskirtis bus pasiekta, o asmeniui paskirta bausmė bus teisinga ir proporcinga⁷. Vis dėlto pabrėžtina, kad žmogaus uždarymas į įkalinimo įstaigą jokių būdu negali būti siejamas su baudimu ir kankinimu. Laisvės atėmimo bausmė jau pati savaime dėl laisvės atėmimo yra bausmė. Todėl laisvės atėmimo sąlygos ir pataisos įstaigos režimas, išskyrus elementus, kuriuos pateisina izoliacija ir būtinumas palaikyti discipliną, neturi didinti nuteistųjų kančių⁸.

Lietuvos valstybė nuteistųjų teises dažnai užtikrina netinkamai – šių asmenų teisių pažeidimai yra vieni iš dažniausiai pasikartojančių, nuteistiesiems jų teisės nėra užtikrinamos, yra nuolat šturkščiai pažeidinėjamos. Dažniausiai pažeidimai susiję su nuteistųjų laikymo sąlygomis, lygybės principo, taip pat nuteistųjų teisės į gyvybę pažeidimu bei paneigimu teisės į viltį, t. y. lygtinio paleidimo galimybės nesuteikimu.

2. Nuteistųjų teisė į gyvybę

Kiekvienas žmogus, esantis įkalinimo įstaigoje, turi teisę į gyvybę. Ši teisė įtvirtinta ne tik nacionaliniu lygmeniu Konstitucijos 19 straipsnyje „Žmogaus teisę į gyvybę saugo įstatymas“⁹, bet aiškiai apibrėžiama ir Konvencijos 2 straipsnyje. Kalbant būtent apie nuteistuosius laisvės

⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2010 m. kovo 10 d. sprendimas baudžiamojoje byloje Nr. 2K103/2010.

⁷ MICKEVIČIŪTĖ, L. Kodėl laisvės atėmimas yra kraštutinė bausmė korupcinio pobūdžio bylose? [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-26]. Prieiga per internetą: <https://www.teismai.lt/lt/laura-mickeviciute-kodel-laisves-atemimas-yra-krastutine-bausme-korupcinio-pobudzio-bylose/4988>.

⁸ Dėl Europos kalėjimų taisyklių. Europos Tarybos Ministrų komiteto rekomendacija šalims narėms, 2006, Nr. R(2006)2.

⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 31-953.

atėmimu ši teisė reiškia, kad valstybės pareigūnai ne tik negali beatodairiškai atimti kito žmogaus gyvybės, bet ir turi aktyviai ginti šią žmogaus teisę, siekti ją užtikrinti ir tirti visus nenatūralios mirties atvejus. Kaip ir visos teisės, ši turi šiek tiek išimčių, – valstybės pareigūnai kai kuriais išimtiniais atvejais yra priversti naudoti mirtiną jėgą, bet svarbu pabrėžti tai, jog mirtiną grėsmę keliančios jėgos naudojimo tvarką turi reglamentuoti valstybės įstatymai, o valstybės pareigūnai yra įpareigoti nenukrypti nuo šios tvarkos laikymosi. Mirtina grėsmė gali būti taikoma tik neišvengiamai, ji turi būti proporcinga asmens keliamam pavojui. Be to, jeigu mirtiną grėsmę keliančios jėgos padarinys buvo mirtis, valstybė privalo įrodyti, jog buvo vienas iš pirmiau nurodytų tikslų ir nebuvo jokių kitų veiksmingų priemonių situacijai pašalinti¹⁰.

Europos Žmogaus Teisių Teismo byloje *Česnulevičius prieš Lietuvą* Lietuvos Respublika buvo pripažinta pažeidusi Konvencijos 2 straipsnį, kuris teigia: „Kiekvieno asmens teisę į gyvybę saugo įstatymas. Negalima tyčia atimti niekieno gyvybės, išskyrus vykdant teismo nuosprendį dėl nusikaltimo, už kurį tokią bausmę nustato įstatymas.“¹¹ Pareiškėjo sūnus, 2000 m. kalintas Pravieniškių 1-uosiuose pataisos namuose, tų metų rugpjūčio 4–6 dienomis buvo keliskart sumuštas nenustatytų asmenų ir mirė nuo sužeidimų. Europos Žmogaus Teisių Teismas priminė, kad valstybė tam tikrais atvejais turi pozityviai pareigą imtis prevencinių priemonių apsaugoti asmenis, kad prieš juos nebūtų padaryta nusikalstama veika. Šiuo atveju Teismas nusprendė, kad asmeniui nebuvo užtikrinta saugi aplinka, nes pareigūnai nesugebėjo nustatyti, užkirsti kelio ir kontroliuoti smurto tarp nuteistųjų bei skubiai ir veiksmingai į jį reaguoti¹². Pareiškėjui buvo priteista 30 000 eurų neturtinei žalai bei 2 015 eurų turtinei žalai atlyginti. Taip pat po šio įvyko Teisingumo ministerija pripažino, kad, deja, šioje sistemoje pasitaiko nusikaltimų tarp įkalinimo įstaigose esančių nuteistųjų ir kad tai pakeisti galėtų esminės įkalinimo įstaigų pertvarkos, mažinančios subkultūrų formavimąsi įkalinimo įstaigose ir galimų konfliktų tarp nuteistųjų riziką.

Taigi nors teisė į gyvybę yra aiškiai įtvirtinta ir nacionaliniuose, ir tarptautiniuose teisės aktuose, šios teisės pažeidimai vis dar yra itin dažni įkalinimo įstaigose, kita vertus, ši teisė yra absoliuti ir jos turi būti laikomasi nepaisant jokių aplinkybių ar kitų veiksmų.

3. Žmogaus orumo neliečiamumas ir kankinimų draudimas

Žmogaus orumo neliečiamumas suprantamas ir kaip draudimas žmogų kankinti, žeminti jo orumą, žiauriai su juo elgtis, taip pat nustatyti tokias bausmes. Vienas iš svarbiausių kankinimų, žiauraus, nežmoniško ar žeminančio žmogaus orumą elgesio ir baudimo draudimo aspektų yra tas, jog kankinimų, žiauraus, nežmoniško ar žeminančio elgesio draudimas yra absoliuti norma ir nėra leidžiamas joks šios teisės ribojimas. Tik ši norma (įtvirtinta Konstitucijoje ir daugelyje tarptautinių bei regioninių žmogaus teisių srities dokumentų)¹³ neturi jokių išlygų ir išimčių, nėra jokių šios garantuojamos teisės ribojimų.

¹⁰ Žmogaus teisių gidas [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-15]. Prieiga per internetą: www.zmogausteisiugidas.lt.

¹¹ Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, 1950.

¹² Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. EŽTT priėmė sprendimą dėl teisės į gyvybę pažeidimo byloje [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-28]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/teismas-pripazino-teises-i-gyvybe-pazeidima>.

¹³ Tarptautinių ir politinių teisių pakte (1966 m.); Deklaracijoje, saugančioje visus asmenis nuo kankinimų ir kito žiauraus, nežmoniško ar žeminančio orumą elgesio ir baudimo (1975 m.); Konvencijoje prieš kankinimą ir kitą žiaurą, nežmonišką ar žeminantį orumą elgesį ar baudimą (1984 m.); Europos konvencijoje prieš kankinimą ir kitokį žiaurą, nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą (1987 m.); Amerikos žmogaus teisių konvencijoje; Afrikos žmogaus teisių chartijoje. Kovojant su kankinimų bei nežmoniško elgesio apraiškomis

Lietuvos įkalinimo įstaigose kalinčių asmenų teisės į gyvenimo sąlygas nacionaliniu mastu yra įtvirtintos Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro įsakymu patvirtintuose Laisvės atėmimo vietų ir teritorinių policijos įstaigų areštinių sveikatos saugos reikalavimuose. Taip pat nuostatos, susijusios su nuteistųjų teise į tinkamas gyvenimo sąlygas, yra nurodytos ir Bausmių vykdymo kodekse bei pataisos įstaigų vidaus tvarkos taisyklėse, higienos normose. Ekvivalentiškai panašios teisės tarptautiniu mastu yra įtvirtintos Konvencijos 3 straipsnyje. Šios teisės nustato, kad kiekvienas nuteistasis turi teisę į jam priklausančią gyvenamąjį plotą, imperatyviai nustatytas higienos ir gyvenamosios vietos sąlygas. Vis dėlto Lietuvoje minėtosios teisės nuteistiesiems nėra užtikrinamos. 2016 m. JAV valstybės departamento pranešime apie žmogaus teisių padėtį Lietuvoje dar kartą atkreiptas išskirtinis dėmesys į itin blogas įkalinimo sąlygas¹⁴. G. Sakalauskas yra pabrėžęs, jog blogos įkalinimo sąlygos jau yra tapusios Lietuvos vizitine kortele tarptautinėje aplinkoje, o padėtis įkalinimo įstaigose geriausiai atspindi šalies civilizacijos lygį¹⁵. Atsižvelgiant į Lietuvos Respublikos įkalinimo įstaigų padėtį, vertėtų atkreipti dėmesį į vieną iš naujausių Europos Žmogaus Teisių Teisme išnagrinėtų bylų dėl laikymo sąlygų pažeidimo *Laniauskas ir Januška prieš Lietuvą*. Byloje pareiškėjas tvirtino, jog Lukiškių tardymo izoliatoriuje-kalėjime buvo laikomas nežmoniškomis sąlygomis, pažeidžiančiomis Europos Žmogaus teisių konvencijos 3 straipsnį „Kankinimo uždraudimas“. Pareiškėjas net 394 dienas buvo laikomas kameroje, neatitinkančioje vienam asmeniui skiriamo ploto reikalavimų. Itin mažame plote nuteistasis praleisdavo 23 valandas per parą, neturėdamas jokių kitų veiklos galimybių, išskyrus 1 valandos trukmės pasivaikščiojimą lauke. Teismas negalėjo sutikti, kad asmeninio ploto trūkumą kompensavo atitinkamos materialinės sąlygos, pakankama judėjimo laisvė ir veikla už kameros ribų¹⁶. Europos Žmogaus Teisių Teismas įvertino pateiktus argumentus ir priėmė sprendimą, jog Lietuva pažeidė Europos žmogaus teisių konvencijos 3 straipsnį, ir priteisė pareiškėjui 6 400 eurų neturtinei žalai atlyginti.

Deja, šis atvejis yra tik vienas iš daugelio nuolatos pasikartojančių Konvencijos pažeidimų, už kuriuos yra atsakinga Lietuva. Nuteistųjų peticijos dėl kankinimo uždraudimo tapo įprastu reiškiniu Europos Žmogaus Teisių Teisme. Atsižvelgiant į bylą *Mironovas ir kiti prieš Lietuvą*, peticijos dėl įkalinimo sąlygų Lietuvos Vyriausybei teikiamos supaprastinta tvarka. Tai reiškia, jog šie pažeidimai Europos Žmogaus Teisių Teismui jau yra tapę įprasta praktika, o ši opi problema ne tik daro gėdą prieš kitas Europos Sąjungos valstybes, bet ir labai nuostolinga Lietuvai. Juk lėšas, skirtas nuteistųjų kompensacijoms išmokėti, valstybė galėtų panaudoti vienam iš problemos sprendimo būdų – naujų, reikalavimus atitinkančių įkalinimo įstaigų statybai. Deja, ligi šiol nepastatyta nė viena nauja įkalinimo įstaiga, nors nauja infrastruktūra leistų veiksmingiau užtikrinti kalinių teises ir sudarytų sąlygas naujai kalinimo kultūrai Lietuvoje plėtotis. Buvo planuota, kad 2015 m. bus pastatytos naujos įkalinimo įstaigos Vilniuje, Klaipėdoje, Šiauliuose, o 2017 m. – Panevėžyje¹⁷. Teisingumo ministerija pritarė, jog įkalinimo sąlygos Šiaulių tardymo izoliatoriuje

buvo priimtos ir atskiros JT, ET bei Amerikos konvencijos prieš kankinimus, žiaurų, nežmonišką ar žmogaus orumą žeminantį elgesį bei tokių baudimą.

¹⁴ LIUTKEVIČIUS, K., *et al.* Žmogaus teisės Lietuvoje 2016–2017. Žmogaus teisių stebėjimo institutas, 2018, p. 105.

¹⁵ *Ibid.* p. 105.

¹⁶ Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. Priimti EŽTT sprendimai ir nutarimas bylose dėl kalinimo sąlygų [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-19]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienu/priimti-eztt-sprendimai-ir-nutarimas-bylose-del-kalinimo-salygu>.

¹⁷ LIUTKEVIČIUS, K., *et al.* Žmogaus teisės Lietuvoje 2016–2017. Žmogaus teisių stebėjimo institutas, 2018, p. 106.

nėra tinkamos suimtiesiems bei jų darbuotojams, bet naujo tardymo izoliatoriaus nepavyko pastatyti iki šių dienų. Vis pasikartojantys atsakymai į klausimus, kodėl nėra pastatyta nė vienos žadėtos įkalinimo įstaigos, dažniausiai siejasi su lėšų trūkumu. Europos Žmogaus Teisių Teismas ne kartą pabrėžė¹⁸, kad didelis nusikalstamumas, lėšų stoka ar kitos struktūrinės problemos neatleidžia valstybės nuo atsakomybės už nežmoniškas ar orumą žeminančias kalinimo sąlygas; valstybei tenka pareiga organizuoti savo kalėjimų sistemą taip, kad nepriklausomai nuo finansinių ar logistinių sunkumų būtų užtikrintos tinkamos kalinimo sąlygos.

Viena iš didžiausių problemų Lietuvos įkalinimo įstaigose yra kalinių patiriamas darbuotojų smurtas. Jėga gali būti naudojama tik kaip saugumo priemonė, skirta užtikrinti kalinių saugumą bei užkirsti kelią pažeidimams. Paprastai bet koks jėgos panaudojimas, kuris nėra būtinais reikalingas, laikomas neteisėto elgesio draudimo pažeidimu. Netgi silpnos fizinės jėgos naudojimas gali pažeisti žmogaus teises, jei pažeidžiamas žmogaus orumas. Įsakymo dėl pataisų įstaigų vidaus tvarkos taisyklių 47 straipsnyje teigiama: „Pataisų įstaigos personalas neturi teisės naudoti prieš nuteistuosius jėgą, išskyrus savigynos arba nuteistųjų bandymo pabėgti ir aktyvaus ar pasyvaus fizinio pasipriešinimo atveju, ir tiksliai vadovaujantis įstatymais. Darbuotojai, kurie buvo priversti panaudoti jėgą, privalo ją naudoti tik tiek, kiek tai būtina, ir nedelsdami pranešti apie jėgos panaudojimą įstaigos vadovybei.“¹⁹ Lukiškių tardymo izoliatoriuje-kalėjime per 2017 m. IV ketvirtį užfiksuoti 73 sužalojimai. Taip pat toje pačioje įstaigoje 2018 m. įvyko dvi savizudybės. Beje, į medicininės apžiūros pažymą neįrašomi asmens teiginiai dėl pareigūnų prieš jį panaudotos prievartos. Lietuvos Respublikos Seimo kontrolieriaus pažymoje dėl X skundo prieš Alytaus pataisų namus ir Kalėjimų departamentą prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos yra pripažintas ryškus žmogaus teisių pažeidimas, pažeistas Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencijos 3 straipsnis, taip pat Lietuvos Respublikos Konstitucijos 21 straipsnio 3 dalis, kurioje yra įtvirtinta: „Draudžiama žmogų kankinti, žaloji, žeminti jo orumą, žiauriai su juo elgtis, taip pat nustatyti tokias bausmes.“²⁰ O šie pažeidimai atsirado tada, kai buvo nustatyta, jog atsižvelgiant į pareiškėjo ir kitų nuteistųjų patikrinimo metu nurodytas aplinkybes, kad nuteistieji buvo mušami kamerose ir pasivaikščiojimo kiemeliuose, smurtą patyrė visi į pasivaikščiojimo kiemelius ir iš jų bėgantys nuteistieji, bei įvertinus 2017 m. liepos 5 d. užfiksuotą Alytaus pataisų namuose sužalotų nuteistųjų skaičių (32 arba 39 nuteistieji) ir nuteistųjų patirtų sužalojimų pobūdį, nekyla abejonų dėl 2017 m. liepos 5 d. atliekamos bendrosios kratos metu panaudotos masinės fizinės prievartos prieš Alytaus pataisų namuose laikomus nuteistuosius²¹. Taigi tai buvo vienas iš didžiausių ir Seimo kontrolieriaus dėmesio sulaukęs masinis žmogaus teisių pažeidimas įkalinimo įstaigoje.

Taip pat vienas iš ryškių žmogaus teisių pažeidimų buvo užfiksuotas ir kitoje įkalinimo įstaigoje – Lukiškių tardymo izoliatoriuje-kalėjime. Ikteisminio tyrimo metu buvo nustatyta, kad

¹⁸ Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. Priimti EŽTT sprendimai ir nutarimas bylose dėl kalinimo sąlygų [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-19]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-ezt.lt/naujienos/priimti-ezt-sprendimai-ir-nutarimas-bylose-del-kalinimo-salygu>.

¹⁹ Įsakymas dėl pataisų įstaigų vidaus tvarkos taisyklių patvirtinimo. *Valstybės žinios*, 2003-08-01, Nr. 76-3498.

²⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 31-953.

²¹ Lietuvos Respublikos Seimo kontrolieriaus pažyma dėl X skundo prieš Alytaus pataisų namus ir Kalėjimų departamentą prie Lietuvos Respublikos teisingumo ministerijos 2017-10-04 Nr. 4d-2017/1-976, Vilnius [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-21]. Prieiga per internetą: <http://lrski.lt/seimo-kontrolieriu-pazymos/send/2-seimo-kontrolieriu-pazymos/13213-pazyma-del-skundo-pries-alytaus-pataisus-namus-ir-kalejim-departamenta-prie-lietuvos-respublikos-teisingumo-ministerijos.html>.

2015 m. sausio 2 d. rytą darbą naktinėje pamainoje baigę pareigūnai dėl padaryto drausmės pažeidimo į laikinojo sulaikymo kamerą vedė antrankiais surakintą nuteistąjį, o kai šis leidosi laiptais, paskui kalinį einantis pareigūnas kartą nuteistajam lazda smogė į nugarą, dėl to šis susvyravo ir bandydamas nepargriūti įsikibo į priekyje ėjusio pareigūno drabužius. Kalinys išsilaikė, bet iš karto vienas prižiūrėtojų garsiai sušuko, jog vyksta pareigūnų užpuolimas. O tada prasidėjo – iki gyvos galvos įkalintą nuteistąjį ėmė daužyti ir spardyti. Vėliau ekspertai nustatė, kad nuteistajam buvo suduota ne mažiau kaip 9 smūgiai į įvairias kūno vietas, jam buvo praskelta galva, o patirti sužalojimai yra vertinami kaip nežymus sveikatos sutrikdymas. Pats nuteistasis teigė: „Pareigūnai pažemino mano orumą, visa tai vertinu kaip kankinimą, dėl to patyriau tiek dvasinį, tiek fizinį skausmą. <...> Žaizdos ir kūnas sugijo, bet iki šiol išliko moralinio pobūdžio skausmas – tai paveikė mano visavertį gyvenimą, pakeitė mano nuomonę apie pareigūnus, kurie kasdien mane prižiūri.“²²

Tačiau nereikia manyti, kad smurtas įkalinimo įstaigose vyksta tik tarp nuteistųjų ir administracijos. Daug žiauresni, bet galbūt mažiau susidomėjimo sulaukiantys pažeidimai vyksta būtent įkalinimo įstaigų viduje. Pagal senas tradicijas kasmet paskutinį liepos savaitgalį kaliniai rengia „Jūros šventę“ – „krikštijami“ įkalinimo įstaigos naujokai. Vienos šios „šventės“ metu buvo nužudytas kalinys. Nuteistasis dalijosi atsiminimais: „Į tą patalpą būna atsinešama lova, prie tos lovos pririšamas žmogus, atsistoja trise su rankšluosčiais, vienas su žarna pila vandenį ant veido tol, kol žmogus nualpsta. Tada leidžia jam atsigaut ir vėl toliau. Prausykloj buvo suolas ir tada atėjo mano eilė, aš du kartus nuo to vandens buvau nualpęs. Dar uždeda skudurą ant veido, kada pila tą vandenį, tu nematai, kada tau trenks su tuo rankšluosčiu.“²³

Akivaizdu, kad valstybės taikomi sprendimų užtikrinant nuteistųjų teises į tinkamas gyvenimo sąlygas ir orumą būdai nėra efektyvūs. Taip pat vis dažniau pažeidžiamos nuostatos dėl kankinimo uždraudimo, nuteistiesiems patiriant fizinį smurtą. Lietuvos Respublika dėl šių pažeidimų kiekvienais metais išmoka didžiules kompensacijų sumas. Manytina, jog nepaisant visų problemų (lėšų trūkumas, didelis nuteistųjų skaičius), Lietuvos Respublikos pareiga – tinkamai ir efektyviai užtikrinti nuteistųjų gyvenimo sąlygas.

4. Lygybės užtikrinimas įkalinimo įstaigų viduje

Didelė dalis Lietuvoje esančių įkalinimo įstaigų yra nerenovuotos ir gyvuoja jau daug metų, todėl jose yra išlikusi aiški sovietinių kolonijų dvasia, nes jose nuteistieji ir gyvendavo bendrabučio tipo patalpose. Architektūra, struktūra ir gyvenimo sąlygos taip pat yra panašios į tas, kurios būdavo būtent sovietmečiu. Labiausiai tai žymu įkalinimo įstaigose, kaip antai Pravieniškių patalpos namuose-atviroje kolonijoje, nes joje nuteistieji nėra laikomi atskirose patalpose, kuriose būtų izoliuoti vieni nuo kitų, o atvirkščiai – viename kambaryje gyvena ne keli, o keliolika asmenų, o jų tarpusavio kontaktai yra itin menkai ribojami. Šie požymiai įkalinimo įstaigų sąlygas tiriančių autorių yra apibūdinami kaip kolektyvinis kalinimas (angl. *carceral collectivism*)²⁴. Toks kalinimo

²² SINKEVIČIUS, D. Skandalas Lukiškėse: trys pareigūnai kaltinami sumušę iki gyvos galvos įkalintą žudiką [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-01]. Prieiga per internetą: https://www.delfi.lt/news/daily/law/skandalas-lukiskese-trys-pareigunai-kaltinami-sumuse-iki-gyvos-galvos-ikalinta-zudika.d?id=79446729&fbclid=IwAR0Ei_BxSOuEkM1ZKq0SrVw4a3HmQNt9sKXQBrIkzo8oUdPRcXmk12FBxR0.

²³ SINKEVIČIUS, D. Pravieniškių mafija. Nerašyti zonos įstatymai. Vilnius: „Baltų lankų“ leidykla, 2018.

²⁴ VAIČIŪNIENĖ, R. Įkalintų asmenų resocializacijos galimybės kolektyvinio kalinimo ir kalėjimo subkultūros sąlygomis. Iš: Bausmių taikymo ir vykdymo tarptautinis palyginimas, tendencijos ir perspektyvos Lietuvoje. Vilnius, 2017, p. 183.

būdas yra itin palankus gyvuoti neformalioms nuteistųjų taisyklėms. Kalėjimo subkultūra kartu su jai būdinga hierarchine sistema yra ne tik pagrindinis reguliacinis nuteistųjų kasdienio gyvenimo ir tarpusavio sąveikos elementas, bet ir darinys, veikiantis bendrąją pataisos įstaigų aplinką²⁵. Asmuo, vos tik patekęs į įkalinimo įstaigą, iš karto susipažįsta su jau įsigaliojusiomis ir visiems žinomomis neformaliomis elgesio taisyklėmis. Visai nesvarbu, koks žmogus buvo prieš atėjimą į šią įstaigą – recidyvistas, žinojęs apie tokius galiojančius neformalius elgesio kodeksus, ar visai nieko nežinantis ir net nenučiuojantis paprastas žmogus. Patekimą į vieną ar kitą kastą gali lemti kiti aspektai: visų pirma dėmesys dažniausiai kreipiamas į pažinčių įkalinimo įstaigoje ratą. Taip pat šiais laikais vis didesnę įtaką daro ir asmens finansinė padėtis. Šios turimos „privilegijos“ leidžia išvengti kai kurių išbandymų ir testavimų, kuriuos turi pereiti kiekvienas į įkalinimo įstaigą atvykęs „naujokas“. Jis labai staiga patenka į nusikaltėlių logika pagrįstą santykių sistemą, tuomet ir prasideda atkakli, negailestinga, kartais net žiauri kova už galimybę išlikti ir išsikvototi kuo aukštesnį statusą neformalios grupės hierarchijoje. Šis dėsnių yra gana ironiškas, – tiek amžių buvo eita civilizacijos keliu, o visgi net ir XXI amžiuje galima gyventi pagal kovos už būvį taisykles. Nuteistojo „testavimas“ prasideda jau tardymo izoliatoriuje. Sakoma, jog kastų sistemoje „karjeros laiptais tik leidžiamasi“²⁶. Vieną vienintelį kartą gavus kurią nors žeminamą etiketę, jos nebeįmanoma pakeisti, nebent atvirkščiai – įmanoma risti tik žemyn ir atlikti vis menkesnius, labiau žeminančius ir garbę bei orumą žalojančius veiksmus. Dažnu atveju ši priklijuota etiketė žmogaus gyvenime išlieka.

Pagrindinės subkultūros taisyklės, nuteistųjų teigimu, apima tokius dalykus kaip reikalavimą neskųsti, atiduoti skolas, nebendradarbiauti su įkalinimo įstaigų darbuotojais, ginti savo garbę, neskųsti kitų nuteistųjų²⁷. Be to, yra reikalavimai nevogti iš kitų kalinių, vengti kontaktų su žemiausios kastos atstovais, esant būtinybei paremti kitus nuteistuosius ir laikytis duoto žodžio²⁸. Pačių nuteistųjų šios taisyklės yra vadinamos „paniatijomis“ (rus. *понятия*, liet. supratimas), toki patį subkultūros terminą vartoja ir įstaigų darbuotojai. Bendrai kastų sistemą galima suskirstyti į tris grupes. Aukščiausioji grupė jaučiasi atsakinga už visų neformaliųjų taisyklių išsaugojimą, puoselėjimą ir taikymą. Kaip tik jie turi sprendžiamąją galią ir daug kitų privilegijų, kurių, kaip minėta, dažniausiai nusipelno dėl savo išankstinio pažinčių rato arba tikrai geros finansinės padėties. Kad ir kaip ten būtų, ši aukščiausioji kasta sudaro tik nedidelę dalį visos bausmę atliekančių nuteistųjų populiacijos. Gerokai didesnis yra vidurinis kastos sluoksnis. Jų yra skiriamos kelios grupės, pavyzdžiui, dirbantys pataisos namuose – viena kategorija, o vykdantys aukštesniųjų pavedimus, kurie dažniausiai būna susiję su tam tikru fiziniu darbu, jau priskiriami kitai kategorijai. Dar žemesnė kasta – tie nuteistieji, kurie yra laikomi lyg tarnais – atlieka įvairius buitines ir namų ruošos darbus. Tačiau susiformavusioje kalinių subkultūroje yra dar viena, žemiausia kategorija, kuri taip pat yra skirstoma į kelias dalis. Į ją atskiriami asmenys, kuriems buvo pasakyta nebendradarbiauti su įkalinimo įstaigos administracija, neskųsti, neišduoti, bet jie šį nurodymą pažeidė. Taip pat yra nuteistųjų, kuriems ribojamas kontaktas su aukštesne kasta. Žemiausioji kasta

²⁵ PETKEVIČIŪTĖ, R. Laisvės atėmimo bausmė nuteistų vyrų adaptacija Lietuvos pataisos namuose. Daktaro disertacija. Kaunas: Vytauto Didžiojo universitetas, 2015.

²⁶ GENYS, D. Kalėjimai: saldas visuomenės kerštas nusikaltėliams, 2015 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-20]. Prieiga per internetą: <http://www.bernardinai.lt/straipsnis/-/43222>.

²⁷ PETKUS, A. Kriminalinės subkultūros penitencinėse įstaigose genezė, raida ir struktūra. *Jurisprudencija*, 2004, Nr. 51(43), p. 124–136.

²⁸ KUDIRKA, R. Kalėjimo, kriminalinio ir narkomanų žargono žodynas. 2-asis pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Kitos knygos, 2014, p. 186.

ranguojama: aukščiausią šios grupės laiptelį užima joje atsidūrusieji dėl taisyklių neišmanymo ar įsiskolinimo, o pats paskutinis laiptelis tenka teikiantiems seksualines paslaugas kitiems nuteistiesiems. Šioje hierarchinėje sistemoje matyti ne itin ženklų, bet vis tiek pokyčių. Ji praranda stabilumą, nebėra tokia statiška, beje, yra prarandama ir aiški per metų praktiką susiformavusi struktūra. Pavyzdžiui, daugėja nuteistųjų, kurie aiškiai ir viešai pareiškia nesilaikysiantys neformalių taisyklių bei nesidomėsią subkultūra paremtu gyvenimu. Be to, keičiasi tam tikrai kasti priskiriamų asmenų skaičiai – aukščiausios kastos atstovų gretos retėja, o didžiąją dalį sudaro tie nuteistieji, kurie šiek tiek paiso taisyklių, bet per daug jų nesureikšmina²⁹.

Svarbiausia yra tai, kad vystantis šiai kultūrai yra labai stipriai pažeidžiama tikroji įkalinimo įstaigų paskirtis. Subkultūra užkerta kelią pačių nuteistųjų asmenybių pokyčiams ir resocializacijai. Dažnai priešinamasi vidaus tvarkos taisyklėms, įstaigos darbuotojams ar net visai teisėsaugos sistemai. Neformalių taisyklių besilaikantys nuteistieji nepriima tam tikros pagalbos, kuri galėtų tapti dideliu indėliu į jų elgesio ir asmenybės kaitą, vien dėl tos priežasties, kad pagalbą sieja su nepriimtiniu pareigūnų ir nuteistųjų santykiu.

Kad ir kaip ten būtų, sovietinės kalinimo sistemos tradicijos, kolektyvinė kalinimo forma kartu su kalėjimo subkultūra yra didelis tikslingos Lietuvos įkalinimo įstaigų pažangos stabdys. Toks mechanizmas gali būti laikomas recidyvinio elgesio prielaida, nes stabdo nuteistų asmenų resocializaciją, apribojamas nuteistųjų išitraukimas į įvairias asmenybės kaitos ar įgūdžių lavinimo programas, itin pažeidžiami lygybės bei nediskriminavimo principai.

5. Nuteistųjų iki gyvos galvos teisė į viltį

Šiuo metu Lietuvos įkalinimo įstaigose iki gyvos galvos kali daugiau nei 120 asmenų, taigi Lietuvoje neegzistuoja nuteistųjų iki gyvos galvos lygtinis paleidimas. Atkreiptinas dėmesys, jog Lietuvoje teoriškai veikia Prezidento malonės ir amnestijos institutai, bet reali praktika nėra formuojama, t. y. nėra aiškių sąlygų, kada nuteistasis iki gyvos galvos gali pasinaudoti šiomis bausmės švelninimo galimybėmis. Deja, šiuo metu nė vienas nuteistasis iki gyvos galvos neturi jokios pagrįstos vilties būti išleistas iš įkalinimo įstaigos anksčiau laiko. Psichologų bei psichiatrų nuomone, viltis – vienas iš svarbiausių motyvacijos aspektų nuteistajam pasikeisti. Taigi viena iš pagrindinių problemų ta, jog nuteistieji laisvės atėmimu neturi jokios motyvacijos resocializuotis. Taip pat įkalinimas iki gyvos galvos be galimybės būti lygtinai paleistam iš įkalinimo įstaigos neatitinka vienos iš baudžiamosios teisės individualios prevencinės funkcijos, kurios tikslas – nubausti, bet taip pat ir keisti kaltininko elgesį. Pabrėžtina, kad laisvės atėmimas iki gyvos galvos be lygtinio paleidimo galimybės izoliuoja asmenį nuo visuomenės, nesudaro sąlygų jam grįžti į visuomenę ir resocializuotis, taigi galima daryti prielaidą, jog tokia bausmė neatitinka baudžiamosios teisės funkcijos.

Asmenys, kurie Tarptautinio baudžiamojo teismo (ar specialiųjų tarptautinių teismų) nuteisiami už pačius sunkiausius nusikaltimus (genocidą, karo nusikaltimus, nusikaltimus žmoniškumui), iš esmės gali po tam tikro laiko būti paleisti lygtinai (nesuejūs terminui)³⁰. Taigi kyla klausimas,

²⁹ VAIČIŪNIENĖ, R. Įkaltų asmenų resocializacijos galimybės kolektyvinio kalinimo ir kalėjimo subkultūros sąlygomis. *Iš*: Bausmių taikymo ir vykdymo tarptautinis palyginimas, tendencijos ir perspektyvos Lietuvoje. Vilnius, 2017, p. 192.

³⁰ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2017 m. gegužės 23 d. sprendimas *Matiošaitis ir kiti prieš Lietuvą* byloje, Nr. 22662/13, 51059/13, 58823/13, 59692/13, 59700/13, 60115/13, 69425/13 ir 72824/13 [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-24]. Prieiga per internetą: http://lrv-atstovas-ezt.lt/uploads/MATIOSAITIS_2017_sprendimas.pdf.

kodėl Lietuvoje, neatsižvelgiant į kitų išsivysčiusių šalių formuojamą praktiką, iki šiol nėra aiškių nurodymų, kada nuteistasis iki gyvos galvos galėtų kreiptis dėl lygtinio paleidimo. Antai Europos Žmogaus Teisių Teismas byloje *Matiošaitis ir kiti prieš Lietuvą* konstatavo, jog Lietuvos Respublika, neužtikrindama teisės į lygtinį paleidimą asmenims, kalintiems iki gyvos galvos, pažeidžia Europos žmogaus teisių konvencijos 3 straipsnį. Be to, šioje byloje suformuluotas itin svarbus principas³¹ – jau laisvės atėmimo iki gyvos galvos bausmės paskyrimo metu asmuo turi aiškiai žinoti, kokiomis sąlygomis ir kada jis galės kreiptis dėl jam skirtos bausmės sušvelninimo. Europos Žmogaus Teisių Teismas pabrėžia, jog bausmės iki gyvos galvos skyrimas savaime nėra Konvencijos pažeidimas. Pažeidimas kyla tik tada, kai tokia bausmė nėra švelninama ar nėra galimybės nuteistąjį paleisti lygtinai. Vis dėlto Didžioji Kolegija pabrėžia, kad įkalinimo iki gyvos galvos bausmė yra suderinama su Konvencijos 3 straipsniu, jei asmuo yra kalinamas tik tol, kol egzistuoja teisėti penitenciniai pagrindai, kaip antai bausmė, atgrasymas, visuomenės apsauga ir rehabilitacija.

Lietuvos Respublika, atsižvelgdama į Europos Žmogaus Teisių Teismo pastabas, ketina rengti įstatymo pataisas dėl nuteistųjų iki gyvos galvos lygtinio paleidimo. Atkreiptinas dėmesys, jog 2017 m. Teisingumo ministerija viešai pranešė, kad baigiamos rengti Lygtinio paleidimo įstatymo pataisos. Tarkim, planuojama įtvirtinti nuteistojo teisę į bausmės peržiūrėjimą po 25 metų jos atlikimo. Pabrėžtina, kad Lietuvos Respublikos Vyriausybei nuolatos teikiami pasiūlymai dėl laisvės atėmimo iki gyvos galvos reglamentavimo pakeitimų. Natūraliai kyla klausimas, kodėl praėjus dvejiems metams po minėtojo ministerijos pranešimo nėra jokių realių rezultatų.

Taigi Lietuvos Respublika, neįtvirtindama pataisos dėl lygtinio paleidimo, vykdo Europos žmogaus teisių konvencijos tęstinius pažeidimus ir taip sukuriama situacija, jog nė vienas kalintis iki gyvos galvos vis dar neturi teisės į viltį. Atkreiptinas dėmesys, jog net Tarptautinio baudžiamojo teismo dėl sunkiausių nusikaltimų nuteistiesiems asmenims yra suteikiama lygtinio paleidimo galimybių. Lietuvoje praktika yra visiškai priešinga – asmenys, nuteisti iki gyvos galvos, neturi jokios vilties būti paleisti lygtinai. Apibendrinant galima teigti, jog šis Lietuvoje įtvirtintas teisinis reguliavimas tiesiogiai prieštarauja Europos Žmogaus Teisių Teismo formuojamai praktikai ir prilygsta asmenų kankinimui, todėl atitinkamai yra Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 3 straipsnio pažeidimas.

Išvados

1. Asmuo, esantis įkalinimo įstaigoje, išlieka tokiu pat žmogumi, koks buvo iki padaryto nusikaltimo, todėl žmogaus teisės ir laisvės jam turi būti užtikrinamos taip pat kaip ir už įkalinimo įstaigos ribų esantiems asmenims.
2. Teisė į gyvybę, žmogaus orumą, kankinimo uždraudimas šiandienos įkalinimo įstaigų gyvenime yra tik vizija. Nors teisė į gyvybę yra prigimtinė žmogaus teisė, bet Lietuvos valstybė šios teisės tinkamai negina.
3. Europos Žmogaus Teisių Teismas savo praktikoje yra pabrėžęs, jog asmenys, esantys įkalinimo įstaigose, turi teisę į tinkamas gyvenimo sąlygas, o tokių teisių neužtikrinimas gali būti pripažįstamas kankinimu ir atitinkamai Konvencijos 3 straipsnio pažeidimu.

³¹ Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. EŽTT priėmė sprendimą dėl laisvės atėmimo iki gyvos galvos bausmės sušvelninimo galimybių atitikties Konvencijos 3 straipsniui [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-19]. Prieiga per internetą: <http://lv-atstovas-ezt.lt/naujienos/ezt-prieme-sprendima-del-laisves-atemimo-iki-gyvos-galvos-bausmes-susvelninimo-galimybiu-atitikties-konvencijos-3-straipsniui>.

4. Kalėjimo subkultūra, kartu su jai būdinga hierarchine sistema, yra ne tik pagrindinis reguliacinis nuteistųjų kasdienio gyvenimo ir tarpusavio sąveikos elementas, bet taip pat ir teisės į lygybę pažeidimas.
5. Nė vienas kalintis iki gyvos galvos vis dar neturi teisės į viltį. Šio reguliavimo nebuvimas tiesiogiai prieštarauja Europos Žmogaus Teisių Teismo formuojamai praktikai, prilygsta asmenų kankinimui ir yra Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 3 straipsnio pažeidimas.

Literatūros sąrašas

Teisės norminiai aktai:

1. Dėl Europos kalėjimų taisyklių. Europos Tarybos Ministrų komiteto rekomendacija šalims narėms, 2006, Nr. R(2006)2.
2. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 31-953.
3. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, 1950. *Valstybės žinios*, 1995-05-16, Nr. 40-987.
4. Įsakymas dėl pataisos įstaigų vidaus tvarkos taisyklių patvirtinimo. *Valstybės žinios*, 2003-08-01, Nr. 76-3498.

Teismų praktika::

1. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2017 m. gegužės 23 d. sprendimas *Matiošaitis ir kiti prieš Lietuvą* byloje Nr. 22662/13, 51059/13, 58823/13, 59692/13, 59700/13, 60115/13, 69425/13 ir 72824/13 [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-24]. Prieiga per internetą: http://lrv-atstovas-eztt.lt/uploads/MATIOSAITIS_2017_sprendimas.pdf.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2010 m. kovo 10 d. sprendimas baudžiamojoje byloje Nr. 2K-103/2010.

Specialioji literatūra::

1. KUDIRKA, R. Kalėjimo, kriminalinio ir narkomanų žargonų žodynas. 2-asis pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Kitos knygos, 2014.
2. LIUTKEVIČIUS, K., *et al.* Žmogaus teisės Lietuvoje 2016–2017. Žmogaus teisių stebėjimo institutas, 2018.
3. PETKEVIČIŪTĖ, R. Laisvės atėmimo bausmė nuteistų vyrų adaptacija Lietuvos pataisos namuose. Daktaro disertacija. Kaunas: Vytauto Didžiojo universitetas, 2015.
4. PETKUS, A. Kriminalinės subkultūros penitencinėse įstaigose genezė, raida ir struktūra. *Jurisprudencija*, 2004, Nr. 51(43).
5. VAIČIŪNIENĖ, R. Įkalintų asmenų resocializacijos galimybės kolektyvinio kalinimo ir kalėjimo subkultūros sąlygomis. Iš: Bausmių taikymo ir vykdymo tarptautinis palyginimas, tendencijos ir perspektyvos Lietuvoje. Vilnius, 2017.

Publikacijos žiniasklaidoje ir Kiti šaltiniai::

1. GENYS, D. Kalėjimai: saldus visuomenės kerštas nusikaltėliams, 2015 [interaktyvus, žiūrėta 2018-12-20]. Prieiga per internetą: <http://www.bernardinai.lt/straipsnis/-/43222>.

2. Lietuvos Respublikos Seimo kontrolierius pažyma dėl X skundo prieš Alytaus pataisos namus ir Kalėjimų departamentą prie Lietuvos Respublikos Teisingumo ministerijos 2017-10-04 Nr. 4d-2017/1-976, Vilnius [interaktyvus, žiūrėta 2019-01-21]. Prieiga per internetą: <http://lrski.lt/seimo-kontrolieriu-pazymos/send/2-seimo-kontrolieriu-pazymos/13213-pazyma-del-skundo-pries-alytaus-pataisos-namus-ir-kalejim-departamenta-prie-lietuvos-respublikos-teisingumo-ministerijos.html>.
3. MICKEVIČIŪTĖ, L. Kodėl laisvės atėmimas yra kraštutinė bausmė korupcinio pobūdžio bylose? [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-26]. Prieiga per internetą <https://www.teismai.lt/lt/laura-mickeviciute-kodel-laisves-atemimas-vyra-krastutine-bausme-korupcinio-pobudzio-bylose/4988>.
4. SINKEVIČIUS, D. Skandalas Lukiškėse: trys pareigūnai kaltinami sumušę iki gyvos galvos įkalintą žudiką [interaktyvus, žiūrėta 2018-12-01]. Prieiga per internetą: https://www.delfi.lt/news/daily/law/skandalas-lukiskese-trys-pareigunai-kaltinami-sumuse-iki-gyvos-galvos-ikalinta-zudika.d?id=79446729&fbclid=IwAR0Ei_BxSOuEkM1ZKq0SrVw4a3HmQNt9s-KXQBrIkzo8oUdPRcXmk12FBxR0.
5. SINKEVIČIUS, D. Pravieniškių mafija. Nerašyti zonos įstatymai. Vilnius: „Baltų lankų“ leidykla, 2018.
6. Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. EŽTT priėmė sprendimą dėl laisvės atėmimo iki gyvos galvos bausmės sušvelninimo galimybių atitikties Konvencijos 3 straipsniui [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-19]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/eztt-prieme-sprendima-del-laisves-atemimo-iki-gyvos-galvos-bausmes-susvelninimo-galimybiu-atitikties-konvencijos-3-straipsniui>.
7. Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. EŽTT priėmė sprendimą dėl teisės į gyvybę pažeidimo byloje [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-28]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/teismas-pripazino-teises-i-gyvybe-pazeidima>.
8. Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. Priimti EŽTT sprendimai ir nutarimas bylose dėl kalinimo sąlygų [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-19]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/priimti-eztt-sprendimai-ir-nutarimas-bylose-del-kalinimo-salygu>.
9. Vyriausybės atstovas Žmogaus Teisių Teisme. Priimti EŽTT sprendimai ir nutarimas bylose dėl kalinimo sąlygų [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-19]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-eztt.lt/naujienos/priimti-eztt-sprendimai-ir-nutarimas-bylose-del-kalinimo-salygu>.
10. Žmogaus teisių gidas. Įkalintųjų teisės [interaktyvus, žiūrėta 2019-02-15]. Prieiga per internetą: <http://www.zmogausiteisiugidas.lt/lt/temos/ikalintuju-teises>.

NUTEISTŪJŲ LAISVĖS ATĖMIMU TEISIŲ UŽTIKRINIMO PROBLEMOS LIETUVOJE

Santrauka

Straipsnyje analizuojamos nacionaliniuose ir tarptautiniuose teisės aktuose įtvirtintos žmogaus teisės ir laisvės, jų realus užtikrinimas ir įgyvendinimas, taip pat jų pažeidimai Lietuvos įkalinimo sistemoje. Atliktas tyrimas, paremtas apklausos principu, parodė, kad Lietuvos visuomenės nuomonė dėl nuteistųjų laisvės atėmimu teisių užtikrinimo yra dvejopa, tačiau didesnė dalis teigė, jog teisės ir laisvės yra užtikrinamos tinkamai. Šiuo darbu atskleista, kad visuomenės nuomonė yra ne visai teisinga. Pagrindinės žmogaus laisvės ir teisės yra įtvirtintos ir nacionaliniuose teisės aktuose – Lietuvos Respublikos Konstitucijoje bei įstatymuose, ir tarptautiniuose – Europos žmogaus teisių ir laisvių apsaugos konvencijoje. Dažnai yra manoma, jog žmogus, esantis įkalinimo įstaigoje, nebeturi jokių teisių ir nebegali jomis tinkamai naudotis. Tačiau yra priešingai, nes vien žmogaus įkalinimas yra žmogaus laisvių ir teisių suvaržymas, todėl atlikdamas bausmę asmuo gali remtis ne tik jau minėtais teisės aktais, bet jam galioja ir tokie aktai kaip Bausmių vykdymo kodeksas, pataisos įstaigų vidaus taisyklės, kurios tik dar labiau išplečia galimybę ginti savo pažeistas teises ir laisves. Lietuvos įkalinimo įstaigų infrastruktūra tikrai menkai tobulėja ir daug kur dar juntama Sovietų Sąjungos palikta dvasia ir paveldas. Dažniausiai Lietuvoje pažeidžiamos nuteistųjų teisės į gyvybę, į viltį, taip pat asmenys susiduria su kankinimo atvejais, vyraujančia kastų sistema ir teisės į orumą pažeidimais. Šių teisių pažeidimus yra konstatavę ne tik Lietuvos Respublikos teismai, bet ir Europos Žmogaus Teisių Teismas. Tai tik dar kartą parodo, jog Lietuvoje vyrauja nuteistųjų laisvės atėmimu teisių pažeidimų problematika.

PROBLEMS OF SENTENCED PEOPLE WITH IMPRISONMENT RIGHTS ASSURANCE IN THE REPUBLIC OF LITHUANIA

Summary

The article analyzes human rights and freedoms enshrined in national and international legal acts, their real assurance and implementation, as well as their violations in the Lithuanian prison system. The research showed, that the opinion of the Lithuanian society regarding the enforcement of the rights of deprivation of liberty is twofold, but the majority said that the rights and freedoms are properly ensured. This work has revealed that public opinion is not entirely correct.

The fundamental freedoms and rights of human beings are enshrined in both national legislation - the Constitution of the Republic of Lithuania and international - the European Convention for the Protection of Human Rights and Freedoms. It is often believed that a person in a prison has no rights and can no longer use them properly. However, on the contrary, the mere placement of a person in a prison is a restriction of freedoms and rights, and therefore, when serving a sentence, a person may rely not only on the aforementioned legislation, but also such acts as the Penal Code, the internal rules of the penitentiary institutions extends the opportunity to defend your violated rights and freedoms. The infrastructure of Lithuanian detention facilities is really poorly developed and the spirit and heritage left by the Soviet Union is still being felt. In most cases, the rights of life of the people convicted to life, to hope, as well as to the cases of torture, the caste system and violations of the right to dignity are violated in Lithuania. Violations of these rights have been found not only by the officials of the Republic of Lithuania, but also by the European Court of Human Rights. This only shows once again that there is an overwhelming problem in Lithuania regarding the deprivation of liberty in the area of violations of rights.

ŽURNALISTO TEISĖS GAUTI INFORMACIJĄ IŠ LIETUVOS RESPUBLIKOS VYRIAUSYBĖS RIBOJIMO ATITIKTIS LIETUVOS RESPUBLIKOS KONSTITUCIJOS 25 STRAIPSNIUI IR EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ IR PAGRINDINIŲ LAISVIŲ KONVENCIJOS 10 STRAIPSNIUI

GRETA ALEKSYNAITĖ, PAULIUS BAREIKA

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

5-o kurso taikomosios jurisprudencijos studijų šakos studentė ir

3-io kurso studentas

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: greta.aleksynaite@tf.stud.vu.lt; paulius.bareika@tf.stud.vu.lt

Mokslinio straipsnio akademinė kuratorė doc. dr. GIEDRĖ LASTAUSKIENĖ

El. paštas giedre.lastauskiene@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinis kuratorius jaun. asist. PAULIUS GRICIŪNAS

El. paštas paulius.griciunas@tf.vu.lt

Šiame straipsnyje tiriama teisinio reguliavimo, kuriuo remiantis buvo atsisakyta žurnalistams suteikti prieigą prie konkretaus Vyriausybės pasitarimo garso įrašo, Vyriausybės veiksmų ir pakeisto teisinio reguliavimo dėl garso įrašų naudojimo ir saugojimo tvarkos atitiktis Lietuvos Respublikos Konstitucijos 25 straipsniui, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 10 straipsniui ir Lietuvos Respublikos teisės aktais nustatytam reguliavimui.

This article analyzes whether the legislation, on which the actions of the Government of the Republic of Lithuania, which resulted in decline to give sound records of a sitting of the Government to the journalists, were based, as well as new legislation on the usage and saving of aforementioned records infringed Article 25 of the Constitution of the Republic of Lithuania, Article 10 of the European Convention on Human Rights and other laws of the Republic of Lithuania.

Ivadas

Teisė laisvai gauti informaciją yra prigimtinė žmogaus teisė¹, kuri garantuoja ir saugo visuomenės interesą būti informuotai² bei suteikia galimybę visavertiškai dalyvauti valstybės

¹ Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

² Konstitucinio Teismo 2005 m. liepos 8 d. nutarimas byloje Nr. 10/02 „Dėl Lietuvos menininkų rūmų“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 87-3274; Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 19 d. nutarimas byloje Nr. 19/04 „Dėl neskelbtinos informacijos platinimo tvarkos“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 113-4131; Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 29 d. nutarimas byloje Nr. 15/02 „Dėl vaistų reklamos“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239; Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d. nutarimas byloje Nr. 30/03 „Dėl nacionalinio transliuotojo statuso, valdymo ir teisių“. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 141-5430; Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

reikaluose. Ši teisė padeda užtikrinti kitų teisių įgyvendinimą³ bei valstybės valdymo skaidrumą, viešumą, sudaro visuomenei galimybes prisidėti prie valstybės valdymo, sprendimų priėmimo ir įvertinti, kaip jie yra vykdomi. Be to, teisė gauti informaciją garantuoja didesnę valstybės valdymo veiksmingumą, teisėtumą⁴.

Lietuvoje ši teisė yra įtvirtinta Lietuvos Respublikos Konstitucijos⁵ (toliau – Konstitucija) 25 straipsnio 2 dalyje: „Žmogui neturi būti kliudoma ieškoti, gauti ir skleisti informaciją bei idėjas.“ Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (toliau – Konstitucinis Teismas) aiškindamas Konstitucijos 25 straipsnį yra atkreipęs dėmesį į teisės gauti informaciją svarbą visuomenei, teigdamas, jog „laisvė gauti ir skleisti informaciją yra vienas iš atviros, teisingos, darnios pilietinės visuomenės, demokratinės valstybės pagrindų“⁶. Teisė gauti informaciją nėra absoliuti: Konstitucija⁷ ir Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija⁸ (toliau – EŽTK)⁹ numato šios teisės ribojimus bei specifiką, visgi teisė netrukdomai gauti ir skleisti informaciją yra visuotinai pripažinta ir saugoma žmogaus teisė.

Pastaruoju metu Lietuvoje padaugėjo diskusijų apie žurnalistų teisę gauti informaciją iš valstybės institucijų. Šias diskusijas paskatino 2018 m. įvykiai: rugsėjo 14 d. VĮ Registrų centras (toliau – RC) pranešė, kad nustoja neatlygintinai teikti duomenis pagal žurnalistų užklausas apie nekilnojamąjį turtą ir juridinius asmenis¹⁰, o spalio 3 d. Vyriausybės pasitarimo metu buvo svarstomas RC duomenų neatlygintino teikimo žurnalistams klausimas¹¹. Pataisos buvo nepriimtos ir grąžintos tobulinti¹².

³ Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d. nutarimas byloje Nr. 30/03 „Dėl nacionalinio transliuotojo statuso, valdymo ir teisių“. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 141-5430; Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

⁴ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo biuletenis Nr. 31: Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktikos, taikant teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymo normas, apibendrinimas. Prieiga per internetą: <https://www.lvat.lt/data/public/uploads/2018/01/d1_lvat-biuletenis-nr-31.bookmarkspdf.pdf> [žiūrėta: 2018-11-30].

⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

⁶ Konstitucinio Teismo 2002 m. spalio 23 d. nutarimas byloje Nr. 36/2000 „Dėl viešojo asmens privataus gyvenimo apsaugos ir žurnalisto teisės neatskleisti informacijos šaltinio“. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 104-4675.

⁷ Konstitucinio Teismo 2007 m. gegužės 15 d. nutarimas byloje Nr. 7/04-8/04 „Dėl valstybės ir tarnybos paslapčių“. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 54-2097; Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

⁸ Europos žmogaus teisių konvencija. Prieiga per internetą: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_LIT.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

⁹ MENDEL, T. Freedom of Expression: A Guide to the Interpretation and Meaning of Article 10 of the European Convention on Human Rights. Prieiga per internetą: <<https://rm.coe.int/16806f5bb3>> [žiūrėta: 2019-02-15], p. 3.

¹⁰ BENIUŠIS, V., S. Skvernelis: registrų duomenys bus atverti žiniasklaidai, sprendimas – kitą savaitę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/s-skvernelis-registru-duomenys-bus-atverti-ziniasklaidai-sprendimas-kita-savaite-56-1039462>> [žiūrėta: 2019-01-03].

¹¹ Norėdami išspręsti susidariusią situaciją, Lietuvos Respublikos susisiekimo ministerijos atstovai pasiūlė, kad teisė neatlygintinai gauti Registrų centro duomenis būtų įtvirtinta Visuomenės informavimo įstatyme, o iki tokioms pataisoms įsigaliojant Vyriausybė turėtų protokoliniu nutarimu leisti Registrų centrui teikti informaciją žurnalistams numatant kompensavimo mechanizmą.

¹² DAVIDONYTĖ, B.; ČERNIAUSKAS, Š. Informacija žurnalistams tapo prabangos preke: Vyriausybė nepritarė sprendimui dėl duomenų atvėrimo. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/>

Po šio Vyriausybės pasitarimo visuomenėje kilo diskusijų¹³, o žurnalistai pareikalavo, kad Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarija (toliau – Vyriausybės kanceliarija) pateiktų pasitarimo garso įrašą. Šiam prašymui Vyriausybės kanceliarija ne tik nepritarė teigdamą, jog pasitarimų medžiaga nėra vieša, kad tai nėra oficiali pasisakančiųjų nuomonė ir pasitarimų garso įrašai daromi tik tiksliam protokolo surašymui, bet ir sunaikino 2018 m. spalio 3 dienos Vyriausybės pasitarimo garso įrašą¹⁴. Šis Vyriausybės kanceliarijos poelgis sulaukė daug nepalankių visuomenės vertinimų, buvo teigiama, jog įrašų sunaikinimas prieštarauja įstatymams ir trukdo žurnalistų darbiui bei prieštarauja visuomenės teisei žinoti¹⁵.

Po garso įrašų sunaikinimo kilo ne tik visuotinė reakcija ir diskusijos¹⁶, bet naujienu agentūros BNS, delfi.lt, 15min.lt, Lietuvos radijo ir televizijos bei Laisvės TV žurnalistai susivienijo ir pateikė skundą¹⁷ Vilniaus apygardos administraciniam teismui (toliau – Teismas) dėl šių Vyriausybės kanceliarijos veiksmų¹⁸. Pareiškėjai siekė, kad teismas pripažintų nepagrįstu Vyriausybės atsisakymą pateikti garso įrašą ir jo sunaikinimą bei įpareigotų įrašą atkurti ir pateikti pareiškėjams¹⁹. Teismo sprendimas bus priimtas ir paskelbtas 2019 m. kovo 6 dieną²⁰.

Svarbu tai, kad nuo 2018 m. spalio 3 d., kai nebuvo suteikti Vyriausybės pasitarimo garso įrašai, iki 2018 m. gruodžio 31 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento (toliau – Reglamentas) punktai, nustatantys Vyriausybės pasitarimų garso įrašų darymo ir sau-

*lietuva/informacija-zurnalistams-tapo-prabangos-preke-vyriausybe-nepritare-sprendimui-del-duomenu-at-
verimo-56-1039188*> [žiūrėta: 2019-01-03].

¹³ Po minėtojo Vyriausybės pasitarimo Interneto žiniasklaidos asociacijos vadovė A. Žilinskienė LRT televizijos laidoje „Dienos tema“ pasidalijo savo išvalgomis iš minėtojo Vyriausybės pasitarimo. Jos teigimu, pasitarimo metu buvo išsakyta daug kritiškų pastabų, pasisakymų prieš žodžio laisvę. „Dienos tema. I. Šimonytė. M. Martišius. A. Žilinskienė.“ 2018-10-10. Prieiga per internetą: <<https://www.lrt.lt/mediateka/irasas/1013703991/dienos-tema-i-simonyte-m-martisius-a-zilinskiene>>.

¹⁴ ČERNIAUSKAS, Š. Vyriausybė sunaikino įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/vyriausybe-sunaikino-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1041402>> [žiūrėta: 2019-01-03].

¹⁵ PANCEROVAS, D. Vyriausybė atsisako atkurti sunaikintą garso įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymu. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/vyriausybe-atsisako-atkurti-sunaikinta-garso-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymu-56-1042612>> [žiūrėta: 2019-01-03].

¹⁶ Tokią poziciją sustiprino ir Žurnalistų etikos inspektoriatas tarnyba, atsakinga už visuomenės informavimo normų laikymąsi, teigianti, jog žurnalistai turi teisę gauti minėtąjį įrašą. Pirminio šaltinio surasti nepavyko, 15min.lt straipsnyje publikuojamas visas Žurnalistų etikos inspektoriatas tarnybos atsakymas. DAVIDONYTĖ, B.; ČERNIAUSKAS, Š. Tarnyba: Vyriausybė negali slėpti įrašo su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/tarnyba-vyriausybe-negali-slepti-iraso-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1040270>> [žiūrėta: 2019-02-06].

¹⁷ Priedas Nr. 1. Pareiškėjų Šarūno Černiausko, Dovydo Pancerovo, Birutės Davidonytės, Ritos Miliūtės, Vilmos Danauskienės ir Jūratės Damulytės Semėnienės 2018 m. lapkričio 2 d. skundas Vilniaus apygardos administraciniam teismui.

¹⁸ BNS. Žurnalistai skundžia teismui Vyriausybės atsisakymą pateikti pasitarimo įrašą. Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/medijos/2018/11/02/zurnalistai-skundzia-teismui-vyriausybes-atsiakyma-pateikti-pasitarimo-irasa>> [žiūrėta: 2018-12-10].

¹⁹ Priedas Nr. 1. Pareiškėjų Šarūno Černiausko, Dovydo Pancerovo, Birutės Davidonytės, Ritos Miliūtės, Vilmos Danauskienės ir Jūratės Damulytės-Semėnienės 2018 m. lapkričio 2 d. skundas Vilniaus apygardos administraciniam teismui.

²⁰ Byla Nr. eI-1060-809/2019. Vilniaus apygardos administracinio teismo administracinių bylų tvarkaraštis. Prieiga per internetą: <<http://liteko.teismai.lt/tvarkarasciai/paieska.aspx>>.

gojimo tvarką, buvo pakeisti tris kartus²¹. Taigi pagrindiniai klausimai šiame tiriamajame darbe yra, pirma, ar Vyriausybės pasitarimo įrašo nesuteikimas ir sunaikinimas buvo teisėtas, antra, ar aktuali Reglamento redakcija neprieštarauja Konstitucijai, EŽTK, įstatymams.

Tyrimo tikslas – atskleisti, ar Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamentas, 2018 m. spalio mėnesio veiksmai bei naujasis reglamentavimas atitinka Konstitucijos 25 straipsnį, EŽTK ir įstatymus.

Uždaviniai: pirma, išanalizuoti aktualų teisės gauti informaciją teisinį reglamentavimą, teisės gauti Vyriausybės pasitarimų garso įrašus atitiktį Konstitucijai, EŽTK, įstatymams. Antra, ištirti Vyriausybės kanceliarijos veiksmų atitiktį Konstitucijai ir EŽTK. Trečia, ištirti, ar nauji Reglamento pakeitimai neprieštarauja Konstitucijai ir EŽTK bei atlikus mokslinį tyrimą pateikti išvadų.

Šio tyrimo objektas – teisės aktų, nustatančių Vyriausybės pasitarimų garso įrašų darymo, įrašymo ir saugojimo tvarką, galiojusią iki 2018 m. spalio 3 d., ir šių teisės aktų pakeitimų, galiojančių straipsnio rašymo metu, atitiktis Konstitucijai, EŽTK ir Lietuvos Respublikos teisės aktams, reglamentuojantiems teisę gauti informaciją.

Šiame tiriamajame darbe taikomi **metodai** – sisteminis, analizės, dokumentų tyrimo. Sistemškai aiškinama skirtingų nacionalinių teisės aktų nuostatų tarpusavio koreliacija, Lietuvos Respublikos teismų ir Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT) jurisprudencija. Dokumentų tyrimo metodu siekiama ištirti teisės aktus, reglamentuojančius žurnalistų teisę gauti informaciją. Analizės metodu siekiama ištirti, ar esantis ir buvęs teisinis reglamentavimas, Vyriausybės kanceliarijos veiksmai atitinka Konstituciją, EŽTK, įstatymus.

Tiriant teisės gauti informaciją ribojimų atitiktį Konstitucijai ir EŽTK buvo pasirinkti nacionalinio ir supranacionalinio lygmens **šaltiniai**: Konstitucija, EŽTK, Konstitucinio Teismo ir EŽTT jurisprudencija; Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas (toliau – Visuomenės informavimo įstatymas)²², Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas (toliau – Teisės gauti informaciją įstatymas)²³ ir kiti įstatymai bei įgyvendinamieji teisės aktai. Analizuojant susidariusią situaciją buvo remtasi žurnalistų skundu Vilniaus apygardos administraciniam teismui (Priedas Nr. 1)²⁴, taip pat buvo išsiųsti trys prašymai Vyriausybės kanceliarijai (dėl klausimų atsakymo, dėl veiklos dokumentų kopijų

²¹ Vyriausybės kanclerio 2018 m. spalio 29 d. įsakymas Nr. V-216 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/2018_10_29_Reglamentas_aktuali%20redakcija.pdf> [žiūrėta: 2019-03-01]; Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 17 d. įsakymas Nr. V-253 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20Reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01]; Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymas Nr. V-266 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01].

²² Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706.

²³ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236.

²⁴ Priedas Nr. 1. Pareiškėjų Šarūno Černiausko, Dovydo Pancerovo, Birutės Davidonytės, Ritos Miliūtės, Vilmos Danauskienės ir Jūratės Damulytės-Semėnienės 2018 m. lapkričio 2 d. skundas Vilniaus apygardos administraciniam teismui.

suteikimo ir pakartotinis prašymas pateikti atsakymus) (Priedai Nr. 2²⁵, 3²⁶ ir 4²⁷), todėl straipsnyje remiamasi ir Vyriausybės kanceliarijos pateiktais atsakymais²⁸.

1. Teisės gauti informaciją reglamentavimas

1.1. Bendrosios nuostatos

Teisė laisvai gauti informaciją, kaip minėta, yra įtvirtinta ir tarptautiniu, ir nacionaliniu mastu²⁹. Europoje pagrindinis šios teisės šaltinis siejamas su EŽTK 10 straipsniu, kuriame įtvirtinta asmens saviraiškos laisvė, apimanti teisę laisvai gauti bei skleisti informaciją ir idėjas be valstybės pareigūnų ar institucijų trukdymo³⁰.

Nacionaliniu lygmeniu ši teisė yra įtvirtinta Konstitucijos 25 straipsnio 2 dalyje: „Žmogui neturi būti kliudoma ieškoti, gauti ir skleisti informaciją bei idėjas.“³¹ Ši norma garantuoja žmogaus subjektyvias teises ir laisves, saugo visą komunikacijos procesą, taip pat ir masinės informacijos priemonių teisę nekliudomai ieškoti, gauti ir skleisti informaciją, idėjas³². Konstitucinis Teismas taip pat yra atkreipęs dėmesį į teisės gauti informaciją svarbą visuomenei, teigdamas, jog „laisvė gauti ir skleisti informaciją yra vienas iš atviros, teisingos, darnios pilietinės visuomenės, demokratinės valstybės pagrindų“³³. Konstitucijos 25 straipsnis kartu su kitomis nuostatomis, įtvirtinančiomis žmogaus laisvę ieškoti, gauti ir skleisti informaciją, sudaro pagrindą žiniasklaidos laisvei³⁴. Taigi teisė į informaciją yra viena iš pagrindinių asmens teisių ir laisvių³⁵, lemianti žiniasklaidos laisvę, o jos sąvoka Konstitucijoje formuluojama panašiai kaip ir tarptautinėje teisėje – gretinant su saviraiškos laisve³⁶.

²⁵ Priedas Nr. 2. Prašymas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijai pateikti atsakymus į klausimus išsiųstas 2019 m. vasario 4 d. elektroniniu paštu *LRVkanceliarija@lrvt.lt*. Tą pačią dieną buvo gautas atsakymas, jog elektroninis laišką yra gautas Vyriausybės kanceliarijoje, o apie klausimų nagrinėjimo eigą ir rezultatus bus pranešta papildomai.

²⁶ Priedas Nr. 3. Prašymas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijai susipažinti su Vyriausybės kanceliarijos dokumentais ir išduoti šių dokumentų kopijas išsiųstas 2019 m. vasario 7 d. elektroniniu paštu *egle.saltmeriene@lrvt.lt*. Negavus jokio atsakymo, ar prašymas gautas, tas pats prašymas pakartotinai buvo išsiųstas 2019 m. vasario 11 d. elektroniniu paštu *LRVkanceliarija@lrvt.lt*.

²⁷ Priedas Nr. 4. 2019 m. kovo 5 d. Prašymas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijai pateikti informaciją. Pateikus pirmąjį prašymą (Priedas Nr. 2), nebuvo sulaukta atsakymo per įstatymuose ir Vyriausybės Reglamente nurodytą 20 darbo dienų terminą, todėl prašymas atsakyti į klausimus buvo išsiųstas pakartotinai, nurodant praleistą terminą.

²⁸ Priedas Nr. 5. 2019 m. kovo 5 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos atsakymo dėl 2019 m. vasario 4 d., 2019 m. kovo 5 d. prašymų pateikti informaciją elektroninio dokumento nuorašas.

²⁹ BIRMONTIENĖ, T., *et al.* Lietuvos konstitucinė teisė. Antrasis leidimas. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002, p. 322.

³⁰ Europos žmogaus teisių konvencija, 10 str. Prieiga per internetą: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_LIT.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

³¹ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

³² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. balandžio 20 d. nutarimas byloje Nr. 19/94 „Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto“. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 34-847.

³³ Konstitucinio Teismo 2002 m. spalio 23 d. nutarimas byloje Nr. 36/2000 „Dėl viešojo asmens privataus gyvenimo apsaugos ir žurnalisto teisės neatskleisti informacijos šaltinio“. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 104-4675.

³⁴ Konstitucinio Teismo 2002 m. spalio 23 d. nutarimas byloje Nr. 36/2000 „Dėl viešojo asmens privataus gyvenimo apsaugos ir žurnalisto teisės neatskleisti informacijos šaltinio“. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 104-4675.

³⁵ JARAŠIŪNAS, E. Teisė į informaciją. Pilietis ir valstybės įstaigos. *Iš*: Asmens konstitucinės teisės Lietuvoje: Konferencijos medžiaga. Vilnius: Lietuvos žmogaus teisių centras, 1996, p. 142–153.

³⁶ JARAŠIŪNAS, E. Konstitucijos 25 straipsnio komentaras. *Iš*: Lietuvos Respublikos Konstitucijos Komentaras. 1 dalis. Teisės institutas, 2000, p. 192–202.

Konstitucinis Teismas konstitucinėje jurisprudencijoje išsamiai aiškina kertinius aspektus, susijusius su asmenų teise gauti informaciją. Pavyzdžiui, viename iš pirmųjų nutarimų, aiškinančių Konstitucijos 25 straipsnį, teigiama, jog žmogaus teisė turėti savo įsitikinimus turi būti pagrįsta realia galimybe laisvai juos formuoti įvairios informacijos pagrindu, įskaitant teisę nevaržomai gauti informaciją³⁷. Šiame nutarime Konstitucinis Teismas išreiškė aiškią sąsają tarp saviraiškos laisvės ir teisės gauti informaciją principų, pripažindamas – jei nebus galima gauti informacijos, nepavyks susidaryti visavertės nuomonės. Vadinas, pažeidus teisę gauti informaciją kartu pažeidžiama ir komunikacijos laisvė, suprantama kaip „kitiems asmenims skirtos informacijos skleidimas“³⁸. Iš šio nutarimo galima daryti išvadą, jog teisės gauti informaciją visavertis įgyvendinimas valstybėje yra būtina sąlyga siekiant nepažeisti saviraiškos ir žodžio laisvės.

Sistemiškai aiškindami Konstitucijos normas³⁹, 25 straipsnį turime laikyti neatsiejamu nuo Konstitucijos 5 straipsnio 3 dalies, teigiančios, jog „valdžios įstaigos tarnauja žmonėms“⁴⁰. Šiuo straipsniu įtvirtinamas ir teisinės valstybės principas, nustatantis valdžios atsakomybę visuomenei⁴¹, ir įgyvendinamas demokratinis politinis režimas⁴². Neįmanoma suformuoti darnios bei teisingos demokratiniais pagrindais grindžiamos visuomenės, jeigu nėra pasitikėjimo tarp tautos ir jos atstovų, atvirumo. Todėl Konstitucijos 25 straipsnyje įtvirtintos teisės ir laisvės turėtų būti kildinamos ne tik iš tarptautinės teisės pripažįstamų pagrindinių žmogaus teisių principų, tačiau ir iš Konstitucijos 5 straipsnio, taip pripažįstant, kad jos priklauso pamatiniams teisinės valstybės principo elementams.

Konstitucijoje yra įtvirtinta bendroji teisė į informaciją, o šią teisę įgyvendinti skirtingose sferose padeda skirtingi įstatymai. Teisė gauti informaciją iš valstybės institucijų ir įstaigų yra įtvirtinta Teisės gauti informaciją įstatyme⁴³, kuriuo nustatomos teisės gauti informaciją įgyvendinimo taisyklės, numatančios valstybės ir savivaldybės institucijų ir įstaigų galimus veiksmus teikiant ar atsisakant teikti informaciją. Taip pat svarbus ir Visuomenės informavimo įstatymas⁴⁴, kuriuo konkrečiai reguliuojamas informacijos teikimas viešosios informacijos rengėjams, skleidėjams, jų dalyviams ir žurnalistams.

Žurnalistai, kaip ypatingi teisės subjektai, turi teisę gauti informaciją greičiau nei kiti asmenys⁴⁵, tai įtvirtinta Visuomenės informavimo įstatyme nustatant, jog viešosios informacijos rengėjams, skleidėjams bei žurnalistams informacija turi būti pateikiama ne vėliau kaip per vieną dieną, o jei informacijai parengti reikia sukaupti specialių duomenų, ne vėliau kaip per savaitę⁴⁶.

³⁷ Konstitucinio Teismo 1995 m. balandžio 20 d. nutarimas byloje Nr. 19/94 „Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto“. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 34-847.

³⁸ Konstitucinio Teismo 1995 m. balandžio 20 d. nutarimas byloje Nr. 19/94 „Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto“. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 34-847.

³⁹ MESONIS, G. Kai kurie Konstitucijos interpretavimo aspektai: *expressis verbis* ribos. *Jurisprudencija*, 2008, Nr. 107(5), p. 19–27.

⁴⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014, 5 str.

⁴¹ Konstitucinio Teismo 2004 m. liepos 1 d. nutarimas byloje Nr. 04/04 „Dėl Seimo narių kūrybinės veiklos“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 105-3894.

⁴² Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas byloje Nr. 51/01-26/02-19/03-22/03-26/03-27/03 „Dėl valstybės tarnybos“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708.

⁴³ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236.

⁴⁴ Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706.

⁴⁵ MEŠKAUSKAITĖ, L. Žiniasklaido teisė. Visuomenės informavimo teisė: teoriniai ir praktiniai aspektai. Antrasis papildytas leidimas. Vilnius: Registrų centras, 2018, p. 210–211.

⁴⁶ Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706, 6 straipsnio 4 dalis.

Kitoks atsakymų teikimo terminų standartas yra nustatytas kitiems subjektams, tarkim, piliečiams valstybės institucijos privalo atsakyti ne vėliau kaip per dvidešimt darbo dienų (šis terminas taip pat gali būti pratęstas esant numatytoms aplinkybėms)⁴⁷. Apibendrinant Visuomenės informavimo įstatymo normas galima pabrėžti, jog esminis skirtumas tarp subjektų, kuriems teikiama prašoma informacija, yra tas, jog teikiant informaciją žiniasklaidai prašymų nagrinėjimo, informacijos suteikimo ar atsakymo ją pateikti veiksmai atliekami greičiau, nei kitiems informaciją pateikti prašantiems asmenims.

Summa summarum viena iš pagrindinių asmens teisių ir laisvių, įtvirtinanti ir žiniasklaidos laisvę, – teisė gauti informaciją yra įtvirtinta Konstitucijoje, EŽTK, o šios teisės detalesnį ir nuoseklų reguliavimą Lietuvoje numato Visuomenės informavimo, Teisės gauti informaciją ir kiti įstatymai.

1.2. Teisės gauti informaciją ribojimas

Nepaisant teisės gauti informaciją svarbos ir reikšmės, ji, kaip ir daugelis kitų žmogaus teisių, nėra absoliuti⁴⁸, teisės į informaciją ribas lemia šios konstitucinės vertybės santykis su kitomis konstitucinėmis teisinėmis vertybėmis (pavyzdžiui, teise į sveikatą, garbę ir orumą, privatų gyvenimą ir kt.)⁴⁹. Teisės laisvai gauti informaciją ribojimo pagrindai Lietuvoje yra nustatyti Konstitucijoje⁵⁰. Taip pat ribojimo pagrindai nustatomi ir EŽTK 10 straipsnio 2 dalyje⁵¹, kuri yra sudėtinė Lietuvos teisinės sistemos dalis ir tiesiogiai Lietuvoje taikomas teisės aktas⁵².

Mokslinėje literatūroje nurodomi asmens laisvės gauti informaciją ribojimo pagrindai: 1) ribojimas turi būti nustatytas įstatymu; 2) ribojimo tikslas turi būti konstitucinių vertybių apsauga; 3) ribojimas privalo būti proporcingas ir būtinas demokratinei visuomenei⁵³. Šie pagrindai yra nagrinėjami toliau siekiant iširti, ar Vyriausybės kanceliarija, nesuteikdama, o vėliau ir ištrindama Vyriausybės pasitarimo įrašą, nepažeidė teisės gauti informaciją, įtvirtintos Konstitucijoje ir EŽTK.

⁴⁷ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236, 14 straipsnis.

⁴⁸ Konstitucinio Teismo 2007 m. gegužės 15 d. nutarimas byloje Nr. 7/04-8/04 „Dėl valstybės ir tarnybos paslapčių“. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 54-2097; Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

⁴⁹ JARAŠIŪNAS, E. Informacijos laisvės apsaugos problemos Konstitucinio Teismo praktikoje. *Jurisprudencija*, 1998, t. 9(1), p. 128.

⁵⁰ Konstitucijos 25 straipsnio 2 dalyje teigiama, kad asmens laisvė gauti informaciją „<...> negali būti ribojama kitaip, kaip tik įstatymu, jei tai būtina apsaugoti žmogaus sveikatai, garbei ir orumui, privačiam gyvenimui, dorovei ar ginti konstitucinei santvarkai“. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

⁵¹ „Naudojimasis šiomis laisvėmis, kadangi tai yra susiję ir su pareigomis bei atsakomybe, gali būti priklausomas nuo tam tikrų formalumų, sąlygų, apribojimų ar sankcijų, kurias nustato įstatymas ir kurios demokratinėje visuomenėje yra būtinos valstybės saugumo, teritorinio vientisumo ar visuomenės apsaugos, siekiant užkirsti kelią viešos tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams, apsaugoti žmonių sveikatą ar moralę, taip pat kitų asmenų garbę ar teises, užkirsti kelią įslaptintos informacijos atskleidimui arba užtikrinti teisminės valdžios autoritetą ir bešališkumą.“ Europos žmogaus teisių konvencija. Prieiga per internetą: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_LIT.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

⁵² BIRMONTIENĖ, T., *et al.* Lietuvos konstitucinė teisė. Antrasis leidimas. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002, p. 70.

⁵³ ŠILEIKIS, E. Alternatyvi konstitucinė teisė. Antras pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005, p. 248–249.

1.2.1. Ribojimo nustatymas įstatymu

Pirmiausia būtina įvertinti Vyriausybės kanceliarijos atsakymo suteikti garso įrašą atitikti pirmajai Konstitucijoje ir EŽTK įtvirtintai saviraiškos laisvės ribojimo sąlygai – nustatyti ribojimą įstatymu.

Konstitucinio Teismo teigimu, įstatymų leidėjas, ketindamas apriboti tam tikrą informacijos prieinamumą, turi įstatymu apibrėžti: 1) ribojamos informacijos turinį; 2) ribojamos informacijos neleistino skleidimo būdus; 3) kitas sąlygas, jei jos kitaip riboja informacijos laisvę; 4) atsakomybę už ribojimų nepaisymą; 5) prižiūrinčius draudimų laikymąsi ir atsakomybę taikančius subjektus; bei 6) veiksmingas informacijos laisvės teisinio gynimo priemones⁵⁴. Taigi teisės normos turi būti aiškiai, tiksliai suformuluotos, siekiant nustatyti tikrąjį jų turinį⁵⁵, tik esant šioms sąlygoms informacijos teikimo apribojimas gali būti laikomas teisėtu.

Taip pat svarbu tai, kad kiti Lietuvos Respublikos įstatymai įtvirtina bendrą koncepciją, jog valstybės institucijų duomenys, ypač esantys viešojo intereso objektu, turi būti pasiekiami visuomenei be kliūčių. Šių teisės aktų sistema įtvirtina konstitucinės teisės gauti informaciją modelį įstatymų lygmeniu, pavyzdžiui, Visuomenės informavimo įstatymo 6 straipsnis nustato pagrindinį teisės gauti informaciją principą: kiekvienas turi teisę iš valstybinės institucijos gauti informaciją apie jų veiklą, o šios institucijos turi pareigą šią informaciją suteikti⁵⁶. Aptariamojo įstatymo 3 straipsnio 4 dalyje yra nustatyta, kada informacijos laisvė gali būti ribojama⁵⁷.

Teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybės institucijų ir įstaigų įstatymo⁵⁸ 4 straipsnio 1 dalis taip pat įtvirtina pareigą institucijoms pateikti pareiškėjams dokumentus, nebent įstatymas numatytų kitaip. Taigi Vyriausybės institucijos, tarp jų ir Vyriausybė, turi pareigą suteikti informaciją.

Atsižvelgiant į Vyriausybės kanceliarijos veiksmus, t. y. atsakymą pateikti garso įrašą, jo sunaikinimą bei atsakymą jį atkurti, jų pateisinimui reikėtų rasti teisės aktą, kuriuo vadovaudamasi Vyriausybės kanceliarija atsakytų tenkinti prašymą suteikti informaciją. Šiame teisės akte turėtų būti konkrečiai nurodoma, kad posėdžio metu daromas garso įrašas nėra teiktinas visuomenei.

Vyriausybės kanceliarija viešuose pasisakymuose teigė, kad įrašas buvo skirtas tik pasitarimo protokolui surašyti⁵⁹, taip pat nurodė, jog įrašai buvo daromi savo iniciatyva, nesivadovaujant

⁵⁴ Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 19 d. nutarimas byloje Nr. 19/04 „Dėl neskelbtinos informacijos platinimo tvarkos“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 113-4131.

⁵⁵ JARAŠIŪNAS, E. Informacijos laisvės apsaugos problemos Konstitucinio Teismo praktikoje. *Jurisprudencija*, 1998, t. 9(1), p. 129.

⁵⁶ Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706, 6 straipsnio 1, 3 dalys.

⁵⁷ „<...> tokių reikalavimų, sąlygų, apribojimų ar bausmių, kuriuos nustato įstatymai ir kurie demokratinėje visuomenėje būtini Lietuvos valstybės saugumui, teritorijos vientisumui, viešajai tvarkai, konstitucinei santvarkai apginti, teisminės valdžios nešališkumui garantuoti, siekiant užkirsti kelią teisės pažeidimams ir nusikaltimams, konfidencialios informacijos atskleidimui, apsaugoti žmonių sveikatą bei dorovę, taip pat jų privatų gyvenimą, orumą ir kitas teises.“ Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706.

⁵⁸ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236, 4 straipsnio 1 dalis.

⁵⁹ ČERNIAUSKAS, Š. Vyriausybė sunaikino įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/vyriausybė-sunaikino-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1041402>> [žiūrėta: 2019-01-02].

įstatymais, todėl tai nėra viešojo funkcija⁶⁰. Atsižvelgiant į tokį oficialų Vyriausybės kanceliarijos komentarą aiškiai matyti, kad ribojimas atliktas nesivadovaujant jokių teisės aktu, konkrečiai draudžiančiu pateikti žurnalistams garso įrašą.

Vyriausybės kanceliarija teigia, jog saugoti ir atkurti duomenų jos neįpareigoja įstatymas⁶¹. Šiuo lakonišku ir nemotyvuotu atsikirtimu pažeidžiama Visuomenės informavimo įstatymo 6 straipsnio 5 dalyje nustatyta pareiga Vyriausybei tinkamai motyvuoti atsisakymą⁶², nes tokio pobūdžio paaiškinimas prieštarauja minėtajai šio įstatymo 6 straipsnio 3 daliai, nukreipiančiai į Teisės gauti informaciją įstatymą. Pastarojo įstatymo 15 straipsnio 1 dalyje nurodomi konkretūs atsisakymo teikti informaciją pagrindai⁶³. Kadangi jokio paaiškinimo dėl garso įrašo atkūrimo sąnaudų Vyriausybės kanceliarija nepateikė, akivaizdu, kad pažeista įstatyme nustatyta motyvavimo ribojant teisę gauti informaciją iš Vyriausybės pareiga. Pabrėžtina, kad ribojimas atliktas ne tik ne įstatymo pagrindu (nes nėra tokio įstatymo, kuris nustatytų, jog pasitarimų garso įrašai neturi būti teikiami visuomenei), bet net ir pažeidžiant įstatymus.

Kita vertus, Konstitucinis Teismas taip pat teigia, jog „Konstitucija neužkerta kelio <...> santykius, susijusius su įstatymų nustatyto draudimu skleisti informaciją, <...> reguliuoti ir poįstatyminiais teisės aktais“⁶⁴, jei šie neprieštarauja įstatymams ar Konstitucijai. Šiuo atveju pasitarimo garso įrašų saugojimo tvarka buvo nustatyta poįstatyminiame (įstatymo įgyvendinamajame) akte Vyriausybės kanceliarijos reglamente, kurio (atitinkamos redakcijos, galiojusios garso įrašo sunaikinimo metu) 74 punktas nustatė, kad pasibaigus posėdžiams ir pasitarimams įrašai perkeliami „į kompaktinius diskus ir saugomi Vyriausybės kanceliarijos archyve“⁶⁵. Taigi 2018 m. spalio mėnesį, Vyriausybės pasitarimo įrašo nesuteikimo ir sunaikinimo metu galioję poįstatyminiai teisės aktai nustatė, kad pasitarimų garso įrašai yra daromi bei saugomi, ir nei įstatymu, nei poįstatyminiu aktu nebuvo nustatyti šių įrašų suteikimo visuomenei ribojimo pagrindai.

Visgi Vyriausybės kanceliarija ne tik nesuteikė Vyriausybės pasitarimo garso įrašo, bet ir pranešė, kad šis įrašas yra sunaikintas⁶⁶. Pagrindinis įstatymas, reglamentuojantis valstybės ir savivaldybių institucijų, įstaigų veiklos dokumentų valdymą ir naudojimą, yra Lietuvos Respubli-

⁶⁰ Priedas Nr. 5. 2019 m. kovo 5 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos atsakymo dėl 2019 m. vasario 4 d., 2019 m. kovo 5 d. prašymų pateikti informaciją elektroninio dokumento nuorašas.

⁶¹ ČERNIAUSKAS, Š. Vyriausybė sunaikino įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktuali/lietuva/vyriausybe-sunaikino-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1041402>> [žiūrėta: 2019-01-02].

⁶² Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706, 6 straipsnio 1 dalis.

⁶³ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236, 15 straipsnio 1 dalies 3 punktas.

⁶⁴ Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 19 d. nutarimas byloje Nr. 19/04 „Dėl neskelbtinos informacijos platinimo tvarkos“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 113-4131; Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

⁶⁵ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gegužės 3 d. įsakymas Nr. V-63 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/Veikla/LRVK_reglamentas/LRVK%20reglamentas.pdf> [žiūrėta: 2019-03-01].

⁶⁶ ČERNIAUSKAS, Š. Vyriausybė sunaikino įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktuali/lietuva/vyriausybe-sunaikino-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1041402>> [žiūrėta: 2019-01-03].

kos dokumentų ir archyvų įstatymas (toliau – Dokumentų ir archyvų įstatymas)⁶⁷. Šis įstatymas taip pat nustato, kada dokumentai gali būti naikinami pasibaigus teisės aktuose nustatytam dokumento saugojimo terminui, bei tai, kad sprendimą dėl valstybės institucijos veiklos dokumentų naikinimo ar jų saugojimo terminų pratęsimo priima vadovas pagal Lietuvos vyriausiojo archyvaro nustatytus reikalavimus⁶⁸. Remiantis šiomis Dokumentų ir archyvų įstatymo nuostatomis bei poįstatyminio teisės akto – Vyriausybės kanceliarijos reglamento 74 punktu⁶⁹, kuris numato įrašų saugojimo terminus, bet *expressis verbis* nereglementuoja pasitarimų garso įrašų naikinimo terminų, akivaizdu, jog įrašai galėjo būti sunaikinti tik praėjus nustatytam saugojimo terminui, šiuo atveju 5 metams, o net ir esant kitokiam terminui, nustatytam poįstatyminiame teisės akte, remdamasis aptartuoju įstatymu Vyriausybės kanceliarijos vadovas turėjo teisę priimti sprendimą saugojimo (ar naikinimo) terminą pratęsti.

Vyriausybės kanceliarijos teisininkų pagrindinis argumentas, kodėl garso įrašo nesuteikimas ir sunaikinimas yra teisėtas, buvo tai, kad „norminiai teisės aktai 2018 m. nenustatė pareigos, o Reglamento 74 punktas praityje nebuvo ir negalėjo būti taikomas, kiek tai susiję su Vyriausybės pasitarimų garso įrašų saugojimu, todėl darytina išvada, kad Vyriausybės kanceliarija teisėtai ir pagrįstai juos sunaikindavo rankiniu būdu, o po 2018 m. gegužės 1 d. – automatinio būdu“⁷⁰. Šis teiginys yra akivaizdžiai klaidingas, kadangi Vyriausybės kanceliarijos darbo reglamente yra numatoma garso įrašų saugojimo procedūra, tačiau pranešime spaudai net neužsimenama apie šį reglamentą⁷¹, o pateiktuose atsakymuose teigiama, jog Reglamentas „praityje nebuvo ir negalėjo būti taikomas“⁷².

Apibendrinant galima teigti, kad informacijos suteikimas nebuvo ribojamas nei įstatymu, nei poįstatyminiais teisės aktais, todėl Vyriausybės pasitarimų garso įrašų darymas ir saugojimas atitiko Konstituciją, EŽTK. Kita vertus, Vyriausybės kanceliarija, nesuteikdama Vyriausybės pasitarimo garso įrašo, nesivadovavo nei įstatymais, nei poįstatyminiais teisės aktais. Kitaip tariant, Vyriausybės kanceliarija nepateikė motyvuoto pagrindo, nustatyto įstatymuose ar poįstatyminiuose teisės aktuose, kuriuo remiantis informacija galėtų būti neteikiama. Taigi teisinis reglamentavimas atitiko Konstituciją, EŽTK, įstatymus, bet Vyriausybės kanceliarijos veiksmai (garso įrašo nesuteikimas ir jo sunaikinimas) lėmė Vyriausybės kanceliarijai tiesiogiai nustatytų funkcijų nevykdymą, t. y. Vyriausybės kanceliarijos veiksmai pažeidė Konstituciją, EŽTK ir įstatymus.

⁶⁷ Lietuvos Respublikos dokumentų ir archyvų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1995-12-30, Nr. 107-2389, 1 straipsnio 2 punktas.

⁶⁸ *Ten pat*, 14 straipsnis.

⁶⁹ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gegužės 3 d. įsakymas Nr. V-63 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <https://lrkv.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/Veikla/LRVK_reglamentas/LRVK%20reglamentas.pdf> [žiūrėta: 2019-03-01].

⁷⁰ Priedas Nr. 5. 2019 m. kovo 5 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos atsakymo dėl 2019 m. vasario 4 d., 2019 m. kovo 5 d. prašymų pateikti informaciją elektroninio dokumento nuorašas.

⁷¹ DAMULYTĖ, J. Vyriausybės reglamentas: posėdžių ir pasitarimų garso įrašai turi būti saugomi archyve. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktuali/lietuva/vyriausybes-reglamentas-posedziu-ir-pasitarimu-garso-irasai-turi-buti-saugomi-archyve-56-1042084>> [žiūrėta: 2018-12-10].

⁷² Priedas Nr. 5. 2019 m. kovo 5 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos atsakymo dėl 2019 m. vasario 4 d., 2019 m. kovo 5 d. prašymų pateikti informaciją elektroninio dokumento nuorašas.

1.2.2. Konkretaus tikslo pasiekimas ribojimu

Antrasis pagrindas, kuriuo remiantis gali būti teisėtai ribojama teisė gauti informaciją – toks ribojimas turi būti padarytas siekiant konkretaus teisėto tikslo. Lietuvos Respublikos Konstitucijoje yra nustatyti šie ribojimo tikslai: apsaugoti žmogaus sveikatą, garbę ir orumą, privatų gyvenimą, dorovę bei ginti konstitucinę santvarką⁷³. Pabrėžtina, kad EŽTK yra nustatyta daugiau tikslų. EŽTK 10 straipsnio 2 dalyje teigiama, jog apribojimas yra teisėtas, jei juo siekiama apsaugoti: 1) valstybės saugumą, 2) teritorinį vientisumą, 3) viešąją tvarką, 4) užkirsti kelią teisės pažeidimams ir nusikaltimams, 5) žmonių sveikatai bei moralei apsaugoti, 6) kitų asmenų orumui ar teisėms apsaugoti, 7) užkirsti kelią konfidencialios informacijos atskleidimui, 8) garantuoti teisminės valdžios autoritetą ir nešališkumą⁷⁴. Aišku, jog valstybės gali riboti teisę gauti informaciją, tačiau tokiu atveju ribojimas turi sutapti su bent vienu iš minėtųjų konvencijos tikslų. Konkretų tikslų nustatymas padeda užtikrinti, kad valstybė savavališkai neribotų informacijos laisvės, viešų diskusijų ar valstybės institucijų ir įstaigų kritikos. Todėl valstybė ar viešosios įstaigos, ribodamos informacijos gavimą, turi nurodyti, kokiam tikslui tai buvo daroma⁷⁵. Būtina atkreipti dėmesį į faktą, jog ribojimas gauti informaciją, kuri pažeistų tam tikrą tikslą, nėra absoliutus. Konstitucinis Teismas bei EŽTT yra išaiškinę, jog ribojimas privalo būti būtinas demokratinėje visuomenėje ir proporcingas siekiamam tikslui⁷⁶.

Svarbu tai, kad Lietuvoje papildomi ribojimai yra nustatyti ir Teisės gauti informaciją įstatymo 2 straipsnio 2 dalies 3 punkte⁷⁷. Šio įstatymo norma ne tik suteikia konkrečių ribojimo pagrindų, bet ir numato kelis labai abstrakčius pagrindus: „<...> informacijai, kurios teikimą reglamentuoja kiti įstatymai“, „kitais įstatymų nustatytais atvejais“. Šios dvi išimties nelabai dera nei su Konstitucijoje, nei su EŽTK numatytais itin konkrečiais apibrėžtais tikslais⁷⁸. Darytina įžvalga, kad minėtosios papildomos nuostatos gali neproporcingai riboti teisę gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybės institucijų ir įstaigų.

Be šio įstatymo, ribojimai nustatyti ir Visuomenės informavimo įstatymo 18 straipsnyje⁷⁹. Remiantis šiuo straipsniu taip pat neteikiama informacija, kuri sudaro valstybės, tarnybos, profesinę ar banko paslaptį, yra privataus pobūdžio informacija, ar informacija, kuri draudžiama kitų įstatymų ir jos suteikimas pakenktų valstybės saugumui ir gynybos interesams, baudžiamajam as-

⁷³ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014, 25 straipsnis.

⁷⁴ Europos žmogaus teisių konvencija. Prieiga per internetą: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_LIT.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

⁷⁵ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236, 15 straipsnis.

⁷⁶ Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228; Žmogaus teisių stebėjimo institutas. Teisė gauti informaciją Lietuvoje: iššūkiai ir galimybės, apžvalga. Prieiga per internetą: <https://hrmi.lt/wp-content/uploads/2016/08/Teise_gauti_informacija_ZTSI_2014.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

⁷⁷ „<...> kuriuos teikti draudžia įstatymai ar jų pagrindu priimti kiti norminiai teisės aktai, įskaitant dokumentus, kurie nėra prieinami dėl nacionalinio ar visuomenės saugumo, šalies gynybos interesų, statistinių duomenų slaptumo, komercinio konfidencialumo arba kurie sudaro valstybės, tarnybos, banko, komercinę, profesinę paslaptį.“ Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236.

⁷⁸ Žmogaus teisių stebėjimo institutas. Teisė gauti informaciją Lietuvoje: iššūkiai ir galimybės, apžvalga [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://hrmi.lt/wp-content/uploads/2016/08/Teise_gauti_informacija_ZTSI_2014.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

⁷⁹ Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706.

menų persekiojimui, skatintų pažeisti valstybės teritorijos vientisumą, viešąją tvarką ar pakenktų žmonių sveikatos apsaugai. Straipsnio 3 dalyje numatyta, jog nesuteikiant informacijos vienu iš šių pagrindų prašantysis asmuo turi būti informuotas raštu apie informacijos nesuteikimo priežastis⁸⁰.

Konstitucijoje ir įstatymuose yra nustatyta, kad valstybės institucijos gali nesuteikti informacijos, jei toks informacijos suteikimas pažeistų nustatytus tikslus. Remdamasi šiuo pagrindu, Vyriausybės kanceliarija galėjo nesuteikti Vyriausybės pasitarimo įrašo žurnalistams, jei šio įrašo pavišinimas pažeistų nors vieną iš Konstitucijoje ar minėtuose įstatymuose nustatytų tikslų.

Artiamojo pasitarimo metu buvo diskutuojama apie įstatymo projektą, kuris įtvirtintų galimybę žurnalistams neatlygintinai gauti informaciją iš Registrų centro. Dėl šios priežasties prežiuruotina, jog pasitarimo metu išsakytos mintys ir idėjos neturėtų pažeisti ir kelti grėsmės žmonių sveikatai, garbei ir orumui, dorovei, tokio pasitarimo turinys nėra susijęs su privačiu gyvenimu, taip pat neturėtų atitikti valstybės, tarnybos ar kituose įstatymuose nustatytos paslapties sąvokos ir nebūtų laikoma informacija, kuri pakenktų baudžiamajam asmenių persekiojimui, skatintų pažeisti įstatymus. Konstitucijoje nustatytas dar vienas tikslas – informacijos suteikimas negali kelti grėsmės konstitucinei santvarkai. Kaip minėta, pasitarimo turinys susijęs su žurnalistų teisėmis gauti konkrečią informaciją, informuoti visuomenę. Atvrumas, viešumas ir visuomenės informavimas yra demokratinės valstybės pagrindas, todėl taip pat galima daryti išvadą, kad pasitarimo įrašo pavišinimas nesukeltų grėsmės konstitucinei santvarkai.

Taigi teisė gauti informaciją gali būti ribojama ir siekiant konkretaus teisėto tikslo ar tikslų, kurie yra apibrėžti ir nustatyti Konstitucijoje, įstatymuose ar EŽTK. Toks ribojimas privalo būti demokratinėje visuomenėje būtinas bei proporcingas siekiamam tikslui, o valstybė ar įstaigos, ribodamos informacijos gavimą, turi nurodyti, kokiam tikslui tai daroma. Analizuojant Vyriausybės garso įrašų nesuteikimo ir sunaikinimo situaciją akivaizdu, jog pasitarimo metu nagrinėta informacija neatitinka nė vieno iš nustatytų tikslų, o ir Vyriausybės kanceliarija nepateikė įrodymų ar argumentų, kurie galėtų įrodyti, kad pasitarimo garso įrašo pavišinimas yra proporcingas ir būtinas vienam iš Konstitucijoje ar kituose specialiuosiuose įstatymuose nustatytam tikslui pasiekti.

1.2.3. Proporciumas ir būtinumas demokratinėje visuomenėje

Net jeigu ribojimai gauti teisę turi įstatyme įtvirtintą pagrindą (1.2.1) ir egzistuoja vienas iš teisėtų tikslų (1.2.2), kuriuos nustato Konstitucija ar EŽTK, tokie ribojimai privalo atitikti proporcingumo ir būtinumo demokratinėje visuomenėje kriterijų, t. y. ribojimai turi būti būtini ir jie turi neviršyti to, kas yra būtina siekiant teisėto tikslo⁸¹. Tai nurodė ir Konstitucinis Teismas, aiškindamas Konstitucijos 25 straipsnyje nustatytos saviraiškos laisvės ribojimo galimybę⁸², ir EŽTT⁸³.

⁸⁰ *Ten pat.*

⁸¹ VIENAŽINDYTĖ, J. Vertinimo nuožiūros laisvės doktrina Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje. *Teisė*, 2014, t. 90, p. 196–197.

⁸² Konstitucinio Teismo 2002 m. spalio 23 d. nutarimas byloje Nr. 36/2000 „Dėl viešojo asmens privataus gyvenimo apsaugos ir žurnalistų teisės neatskleisti informacijos šaltinio“. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 104-4675; Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas byloje Nr. 3/02-7/02-29/03 „Dėl Alkoholio kontrolės įstatymo ir alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 15-465; Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

⁸³ MENDEL, T. Freedom of Expression: A Guide to the Interpretation and Meaning of Article 10 of the European Convention on Human Rights. Prieiga per internetą: <<https://rm.coe.int/16806f5bb3>> [žiūrėta: 2019-02-15], p. 39–43.

Būtinybė riboti prieigą prie garso įrašų turėjo kilti iš demokratinės būtinybės, t. y. aktualaus socialinio poreikio, svarbesnio už politinius įgėidžius⁸⁴. Žmogaus teisės gali būti ribojamos tik esant pakankamai svarbioms ir realioms priežastims⁸⁵. Ribojimai turi būti daromi itin atidžiai, nes ir EŽTT, ir Konstitucinis Teismas ne kartą yra paminėję, jog saviraiškos laisvė – vienas iš esminių demokratinės visuomenės pamatų, todėl valstybė, ribodama šią teisę, turi veikti pagrįstai, atsargiai ir gerais tikslais bei proporcingai⁸⁶. Pabrėžtina, kad nagrinėjamoje situacijoje Vyriausybės kanceliarija ne tik nesuteikė prieigos prie garso įrašų žurnalistams nesivadovaudama demokratinės būtinybės kriterijumi, tačiau netgi jį visiškai paneigė, nes visuomenei tuo metu demokratinė būtinybė buvo išgirsti pasitarimo metu išreikštas Vyriausybės atstovų nuomones aktualiais prieigais prie Registrų centro turimų duomenų kompensavimo klausimais, be to, turėta įtarimų dėl premjero spaudos ir žodžio laisvės suvokimo. EŽTT byloje *Dichand ir kiti prieš Austriją* teigia, jog ribojimai dėl politinių kalbų, debatų, susijusių su viešuoju interesu, gali būti taikomi tik labai ribotai [jei išvis gali būti taikomi]⁸⁷, o kitoje byloje teigiama, jog demokratinėje sistemoje valdžios veiksmai turi būti atidžiai stebimi taip pat ir spaudos bei visuomenės, valdžia galimą kritiką privalo toleruoti ir negali jos vengti⁸⁸.

Tokie EŽTT sprendimuose aiškinami demokratinės būtinybės elemento bruožai, kaip vienas iš pagrindų riboti asmens teisę gauti informaciją, neatsispindi Vyriausybės kanceliarijos veiksmų bei jų motyvavimo visumoje. Vyriausybės kanceliarija ne tik nepaiso demokratinės būtinybės kriterijaus ribodama informacijos pasiekiamumą, bet ir jį paneigia, nes viešasis interesas yra sužinoti apie Vyriausybės pasitarimo metu nuskambėjusias idėjas ir politines nuomones. Tokiu būdu akivaizdžiai pažeidžiamas skaidrumo principas, užkertamas kelias visuomenei įgyvendinti teisę žinoti apie savo atstovus ir jų nuomones politiniais klausimais.

EŽTT formuojama praktika atskleidžia, kad pareiga įrodyti saviraiškos laisvės ribojimo būtinumą tenka valstybei. Pavyzdžiui, byloje *Chahal prieš Jungtinę Karalystę* EŽTT teigia, jog valstybės turi būti įrodomi apribojimo būtinumas, pagrįstumas, proporcingumas ir tikslingumas⁸⁹. Apie pagrindų taikyti ribojimą pagrįstumo ir įtikinamumo pareigą valstybei užsimenama ir kitose EŽTT bylose⁹⁰. Taip pat EŽTT formuoja praktiką, kad apribojimai turi būti kuo siauresni⁹¹. Aiškinant šią nuostatą matyti, jog bet kokie taikomi saviraiškos laisvės ribojimai turi būti pakan-

⁸⁴ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1995 m. rugsėjo 26 d. sprendimas byloje *Vogt prieš Vokietiją*, Nr. 17851/91. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58012>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. 52 (iii).

⁸⁵ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1981 m. spalio 22 d. sprendimas byloje *Dudgeon prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 7525/76. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473>> [žiūrėta: 2018-12-10].

⁸⁶ Pvz.: Europos Žmogaus Teisių Teismo 1995 m. rugsėjo 26 d. sprendimas byloje *Vogt prieš Vokietiją*, Nr. 17851/91. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58012>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. 52 (i); Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

⁸⁷ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2002 m. vasario 26 d. sprendimas byloje *Dichand ir kiti prieš Austriją*, Nr. 29271/95. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60171>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. 39.

⁸⁸ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1992 m. balandžio 23 d. sprendimas byloje *Castells prieš Ispaniją*, Nr. 11798/85. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57772>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. 46.

⁸⁹ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1996 m. lapkričio 15 d. sprendimas byloje *Chahal prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 22414/93. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. (1)36.

⁹⁰ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1990 m. gegužės 22 d. sprendimas byloje *Autronic prieš Šveicariją*, Nr. 12726/87. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57630>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. 61.

⁹¹ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1978 m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje *Klass ir kiti prieš Vokietiją*, Nr. 5029/71. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>> [žiūrėta: 2018-12-10], para. 42.

kamai pagrįsti, kad galėtų būti taikomi kaip galima siauriau, nes nepagrindus ribojimo būtinumo ribojimas savaime yra per platus ir pažeidžia siaurumo reikalavimą. Vyriausybės kanceliarija, atsisakydama suteikti garso įrašus žurnalistams, nepateikė pakankamų ir įtikinamų įrodymų, pagrindžiančių šių ribojimų būtinumą, proporcingumą, tikslingumą.

Apibendrinant būtinumo demokratinėje visuomenėje sąlygos reikšmę nustatant teisės gauti informaciją ribojimus bei jos santykį su Vyriausybės kanceliarijos išreikštu nesutikimu perduoti garso įrašą žurnalistams galima teigti, jog Vyriausybės kanceliarija neįrodė atsisakymo suteikti informaciją pagrįstumo, pažeidė demokratinės būtinybės ir proporcingumo kriterijų, nes nesuteikė duomenų viešajam interesui patenkinti.

2. Naujas reglamentavimas ir jo atitiktis Konstitucijos 25 straipsniui bei EŽTK 10 straipsniui

Įdomus faktas, jog po sunaikinto spalio 3 d. Vyriausybės pasitarimo įrašo buvo inicijuotos ir priimtos kelių skirtingų teisės aktų pataisos. 2018 m. gruodžio 13 d. įsigaliojo Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymo⁹² (toliau – Vyriausybės įstatymas) pataisos: išplėstas ir papildytas 42 straipsnis⁹³. 2018 m. spalio–gruodžio mėnesiais Vyriausybės kanceliarijos reglamento⁹⁴ punktai, nustatantys Vyriausybės posėdžių ir pasitarimų fiksavimą, buvo pakeisti tris kartus⁹⁵. Pakeitimų metu du kartus buvo koreguoti 70, 74 Reglamento punktai, pakeisti 75, 85, 187 ir 188⁹⁶ punktai, taip pat Reglamentas buvo papildytas 187¹, 187², 187³, 187⁴ punktais⁹⁷. Naujoji Reglamento redakcija⁹⁸ iš esmės skiriasi nuo galiojusios 2018 m. spalio mėnesį, kai Vyriausybės pasitarimo garso įrašas buvo nesuteiktas žurnalistams bei sunaikintas.

Esminis šių teisės aktų pokytis yra vienas – įrašo sunaikinimo metu galiojusiame Reglamente buvo nustatyta, kad yra daromi ir saugomi pasitarimų ir posėdžių įrašai⁹⁹, o po pakeitimų galiojančioje redakcijoje greta posėdžių ir pasitarimų įvardyti tarpinstituciniai pasitarimai¹⁰⁰, nu-

⁹² Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994-06-08, Nr. 43-772.

⁹³ Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994-06-08, Nr. 43-772. Straipsnio pakeitimai: Nr. XIII-1773, 2018-12-13, paskelbta TAR, 2018-12-20.

⁹⁴ Įsakymas „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Vilnius, 2018. Prieiga per internetą: <https://lrvk.lrvk.lt/uploads/lrvk/documents/files/Veikla/LRVK_reglamentas/LRVK%20reglamentas.pdf> [žiūrėta: 2019-02-06].

⁹⁵ 2018 m. spalio 29 d., 2018 m. gruodžio 17 d., 2018 m. gruodžio 31 d.

⁹⁶ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 17 d. įsakymas Nr. V-253 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrvk.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20Reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01].

⁹⁷ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 17 d. įsakymu Nr. V-253. 187³ punktas buvo pakeistas Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymu Nr. V-266 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrvk.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01].

⁹⁸ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymas Nr. V-266.

⁹⁹ Įsakymas Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Vilnius, 2018. Prieiga per internetą: <https://lrvk.lrvk.lt/uploads/lrvk/documents/files/Veikla/LRVK_reglamentas/LRVK%20reglamentas.pdf> [žiūrėta: 2019-02-06], 70, 74 punktai.

¹⁰⁰ Tarpinstitucinis pasitarimas – suinteresuotų institucijų, ministerijų atstovų (viceministrų, ministerijų kanclerių) pasitarimas. Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymas Nr. V-266 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49, 68 punktas.

matyta, kad tarpinstitucinių pasitarimų įrašai yra saugomi dvi dienas nuo pasitarimo, o terminui pasibaigus – ištrinami¹⁰¹. Taigi Reglamente yra įvedamas naujas, papildomas pasitarimų skirstymas ir numatomas tik laikinas informacijos saugojimas. Šis pakeitimas reiškia, kad praėjus dviejų dienų terminui nebeliks fizinės galimybės susipažinti su tarpinstitucinių pasitarimų turiniu, t. y. gauti informacijos apie pasitarimo turinį. Šiuo atveju pagrindinis klausimas – ar reguliavimas, numatantis įrašo sunaikinimą praėjus dviem dienoms¹⁰² po tarpinstitucinio Vyriausybės pasitarimo, neprieštarauja Konstitucijos 25 straipsniui ir EŽTK 10 straipsniui.

Kaip minėta straipsnio pradžioje, valstybės ir savivaldybės institucijos ir įstaigos turi pareigą teikti dokumentus bei informaciją apie savo vykdomą veiklą¹⁰³. Vyriausybės kanceliarija yra valstybės įstaiga¹⁰⁴, kurios tikslas – padėti vykdyti Vyriausybės funkcijas, o siekdama šio tikslo Vyriausybės kanceliarija atlieka daugybę kitų funkcijų¹⁰⁵. Viena iš tokių funkcijų – organizuoti Vyriausybės posėdžius ir pasitarimus bei tvarkyti jų protokolus ir kitą archyvinę medžiagą¹⁰⁶. Pareigą protokoluoti ir daryti Vyriausybės posėdžių bei pasitarimų įrašus Vyriausybei nustato ir nauja Vyriausybės įstatymo 42 straipsnio redakcija¹⁰⁷. Remiantis tuo, kas išdėstyta, daroma išvada, jog Vyriausybės kanceliarija turi pareigą teikti informaciją bei dokumentus¹⁰⁸, susijusius su Vyriausybės pasitarimais.

Pareigą teikti informaciją lemia ir būtinybė tokią informaciją saugoti. Dokumentų saugojimo terminus reglamentuoja Dokumentų ir archyvų įstatymo 13 straipsnis: valstybės institucijos, įstaigos ir įmonės veiklos dokumentų saugojimo terminus nustato vadovaudamosi įstatymų ir kitų teisės norminių aktų reikalavimais. Jei tokie reikalavimai nėra nustatyti, tai terminai nustatomi atsižvelgiant į susijusių juridinių ir privačių asmenų prievoles bei teisėtus interesus, valstybės įstaigų vidaus administravimo dokumentų, kurių rengimą nustato teisės norminiai aktai, Lietuvos vyriausiasis archyvaras parengia ir tvirtina saugojimo terminų rodyklę¹⁰⁹. Pagal šią Bendrųjų dokumentų saugojimo terminų rodyklę, Vyriausybės teisinio reguliavimo ir veiklos organizavimo dokumentų bei įstaigoje vykusių pasitarimų protokolų minimalus saugojimo terminas yra penkeri

¹⁰¹ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymas Nr. V-266, 70, 74, 187³ punktai.

¹⁰² Svarbu tai, jog skirtingi 2018 m. gruodžio 31 d. Vyriausybės reglamento redakcijos punktai nurodo skirtingus terminus, 74 punkte nustatant, kad tarpinstitucinių pasitarimų įrašai yra saugomi dvi dienas (neidentifikuojant, ar tai yra kalendorinės, ar darbo dienos), o 187³ punkte – jog tarpinstitucinių pasitarimų garso įrašai yra saugomi dvi darbo dienas.

¹⁰³ Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706, 1 straipsnis; Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236, 4 straipsnis.

¹⁰⁴ Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos nuostatai patvirtinti Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimu „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos nuostatų patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2013-03-30, Nr. 34-1647, 1–5 punktai.

¹⁰⁵ *Ten pat*, 8–9 punktai.

¹⁰⁶ *Ten pat*, 9.20, 9.25 punktai.

¹⁰⁷ Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994-06-08, Nr. 43-772. Straipsnio pakeitimai: Nr. XIII-1773, 2018-12-13, paskelbta TAR, 2018-12-20.

¹⁰⁸ Dokumentų ir archyvų įstatyme apibrėžtos dokumento ir veiklos dokumento sąvokos: dokumentas – tai Lietuvos Respublikoje įsteigto juridinio asmens veiklos procese užfiksuota informacija, nepaisant jos pateikimo būdo, formos ir laikmenos; veiklos dokumentas – valstybės ar savivaldybės institucijos vykdančios veiklą sudaryti, patvirtinti, gauti dokumentai. Lietuvos Respublikos dokumentų ir archyvų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1995-12-30, Nr. 107-2389, 2 straipsnio 5, 24 punktas.

¹⁰⁹ Lietuvos Respublikos dokumentų ir archyvų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1995-12-30, Nr. 107-2389, 13 straipsnio 1–3 punktai.

metai¹¹⁰. Taigi Dokumentų ir archyvų įstatyme yra nustatyta tvarka, kuria vadovaujantis turi būti nustatyti informacijos saugojimo terminai.

Atlikus šių teisės aktų analizę galima daryti išvadą, kad Vyriausybės kanceliarija turi pareigą suteikti informaciją bei tokią informaciją saugoti įstatymų ir poįstatyminių teisės aktų nustatyta tvarka, o ribojimai suteikti Vyriausybės pasitarimų garso įrašus minėtuose įstatymuose ir poįstatyminiuose aktuose nėra nustatyti.

Visgi tik Reglamente¹¹¹ yra įvardijami tarpinstituciniai pasitarimai bei numatytas išskirtinis šių pasitarimų garso įrašų saugojimo terminas¹¹². Vyriausybės įstatymas nustato, kad Vyriausybė svarbiausius klausimus gali svarstyti prieš posėdžius Vyriausybės pasitarimuose¹¹³, tą patį nustato ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės darbo reglamento 58 punktas¹¹⁴. Tarpinstituciniai pasitarimai nuo kitų Vyriausybės pasitarimų skiriasi tik tuo, jog tai yra suinteresuotų institucijų, ministerijų atstovų pasitarimas¹¹⁵, taip pat galima teigti, jog tarpinstituciniai pasitarimai yra organizuojami prieš Vyriausybės posėdžius ar Vyriausybės pasitarimus, jeigu institucijos nesutinka su pastabomis, pasiūlymais, pateiktais Vyriausybės kanceliarijos padalinių išvados¹¹⁶. Remiantis tokiu tarpinstitucinių pasitarimų apibrėžimu, kylančiu iš skirtingų Reglamento punktų, panašu, jog tarpinstituciniai pasitarimai yra papildomi, rengiami siekiant išsiaiškinti neaiškumus, vėliau tuos pačius klausimus nagrinėjant Vyriausybės posėdyje ar pasitarime. Tai savaime, jeigu priešingai nenumato nagrinėjamų klausimų specifika, nėra slapti pasitarimai ar pasitarimai, kuriuose būtų nagrinėjami klausimai, kurie pažeistų vieną iš Konstitucijoje ar EŽTK numatytų tikslų¹¹⁷, todėl nėra tikslinga ir proporcinga numatyti visiškai kitokią tarpinstitucinių pasitarimų garso įrašų saugojimo tvarką ir terminus, toks ribojimas nėra būtinas demokratinei visuomenei. Visgi jei būtų pripažinta, kad tarpinstituciniai pasitarimai yra skirti tik vidaus veiklai, tuomet vadovaujantis Dokumentų ir archyvų įstatymo 13 straipsniu¹¹⁸ ir Bendrųjų dokumentų saugojimo terminų rodykle¹¹⁹ galima būtų teigti, kad šių įrašų sunaikinimas po dviejų dienų taip pat neatitinka teisinio reguliavimo, pagal kurį Vyriausybės teisinio reguliavimo ir veiklos organizavimo dokumentai turi būti saugomi 5 metus¹²⁰.

Išanalizavus teisės aktų pakeitimus bei jų santykį su kitais galiojančiais teisės aktais akivaizdu, jog naujoji Reglamento redakcija prieštarauja Konstitucijai ir EŽTK tiek, kiek poįstatyminis

¹¹⁰ Lietuvos archyvaro įsakymas „Dėl bendrųjų dokumentų saugojimo terminų rodyklės patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2011-03-17, Nr. 32-1534, 4.1.5 punktas.

¹¹¹ Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymas Nr. V-266 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01].

¹¹² Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymo 42 straipsnis nustato, jog Vyriausybės posėdžiai ir pasitarimai yra protokoluojami bei yra daromas jų garso įrašas.

¹¹³ Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994-06-08, Nr. 43-772, 37 straipsnis.

¹¹⁴ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės darbo reglamento patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 1994-08-17, Nr. 63-1238.

¹¹⁵ *Ten pat*, 68 punktas.

¹¹⁶ *Ten pat*, 76 punktas.

¹¹⁷ Aptartų šio tiriamojo straipsnio 1.2.2 dalyje.

¹¹⁸ Lietuvos Respublikos dokumentų ir archyvų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1995-12-30, Nr. 107-2389.

¹¹⁹ Lietuvos archyvaro įsakymas „Dėl bendrųjų dokumentų saugojimo terminų rodyklės patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2011-03-17, Nr. 32-1534.

¹²⁰ *Ten pat*, 4.1.5 punktas.

teisės aktas, Vyriausybės kanceliarijos reglamentas numato ribojimą, neatitinkantį įstatymų, neproporcingą ir nebūtiną demokratinei visuomenei siekiant Konstitucijoje ir (ar) EŽTK įtvirtintų tikslų. Kitaip tariant, Vyriausybės kanceliarija vadovaudamasi savo diskrecijos teise nustatė, jog tarpinstitucinių pasitarimų įrašai yra saugomi dvi dienas, o vėliau ištrinami. Toks tarpinstitucinių pasitarimų garso įrašų reglamentavimas pažeidžia teisę gauti informaciją (įrašai yra ištrinami po dviejų dienų, taip nebelineka galimybės susipažinti su jų turiniu), neatitinka įstatymų (kurie nustato, jog posėdžių ir pasitarimų įrašai yra saugomi 5 metus), o dėl to toks reguliavimas yra ir neproporcingas (įstatymuose minimas 5 metų terminas, o žemesnės galios teisės akte – Reglamente įvardijama viena rūšis pasitarimų, kurių įrašų saugojimo trukmė yra tik dvi dienos), be to, toks tarpinstitucinių pasitarimų išskyrimas iš kitų Vyriausybės pasitarimų yra niekuo nepagrįstas (dėl to ir nebūtinai demokratinei visuomenei).

Išvados

1. Teisė gauti informaciją ir jos ribojimo pagrindai yra įtvirtinti Konstitucijos 25 ir EŽTK 10 straipsniuose. Lietuvoje galiojantis įstatymų reguliavimas atitinka Konstitucijoje ir EŽTK įtvirtintus pagrindinius principus ir teisės gauti informaciją ribojimo pagrindus. Žurnalistai kaip ypatingi teisės subjektai turi teisę informaciją iš valstybės ar savivaldybės institucijų, įstaigų ir įmonių gauti greičiau nei kiti asmenys.
2. Vyriausybės kanceliarija atsisakė suteikti žurnalistams Vyriausybės pasitarimo garso įrašus, o po kelių parų garso įrašą sunaikino teigdama, jog įstatymai nenustatė pareigos tokius įrašus daryti. Visgi atliktas tyrimas rodo, jog Vyriausybės kanceliarijos reglamentas nustatė pareigą daryti ir saugoti Vyriausybės pasitarimų garso įrašus. Vertinant šių Vyriausybės veiksmų ir galiojusio teisinio reglamentavimo atitiktį Konstitucijai ir EŽTK paaiškėjo, jog Vyriausybės kanceliarija, nesuteikdama Vyriausybės pasitarimo garso įrašo, nesirėmė jokių įstatymu, nustatančiu tokį ribojimo pagrindą, nenurodė ribojimo tikslo ar būtinumo demokratinei visuomenei pavyzdžių, kuriais remiantis būtų galima pateisinti tokį ribojimą. Taigi Vyriausybės kanceliarijos veiksmai prieštarauja Konstitucijos 25 straipsniui bei EŽTK 10 straipsniui, nes jie neatitinka numatytų teisės gauti informaciją ribojimo pagrindų: 1) Vyriausybės pasitarimo įrašų nesuteikimas visuomenei nebuvo ir nėra nustatytas ir ribojamas įstatymu ar poįstatyminiu teisės aktu; 2) net jeigu ribojimas suteikti informaciją būtų buvęs nustatytas, jis neatitiktų nė vieno Konstitucijoje, EŽTK ir įstatymuose nustatyto tikslo; 3) Vyriausybės kanceliarijos veiksmai neatitiko proporcingumo ir būtinumo demokratinei visuomenei pagrindų reikalavimo.
3. Naujasis Vyriausybės kanceliarijos reglamentas nustato tiek Vyriausybės posėdžių, tiek pasitarimų garso įrašų darymą ir saugojimą. Visgi šiame poįstatyminiame teisės akte nustatant Vyriausybės pasitarimų garso įrašų saugojimo terminus, išskiriami tarpinstituciniai Vyriausybės pasitarimai – jų garso įrašai saugomi tik dvi dienas. Toks papildomas tarpinstitucinių pasitarimų išskyrimas nepagrįstas nė vienu Konstitucijoje ar EŽTK numatytu tikslu, nebūtinai demokratinei visuomenei. Priešingai – neproporcingai poįstatyminiame teisės akte nustatytas saugojimo terminas pažeidžia konstitucinę teisę gauti informaciją apie Vyriausybės veiklą.

Šaltinių sąrašas

Teisės norminiai aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.
2. Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas. Prieiga per internetą: <<https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.174848>> [žiūrėta: 2018-12-05].
3. Europos žmogaus teisių konvencija. Prieiga per internetą: <https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_LIT.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].
4. Lietuvos Respublikos dokumentų ir archyvų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1995-12-30, Nr. 107-2389.
5. Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 71-1706.
6. Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994-06-08, Nr. 43-772.
7. Lietuvos Respublikos teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 10-236.
8. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos nuostatai, patvirtinti Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimu „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos nuostatų patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2013-03-30, Nr. 34-1647.
9. Lietuvos archyvaro įsakymas „Dėl bendrųjų dokumentų saugojimo terminų rodyklės patvirtinimo“. *Valstybės žinios*, 2011-03-17, Nr. 32-1534.
10. Vyriausybės kanclerio 2018 m. gegužės 3 d. įsakymas Nr. V-63 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/Veikla/LRVK_reglamentas/LRVK%20reglamentas.pdf> [žiūrėta: 2019-03-01].
11. Vyriausybės kanclerio 2018 m. spalio 29 d. įsakymas Nr. V-216 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/2018_10_29_Reglamentas_aktuali%20redakcija.pdf> [žiūrėta: 2019-03-01].
12. Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 17 d. įsakymas Nr. V-253 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20Reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01].
13. Vyriausybės kanclerio 2018 m. gruodžio 31 d. įsakymas Nr. V-266 „Dėl Vyriausybės kanclerio 2016 m. gegužės 2 d. įsakymo Nr. V-49 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos reglamento patvirtinimo“ pakeitimo“. Prieiga per internetą: <<https://lrvk.lrv.lt/uploads/lrvk/documents/files/LRVK%20reglamentas.pdf>> [žiūrėta: 2019-03-01].

Specialioji literatūra::

1. BIRMONTIENĖ, T., *et al.* Lietuvos konstitucinė teisė. Antrasis leidimas. Vilnius: Lietuvos teisės universitetas, 2002.
2. JARAŠIŪNAS, E. Teisė į informaciją. Pilietis ir valstybės įstaigos. Iš: Asmens konstitucinės teisės Lietuvoje: Konferencijos medžiaga. Vilnius: Lietuvos žmogaus teisių centras, 1996.
3. JARAŠIŪNAS, E. Informacijos laisvės apsaugos problemos Konstitucinio Teismo praktikoje. *Jurisprudencija*, 1998, t. 9(1).

4. JARAŠIŪNAS, E. Konstitucijos 25 straipsnio komentaras. Iš: Lietuvos Respublikos Konstitucijos Komentaras. 1 dalis. Teisės institutas, 2000.
5. MESONIS, G. Kai kurie Konstitucijos interpretavimo aspektai: *expressis verbis* ribos. *Jurisprudencija*, 2008, t. 107.
6. MENDEL, T. Freedom of Expression: A Guide to the Interpretation and Meaning of Article 10 of the European Convention on Human Rights. Prieiga per internetą: <<https://rm.coe.int/16806f5bb3>> [žiūrėta: 2019-02-15].
7. MEŠKAUSKAITĖ, L. Žiniasklaidos teisė. Visuomenės informavimo teisė: teoriniai ir praktiniai aspektai. Antrasis papildytas leidimas. Vilnius: Registrų centras, 2018.
8. ŠILEIKIS, E. Alternatyvi konstitucinė teisė. Antras pataisytas ir papildytas leidimas. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005.
9. VIENAŽINDYTĖ, J. Vertinimo nuožiūros laisvės doktrina Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencijoje. *Teisė*, 2014, t. 90.

Teismų praktika:

Europos Žmogaus Teisių Teismo jurisprudencija:

1. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1976 m. gruodžio 12 d. sprendimas byloje *Handyside prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 5493/72. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>> [žiūrėta: 2018-12-10].
2. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1978 m. rugsėjo 6 d. sprendimas byloje *Klass ir kiti prieš Vokietiją*, Nr. 5029/71. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>> [žiūrėta: 2018-12-10].
3. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1979 m. balandžio 26 d. sprendimas byloje *Sunday Times prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 6538/74. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>> [žiūrėta: 2018-12-10].
4. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1981 m. spalio 22 d. sprendimas byloje *Dudgeon prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 7525/76. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473>> [žiūrėta: 2018-12-10].
5. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1990 m. gegužės 22 d. sprendimas byloje *Autronic prieš Šveicariją*, Nr. 12726/87. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57630>> [žiūrėta: 2018-12-10].
6. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1992 m. balandžio 23 d. sprendimas byloje *Castells prieš Ispaniją*, Nr. 11798/85. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57772>> [žiūrėta: 2018-12-10].
7. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1995 m. rugsėjo 26 d. sprendimas byloje *Vogt prieš Vokietiją*, Nr. 17851/91. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58012>> [žiūrėta: 2018-12-10].
8. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1996 m. lapkričio 15 d. sprendimas byloje *Chahal prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 22414/93. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58004>> [žiūrėta: 2018-12-10].
9. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2002 m. vasario 26 d. sprendimas byloje *Dichand ir kiti prieš Austriją*, Nr. 29271/95. Prieiga per internetą: <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60171>> [žiūrėta: 2018-12-10].

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencija:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. balandžio 20 d. nutarimas byloje Nr. 19/94 „Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto“. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 34-847.
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2002 m. spalio 23 d. nutarimas byloje Nr. 36/2000 „Dėl viešojo asmens privataus gyvenimo apsaugos ir žurnalisto teisės neatskleisti informacijos šaltinio“. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 104-4675.
3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas byloje Nr. 3/02-7/02-29/03 „Dėl Alkoholio kontrolės įstatymo ir alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 15-465.
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. liepos 1 d. nutarimas byloje Nr. 04/04 „Dėl Seimo narių kūrybinės veiklos“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 105-3894.
5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas byloje Nr. 51/01-26/02-19/03-22/03-26/03-27/03 „Dėl valstybės tarnybos“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708.
6. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas byloje Nr. 3/02-7/02-29/03 „Dėl Alkoholio kontrolės įstatymo ir alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių“. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 15-465.
7. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. liepos 8 d. nutarimas byloje N. 10/02 „Dėl Lietuvos menininkų rūmų“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 87-3274.
8. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 19 d. nutarimas byloje Nr. 19/04 „Dėl neskelbtinos informacijos platinimo tvarkos“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 113-4131.
9. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 29 d. nutarimas byloje Nr. 15/02 „Dėl vaistų reklamos“. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239.
10. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gruodžio 21 d. nutarimas byloje Nr. 30/03 „Dėl nacionalinio transliuotojo statuso, valdymo ir teisių“. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 141-5430.
11. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. gegužės 15 d. nutarimas byloje Nr. 7/04-8/04 „Dėl valstybės ir tarnybos paslapčių“. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 54-2097.
12. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. birželio 9 d. nutarimas byloje Nr. 12/2008-45/2009 „Dėl Nekilnojamojo turto registre esančios informacijos teikimo advokatams“. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 111-5228.

Kiti šaltiniai::

1. BENIUŠIS, V. S. Skvernelis: registru duomenys bus atverti žiniasklaidai, sprendimas – kitą savaitę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/s-skvernelis-registru-duomenys-bus-atverti-ziniasklaidai-sprendimas-kita-savaite-56-1039462>> [žiūrėta: 2019-01-03].
2. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo biuletenis Nr. 31. „Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktikos, taikant teisės gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų įstatymo normas, apibendrinimas“. Prieiga per internetą: <https://www.lvat.lt/data/public/uploads/2018/01/d1_lvat-biuletenis-nr-31.bookmarkspdf.pdf> [žiūrėta: 2018-11-30].
3. BNS. Teismas priėmė žurnalistų skundą prieš Vyriausybę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/teismas-prieme-nagrineti-zurnalistu-skunda-pries-vyriausybe-56-1058510>> [žiūrėta: 2018-12-10].

4. Byla Nr. eI-1060-809/2019. Vilniaus apygardos administracinio teismo administracinių bylų tvarkaraštis [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<http://liteko.teismai.lt/tvarkarasciai/paieska.aspx>> [žiūrėta: 2019-02-15].
5. ČERNIAUSKAS, Š. Vyriausybė sunaikino įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/vyriausybe-sunaikino-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1041402>> [žiūrėta: 2019-01-02].
6. DAMULYTĖ, J. Vyriausybės reglamentas: posėdžių ir pasitarimų garso įrašai turi būti saugomi archyve. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/vyriausybes-reglamentas-posedziu-ir-pasitarimu-garso-irasai-turi-buti-saugomi-archyve-56-1042084>> [žiūrėta: 2018-12-10].
7. DAVIDONYTĖ, B., ČERNIAUSKAS, Š. Informacija žurnalistams tapo prabangos preke: Vyriausybė nepritarė sprendimui dėl duomenų atvėrimo. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/informacija-zurnalistams-tapo-prabangos-preke-vyriausybe-nepritare-sprendimui-del-duomenu-atverimo-56-1039188>> [žiūrėta: 2019-01-03].
8. DAVIDONYTĖ, B.; ČERNIAUSKAS, Š. Tarnyba: Vyriausybė negali slėpti įrašo su Sauliaus Skvernelio pasisakymais apie žodžio laisvę. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/tarnyba-vyriausybe-negali-slepti-iraso-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymais-apie-zodzio-laisve-56-1040270>> [žiūrėta: 2019-02-06].
9. Dienos tema. I. Šimonytė. M. Martišius. A. Žilinskienė. 2018-10-10. Prieiga per internetą: <<https://www.lrt.lt/mediateka/irasas/1013703991/dienos-tema-i-simonyte-m-martisius-a-zilinskiene>> [žiūrėta: 2019-02-06].
10. PANCEROVAS, D. Vyriausybė atsisako atkurti sunaikintą garso įrašą su Sauliaus Skvernelio pasisakymu. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/lietuva/vyriausybe-atsisako-atkurti-sunaikinta-garso-irasa-su-sauliaus-skvernelio-pasisakymu-56-1042612>> [žiūrėta: 2019-01-03].
11. Žmogaus teisių stebėjimo institutas. Teisė gauti informaciją Lietuvoje: iššūkiai ir galimybės, apžvalga [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://hrmi.lt/wp-content/uploads/2016/08/Teise_gauti_informacija_ZTSI_2014.pdf> [žiūrėta: 2018-12-05].

Priedai:

1. Priedas Nr. 1. Pareiškėjų Šarūno Černiausko, Dovydo Pancerovo, Birutės Davidonytės, Riotos Miliūtės, Vilmos Danauskienės ir Jūratės Damulytės-Semėnienės 2018 m. lapkričio 2 d. skundas Vilniaus apygardos administraciniam teismui.
2. Priedas Nr. 2. 2019 m. vasario 4 d. Prašymas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijai pateikti atsakymus į klausimus.
3. Priedas Nr. 3. 2019 m. vasario 7 d. Prašymas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijai susipažinti su Vyriausybės kanceliarijos dokumentais ir išduoti šių dokumentų kopijas.
4. Priedas Nr. 4. 2019 m. kovo 5 d. Prašymas Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijai pateikti informaciją.
5. Priedas Nr. 5. 2019 m. kovo 5 d. Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarijos atsakymo dėl 2019 m. vasario 4 d., 2019 m. kovo 5 d. prašymų pateikti informaciją elektroninio dokumento nuorašas.

**ŽURNALISTO TEISĖS GAUTI INFORMACIJĄ
IŠ LIETUVOS RESPUBLIKOS VYRIAUSYBĖS RIBOJIMO
ATITIKTIS LIETUVOS RESPUBLIKOS KONSTITUCIJOS
25 STRAIPSNIUI IR EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ
IR PAGRINDINIŲ LAISVIŲ KONVENCIJOS 10 STRAIPSNIUI**

Santrauka

Šiame straipsnyje analizuojama žurnalistų teisė gauti informaciją iš valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų, šios teisės samprata, reglamentavimas bei ribojimas Lietuvos Respublikoje. Straipsnio pagrindinis tikslas yra ištirti ir nustatyti, ar Lietuvos Respublikos Vyriausybės kanceliarija pažeidė Lietuvos Respublikos Konstitucijos 25 straipsnį, kitus Lietuvos Respublikos įstatymus bei Europos žmogaus teisių konvencijos 10 straipsnį, nustatančius teisę gauti informaciją, atsisakydama suteikti Vyriausybės pasitarimo įrašą žurnalistams, o vėliau tą įrašą ir sunaikindama. Taip pat darbe siekiama ištirti, ar naujasis reglamentavimas neprieštarauja Konstitucijai ir kitiems įstatymams.

Summary

This article analyzes the right of journalists to receive information from state and municipal institutions and bodies, the conception, regulation, and restriction of this right in the Republic of Lithuania. The main purpose of the article is to investigate and establish whether the Office of the Government of the Republic of Lithuania has violated Article 25 of the Constitution of the Republic of Lithuania, Article 10 of the European Convention on Human Rights or other laws of the Republic of Lithuania, which provides for the right to receive information, by refusing to give the record to journalists, and then destroying the record. Also, the thesis aims to investigate whether the new regulation is in conflict with the Constitution, ECHR and other laws.

AUTORIŲ TEISIŲ SKAITMENINĖJE RINKOJE REFORMA: PROBLEMATIKA IR PERSPEKTYVOS

MINDAUGAS BENIŠIS, SAULIUS BAREIKA

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso studentai

Saulėtekio al. 9, LT-10222 Vilnius

El. paštas: mindaugas.benisis@tf.stud.vu.lt; saulius.bareika@tf.stud.vu.lt

Darbo vadovas prof. dr. (HP) LL.M VYTAUTAS MIZARAS

El. paštas vytautas.mizaras@tf.vu.lt

Straipsnyje analizuojamas Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje 13 straipsnis. Darbe pateikiama šioje direktyvoje siūlomo reguliavimo analizė, aptariami probleminiai aspektai ir galima Direktyvos įtaka skaitmeninės rinkos socialinei realybei. Be to, nurodoma tam tikrų šių probleminių aspektų sprendimo būdų.

The aim of this article is to analyse the consequences of implementing Article 13 of the Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market. The article covers the problematic features of mentioned Directive, probable outcome of the proposed regulation in the sphere of the digital network and the social reality of it. The authors propose some options and suggestions to resolve the identified problematic features of the discussed regulation.

Santrumpų sąrašas

Direktyva – Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)

L&E – ribojimai ir išimtys (angl. *limitations and exceptions*)

NST – naudotojų sukurtas turinys

ES – Europos Sąjunga

Komisija – Europos Komisija

p. – puslapis

parag. – paragrafas (pastraipa)

Įžanga

Nagrinėjamosios temos aktualumas ir ištirtumo lygis. Vis labiau skaitmenizacijos veikiamame šiuolaikiniame pasaulyje daugelis kiekvieno žmogaus gyvenimo sričių perkeliama į skaitmeninę erdvę, dėl to kyla įvairių problemų, susijusių su galimu šios erdvės reglamentavimu. Ne išimtis ir autorių teisių reguliavimas. Kai vis daugiau autorių teisių saugomų kūrinių įgyja skaitmeninį formatą ir tampa itin plačiai prieinami, esamo autorių teisių reguliavimo nebepakanka, be to, ir doktrininis požiūris tampa nebetinkamas. Atsiranda poreikis autorių teisių reguliavimą pritaikyti prie skaitmeninės erdvės socialinės realybės ir kaip įmanoma geriau suderinti šios rinkos dalyvių teises, pareigas bei interesus.

Įstatymų leidėjas turi greitai reaguoti į socialinės realybės pokyčius, nuolat besivystančias technologijas ir jų pažangos daromą įtaką. Kadangi autorių teisių reguliavimui Europoje didelę įtaką daro ir Europos Sąjungos (toliau – ES) teisė, užduotis vertinti, siūlyti ir implementuoti reguliavimo pakeitimus tenka ir ES įstatymų leidėjui. Būtent tokių tikslų ir bandoma pasiekti Europos Parlamento ir Tarybos direktyva dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje¹ (toliau – Direktyva). Kita vertus, dėl ekstensyvaus skaitmeninės rinkos paplitimo ir veikimo apimties (joje dalyvauja kone kiekvienas žmogus, turintis interneto prieigą), skirtingų dalyvių gana stiprios interesų priešpriešos, itin nelygios galimybės įgyvendinti šiuos interesus bei derybų pozicijos juos ginant tinkamo reguliavimo parengimo užduotis tampa nemenku iššūkiu. Nors rašant šį straipsnį Direktyvos priėmimo stadija buvo tik derybinė, dėl jos jau kilo labai daug karštų diskusijų, išsakoma ir jau išsakyta nemažai kritikos dėl siūlomo reguliavimo². Vis dėlto Direktyva buvo galutinai patvirtinta šių metų kovo mėnesį³, tad straipsnyje aptariami probleminiai reguliavimo aspektai išlieka itin aktualūs.

Šia direktyva priimtas reguliavimas gali iš esmės paveikti egzistuojančią skaitmeninės rinkos socialinę realybę, o tai reikštų, kad Direktyva gali daryti poveikį beveik kiekvieno asmens kasdieniam gyvenimui ir atitinkamai lemti jo elgesio skaitmeninėje erdvėje pokyčius, todėl būtina išsamiai įvertinti potencialius minėtosios direktyvos padarinius. Nors šiuo teisės aktu įvedama gana daug įvairių naujovių autorių teisių apsaugai skaitmeninėje erdvėje reguliuoti, vis dėlto daugiausia dėmesio skiriama naujosios Direktyvos 17 straipsniui (buvęs Direktyvos projekto 13 straipsnis). Juo remiantis reguliuojami informacinės visuomenės paslaugų teikėjai, kurie saugo ir suteikia prieigą prie didelių jų naudotojų įkeltų kūrinių bei kitos saugomos medžiagos. Remdamasi šiuo Direktyvos straipsniu, ES pasirenka gana kontroversiška⁴ autorių kūrinių apsaugos būdą – paslaugų teikėjai įpareigojami itin griežtai stebėti ir kontroliuoti jau esamą bei naujai įkeliamą turinį savo prižiūrimose bendrinimo platformose.

¹ 2019 m. vasario 13 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2016/0280 dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje (*Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)*) [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <https://juliareda.eu/wp-content/uploads/2019/02/Copyright_Final_compromise.pdf>.

² Daugelis elektroninės žiniasklaidos platformų paskelbė bauginančių straipsnių, kad naujoji Direktyva „sulaužys internetą“ arba „kelia grėsmę internetui, kaip mes jį suprantame“. Žr., pavyzdžiui, REYNOLDS, M. What is Article 13? The EU's divisive new copyright plan explained [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Wired, 2018-01-29. Prieiga per internetą: <<https://www.wired.co.uk/article/what-is-article-13-article-11-european-directive-on-copyright-explained-meme-ban>>; JEONG, S. New EU copyright filtering law threatens the internet as we knew it [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. The Verge, 2018-06-19. Prieiga per internetą: <<https://www.theverge.com/2018/6/19/17480344/eu-european-union-parliament-copyright-article-13-upload-filter>>; JERRARD, A. Will the EU Copyright Directive 'break the internet'? [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. ComputerWeekly.com, 2018-10-26. Prieiga per internetą: <<https://www.computerweekly.com/opinion/Will-the-EU-Copyright-Directive-break-the-internet>>.

³ VINCENT, J. Europe's controversial overhaul of online copyright receives final approval [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. The Verge, 2019-03-26. Prieiga per internetą: <<https://www.theverge.com/2019/3/26/18280726/europe-copyright-directive>>.

⁴ Iš tikrųjų daugiausia dėmesio ir kritikos Direktyva sulaukė ne tik dėl 17 straipsnio (buvusio Direktyvos projekto 13 straipsnio), bet ir dėl 15 (buvusio Direktyvos 11) straipsnio: pirmasis žiniasklaidos pramintas „įkėlimo filtru“ (angl. *upload filter*), o pastarasis – „nuorodos mokesčiu“ (angl. *linking tax*). Kadangi analizuojamosios nuostatos geriau žinomos būtent pagal projekte pateiktą numeravimą, toliau šiame darbe bus taikomas Direktyvos projekte pasiūlytas numeravimas ir dabartiniai 15 bei 17 Direktyvos straipsniai bus atitinkamai vadinami 11 ir 13 straipsniais.

Siekiant apriboti mokslinio darbo apimtį, daugiausia dėmesio skiriama būtent Direktyvos 13 straipsnio analizei, dėl jo kilusiems padariniams atskleisti ir išvadoms pateikti.

Tyrimo **tikslas** – išanalizuoti ir įvertinti Direktyvos 13 straipsnyje siūlomą skaitmeninės rinkos reguliavimą.

Tyrimo **uždaviniai**:

- 1) apibūdinti esamas svarbiausias autorių teisių doktrinas;
- 2) išanalizuoti minėtojoje direktyvoje keliamas skaitmeninės rinkos autorių teisių reguliavimo problemas ir jų sprendimo būdus;
- 3) įvertinti siūlomo reguliavimo atitiktį skaitmeninės rinkos socialinei realybei, nurodyti probleminius jo aspektus ir šio reguliavimo pritaikomumą praktikoje;
- 4) numatyti tikėtinus Direktyvoje pateikiamo reguliavimo padarinius ir pateikti siūlymų, kaip spręsti nurodytąsias problemas.

Tyrimo **objektas**. Straipsnyje analizuojamas Direktyvoje siūlomas reguliavimas, bendrai aptiriamas doktrininis požiūris į autorių teises ir autorių bei jų kūrinių naudotojų santykį, plačiausiai tiriamas ir aptiriamas Direktyvos 13 straipsnio potencialus poveikis skaitmeninei rinkai.

Tyrimo **metodai**. Rengiant šį darbą, buvo taikomi dokumentų analizės, teleologinis, loginis ir lyginamasis tyrimo metodai:

- 1) taikant teleologinį metodą, siekiama išsiaiškinti tikruosius įstatymo leidėjo ketinimus kuriant Direktyvą, be to, šis metodas buvo taikomas atskleidžiant ir interpretuojant Direktyvos 13 straipsnį bei tam tikrus Direktyvos normų formuluočių pakeitimus, atsiradusius vykstant derybų procesui;
- 2) loginis metodas buvo taikomas aiškinant Direktyvos normų (konkrečiai 13 straipsnio) turinį, darant apibendrinimus ir išvadas. Šis metodas padėjo įžvelgti galimus 13 straipsnio padarinius socialinei realybei ir potencialius neigiamų padarinių sprendimo būdus;
- 3) analizės ir lyginamasis metodai buvo taikomi kritiškai analizuojant Direktyvoje pateikiamą reguliavimą, lyginant jį su analogiškais bandymais spręsti keliamas problemas. Šie metodai padėjo atsakyti į klausimą, ar iš tikrųjų būtų veiksmingos Direktyvoje siūlomos apsaugos priemonės ir kitos prievolės.

Straipsnio originalumas ir literatūros šaltiniai. Šis darbas yra originalus, nes dėl Direktyvos naujumo nėra plačiau joje siūlomą reguliavimą analizuojančių darbų, mokslinėje srityje dominuoja nebent trumpos nuomonės dėl labai konkrečių Direktyvos aspektų, bet išsamesnės jos analizės kol kas nėra. Autoriai siekia šią spragą užpildyti atlikdami Direktyvos 13 straipsnio analizę ir pateikdami jos rezultatus.

Straipsnyje iš esmės analizuojama pati Direktyva ir jos 13 straipsnis, bet vertinant Direktyvoje siūlomo reguliavimo turinį ir jo reikšmę neapsieinama be autorių teisių mokslo darbų – plačiausiai remiamasi mokslinių darbų rinkiniu *Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*⁵. Jame pateikiamos įvairių mokslininkų (pavyzdžiui, J. Litman, N. Elkin-Koren, J. Boyle'o ir kt.) nuomonės autorių teisių reguliavimo klausimais, analizuojama šiai temai aktuali teismų praktika ir teisės doktrinos aktualijos.

⁵ Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017.

1. Autorių ir naudotojų teisinio statuso problema teisės doktrinoje

Prieš analizuojant pačią Direktyvą, pirmiausia reikėtų aptarti vyraujančius teisinius požiūrius į autorių ir jų kūrinių naudotojų teisių prigimtį bei santykį. Tik taip galima visapusiškai atskleisti naujosios Direktyvos problematiką, svarbiausius ja remiantis įvedamus pakeitimus ir taisykles, kurias dar reikėtų tobulinti.

1.1. Ribojimų ir išimčių doktrina

Reguliuojant autorių teises, šiais laikais dažniausiai atsižvelgiama į ribojimų ir išimčių (angl. *limitations and exceptions*, toliau – L&E) doktriną⁶. Šios doktrinos šalininkai pateikia poziciją, kad autoriaus teisės į jo intelektualinę ar fizinę veiklos produktą (kūrinių) yra nedalios ir iš esmės absoliučios. Šios taisyklės išimtis – naudotojų teisės. Tokių išimčių reikalingumas grindžiamas tuo, kad kūrinys atsiranda ne vien kaip autoriaus saviraiškos ir kūrybos laisvės produktas, bet jis yra reikšmingas ir kitiems visuomeniniams gėriams: mokslo ir kultūros progresui, pramogoms bei kt.⁷ Dėl tokio požiūrio asmenims, kurie naudojami svetimais kūrinių, remiantis teisiniu reguliavimu suteikiama tam tikrų ribotų galimybių minėtiems gėriams pasiekti ir jais pasinaudoti. Tam prireikia kai kurių ribojimų ir išimčių. Šis institutas yra tarsi intervencija į autoriaus teisių absoliutą ir suteikia galimybę kitiems asmenims naudotis kūrinių iš esmės nepaneigiant autoriaus teisių. Vadinas, dėl tokio autorių ir naudotojų teisių santykio interpretavimo naudotojų teises galima pateikti labiau kaip privilegijas ar išimtis, į kurias atsižvelgiant galima pateisinti autoriaus teisių pažeidimus ir atleisti nuo atsakomybės⁸.

L&E doktrina tiko ir vis dar tinka autorių teisių objektams, turintiems materialiąją išraišką. Iki skaitmeninimo pradžios ir interneto kaip globalaus reiškinio atsiradimo daugelis autorių teisių objektų kartu buvo ir materialiojo pasaulio objektai – literatūros kūrinys, straipsnis knygoje, muzika kasetėje, plokštelėje, diske, filmas kino juostoje ar kasetėje, paveikslas drobėje ir t. t. Svarbiausia, kad bet kokia tokio kūrinio kopija kartu reiškė ir naujo materialaus daikto sukūrimą. Dėl to kopijavimą nebuvo sunku ar problemiška apibrėžti kaip reiškinį.

Vis dėlto, daugybę kūrinių perkėlus į skaitmeninę erdvę, tradicinė kopijavimo samprata tapo nebeaktuali. Ši problema išryškėjo 2017 metais priėmus sprendimą byloje *Capitol Records prieš ReDigi*⁹. JAV teismas taip plačiai interpretavo kopijavimo sampratą, kad bet koks be leidimo atlik-

⁶ OKEDIJI, R. L. Reframing International Copyright Limitations and Exceptions as Development Policy. *Iš: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017, p. 429–495.

⁷ ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. *Iš: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017, p. 132–168.

⁸ Ribojimų ir išimčių atskyrimas yra miglotas, todėl sąvokos dažniausiai vartojamos kaip sinonimai. „Ribojimai“ apima nuostatas, kurias taikant sukuriamos privalomos ar įstatymų nustatyta tvarka galiojančios licencijos, leidžiančios atlikti tam tikrus veiksmus su kūriniu, bet dažniausiai jos lemia mokėjimo pareigos už naudojimąsi kūriniu atsiradimą, o „išimtyse“ tiesiogiai suprantamos kaip atleidimai nuo autorių teisių pažeidimo atsakomybės ar tam tikros lengvatos. Vis dėlto L&E instituto samprata kiekvienu atveju gali būti skirtingai aiškinama. Daugiau apie tai žr. National Research Council, *The Digital Dilemma: Intellectual Property in the Information Age* 5 (2000).

⁹ Jungtinės Amerikos Valstijos. *Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.*, 934 F. Supp. 2d 640 (S.D.N.Y. 2013) [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://h2o.law.harvard.edu/collages/34138>>.

tas skaitmeninės kopijos perleidimas galėtų būti laikomas autorių teisių pažeidimu¹⁰. Taip plačiai aiškinant autorių teisių apimtį, daug galios suteikiama autorių teisių turėtojams, jie įgyja absoliučią keitimosi kopijomis kontrolę, net jei naujų kopijų išvis nepadaroma. Nuolat besiplečiančioje debesų kompiuterijos skaitmeninėje aplinkoje, kur daugelis programų, duomenų ir informacijos yra saugoma naudotojams nepasiekiamais būdais, toks sprendimas lemia, kad naudotojai visiškai praranda bet kokią kūrinių, kuriuos jau yra nusipirkę, kontrolę¹¹.

Didžiausia problema yra tai, kad taip plačiai interpretuojamos kūrėjų teisės egzistuoja kūrinių naudotojų (skaitytojų, žiūrovų, klausytojų) sąskaita ir iš esmės paneigia antrąjį autorių teisių kaip instituto tikslą – naudotojų apsaugą. Pavyzdžiui, šiuo metu vyksta pasaulinio garso atlikėjų Lanos Del Rey ir grupės *Radiohead* ginčas¹². Pasak *Radiohead* leidėjo, Lana Del Rey „pavogė“ *Radiohead* dainos „Creep“ pagrindinę akordų seką ir ją pritaikė savo dainai „Get Free“. Nors ginčo pabaiga dar nežinoma ir netgi tuo atveju, jeigu Lana Del Rey pažeidė *Radiohead* autorių teises nuplagijavusi dainos melodiją ar pagrindinį motyvą, dainininkės gerbėjai, išgirdę šį kūrinių per radiją, paleidę jį savo diskų grotuve ar perdavę kitam asmeniui, nebūtų atsakingi už autorių teisių pažeidimą. Atitinkamai televizijos žiūrovai, pamatę autorių teises pažeidžiančią reklamą, nebus paduoti į teismą nei už tos reklamos žiūrėjimą, nei už dėl jos padarytos įtakos įsigytą daiktą¹³. Kita vertus, remiantis dabartine JAV teismų praktika, naudotojas būtų pažeidėjas tuo atveju, jeigu persiųstų dainą savo draugui internetu ir paskui ištrintų savo kūrinių kopiją, nes jo kompiuteris vis tiek sukurtų autorių teises pažeidžiančią saugomo objekto kopiją. Taikant tokį reguliavimą, iš esmės paneigiama kūrinių naudotojų interesų apsauga ir iškreipiamas autorių teisių instituto tikslas. Autoriai dažniausiai kuria būtent dėl to, kad jų kūriniai būtų klausomi, skaitomi ar matomi. Draudimas persiųsti duomenis iš vieno kietojo disko į kitą ir tokio persiuntimo vertinimas kaip neteisėtų kopijų kūrimas lemia tai, kad iš esmės ribojama naudotojų teisė disponuoti legaliai įsigytais kūrinių. Toks draudimas visiškai išbalansuoja kūrėjų ir kūrinių naudotojų teises, taip kenkdamas ne tik autorių kūrinių žinomumo plėtrai, bet ilgainiui ir kūrybai apskritai, o tai daro neigiamą įtaką visuomenės ir mokslo raidai¹⁴. Kai kurių teisės mokslininkų nuomone, dėl to būtina visiškai pakeisti požiūrį į autorių teisių turėtojo ir kūrinių naudotojo santykį. Tai bus aptariama kitoje šio skyriaus dalyje.

¹⁰ *ReDigi* sukūrė interneto parduotuvę, kurioje lankytojai galėjo perparduoti legaliai įsigytą skaitmeninio formato muziką. Nors prekyba skaitmeninėmis kopijomis visada kėlė grėsmę, kad pardavėjas tiesiog nukopijuos kūrinių pirkėjui ir taip padarys neleistiną kopiją. *ReDigi* tai bandė išspręsti užkirsdama kelią kopijavimui per perdavimą. Taikant *ReDigi* mechanizmą buvo reikalaujama, kad muzikinis failas būtų įkeliamas į debesies saugyklą, o tai padarius šis failas iškart ištrinamas iš pardavėjo kietojo disko ir taip užtikrinama, kad tuo pat metu neatsirasčiau dvi kūrinių kopijos. Tada pirkėjas, atlikęs visus reikiamus mokėjimus, analogiškai galėdavo atsisiųsti failą iš debesų saugyklos, taip jį ištrindamas iš laikinosios saugyklos. Vis dėlto teismas nusprendė, kad toks muzikinio kūrinių naudojimas (t. y. jo įkėlimas į naują kietąjį diską) autorių teisių prasme yra kopijavimas. Daugiau žr. ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. <...>, p. 132–168.

¹¹ ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. <...>, p. 132–168.

¹² BARTLEET, L. *Radiohead v Lana Del Rey: a comprehensive timeline of the most confusing music 'lawsuit' in recent music history* [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. NME, 2018-01-15. Prieiga per internetą: <<https://www.nme.com/blogs/nme-blogs/radiohead-v-lana-del-rey-creep-get-free-lawsuit-timeline-2216897>>.

¹³ LITMAN, J. *Fetishizing Copies. Is: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017, p. 107–131.

¹⁴ *Ibidem*.

1.2. Naudotojų teisių doktrina

Kaip L&E doktrinos priešprieša, XX a. pabaigoje atsirado naudotojų teisių doktrina (angl. *user-rights approach to copyright law*). Įvykus kūrybinės aplinkos pokyčiui, kurį lėmė skaitmeninės eros plėtra, kūrybos procesams vis daugiau įtakos ėmė daryti ne tik autoriai, bet ir jų kūrinių naudotojai¹⁵. Daugelio socialinių santykių perkėlimas į skaitmeninę erdvę lėmė naujos kūrybos formos – naudotojų sukurtą turinį (angl. *user-generated content*, toliau – NST), atsiradimą¹⁶. Naudotojai veda interneto dienoraščius (angl. *blogs*), redaguoja nuotraukas, fotografuoja, filmuoja, kuria programas, rašo muziką, praneša naujienas, dalijasi įvairaus turinio informacija ir t. t. Skaitmeninis turinio formatas leidžia lengvai modifikuoti bet kokią informaciją kuriant remiksus, redaguojant, montuojant vaizdo įrašus, nuotraukas ar paveikslėlius. Pasak naudotojų teisių doktrinos šalininkų, dėl nuolat didėjančios NST svarbos¹⁷ būtina keisti autorių teisių sampratą.

Svarbiausias naudotojų doktrinos tikslas – plėtoti tokį požiūrį į autorių ir naudotojų teisių santykį, kad abi šio santykio šalys galėtų pasiekti savo teisių ir pareigų balansą. Autoriaus teisės kildinamos iš jo, kaip kūrėjo, statuso, o naudotojų teisės yra įvairių žmogaus teisių ir laisvių, susijusių su skaitmeniniu bei interneto vartojimu, padarinys. Saviraiškos laisvė, teisė į informaciją, žodžio laisvė, teisė į privatumą yra svarbiausi aspektai, vertinant naudotojo atliekamą funkciją kūryboje¹⁸. Naudotojų teisių doktrinoje gretinami du įprastai priešingi interesai – kūrybiškumo skatinimas ir naudojimasis kūriniais bei jų sklaida¹⁹. Įvairus naudojimasis kūriniais minėtojoje doktrinoje suvokiamas ne kaip autorių išnaudojimas, o kaip svarbus indėlis į kūrybos rezultatą. Tai keičia kūrybos sampratą iš kūrimo tarsi „iš oro“ į tęstinį procesą, kuriam būtina daugybė dalyvių²⁰.

Kita vertus, šioje doktrinoje kol kas apsiribojama tik teoriniu lygmeniu. Šiuo metu, kaip minėta, teisiniame reguliavime dominuoja L&E doktrina, nes kol kas neįmanoma numatyti, kaip būtų galima praktiškai pritaikyti tokį požiūrį į autorių teises. Vis dėlto, atsižvelgiant į tai, kad L&E doktrina itin sunkiai pritaikoma skaitmeninei informacijai, toliau plėtojant autorių teisių reguliavimą tikslinga atkreipti dėmesį ir į naudotojų teisių doktrinoje įvardijamas problemas bei jų sprendimo būdus.

2. Svarbiausi Direktyva įvedami pokyčiai

Direktyva siekiama spręsti jau minėtas ir kitas autorių teisių reguliavimo problemas, susijusias su skaitmeninimo ir interneto kultūros įsigalėjimu. 2016 m. rugsėjo 14 d. Europos Komisijos (toliau – Komisijos) Direktyvos siūlymo aiškinamajame rašte (angl. *explanatory memorandum*) pateikiamoje apžvalgoje nurodoma aplinkybė, dėl kurios atsiranda poreikis keisti autorių teises, – tai skaitmeninių technologijų evoliucija, pakeitusi kūrinių kūrimo, gaminimo, platinimo ir naudo-

¹⁵ ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. <...>, p. 132–168.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ SAMUELSON, P. Justifications for Copyright Limitations and Exceptions. *Is: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017, p. 12–59.

¹⁹ ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. <...>, p. 132–168.

²⁰ *Ibid.*

jimo būdus²¹. Būtent dėl skaitmeninimo kilę socialinės realybės pokyčiai lemia poreikį pritaikyti autorių teisių reguliavimą prie naujų realijų²².

Vertinant minėtusius pasikeitimus, vis dėlto lieka neaišku, ar šiuo metu galiojančios L&E galėtų būti tinkamai taikomos skaitmeninėje rinkoje ir padėtų pasiekti teisingą bei proporcingą autorių ir gretutinių teisių turėtojų bei naudotojų ir vartotojų šalių teisių balansą.

Siekdama spręsti šią problemą, be to, įvertinusi tai, kad daugelis autorių teisių reguliavimo normų yra tik nacionalinio lygmens, o skaitmeninė rinka iš esmės nepaiso valstybių sienų, Komisija nustatė keletą sričių, į kurias būtina įsikišti. Šios sritys apima skaitmeninį ir tarpvalstybinį naudojimąsi kūrinių švietimo tikslams, tekstų ir duomenų gavybai (angl. *text and data mining*), moksliniams tyrimams ir siekiant išsaugoti kultūrinį paveldą²³. Vis dėlto šios sritys yra gana specifinės, todėl siekiant riboti šio straipsnio apimtį plačiau nebus aptariamos.

Daugiausia visuomenės, skaitmeninės rinkos technologijų gigantų ir kūrybinių industrijų atstovų dėmesio sulaukė du Direktyvos straipsniai. Pradinis jų siekis (pasak Komisijos) – sureguliuoti internetą kaip pagrindinę rinką, kurioje yra platinami kūriniai ir jais naudojamas. Direktyvoje Komisijos keliama problema yra susijusi būtent su šia sritimi – itin ribota autorių ir gretutinių teisių turėtojų galimybe gauti teisingą atlygį už jų sukurto turinio platinimą ir naudojimą skaitmeninėje rinkoje²⁴. Šiai problemai spręsti skirti Direktyvos 11 ir 13 straipsniai, kuriuose bandoma sukurti teisinį pagrindą ir mechanizmus, leisiančius skaitmeninio turinio kūrėjams (autorių ir gretutinių teisių turėtojų) aktyviai įgyvendinti savo interesus ir gauti atlygį už kiekvieną jų sukurto turinio panaudojimą internete²⁵. Svarbu pabrėžti, kad šiame reguliavime keliamų tikslų ir numatomų rezultatų bandoma pasiekti didelę jų įgyvendinimo naštą perkeltiant informacinės visuomenės paslaugų teikėjams, t. y. interneto, socialinių tinklų ir kitų panašių platformų turėtojams bei valdytojams, kurie tokio reguliavimo yra įpareigojami kurti jų valdomose platformose esančio ir ateityje įkeliamo turinio stebėjimo ir sekimo mechanizmus.

Pirma, Direktyvos 11 straipsnyje tokiu būdu siekiama sureguliuoti spaudos (žiniasklaidos) leidinių kūrėjų teises tų leidinių platintojų atžvilgiu. Antra, Direktyvos 13 straipsnis yra nukreiptas į analogišką bet kokio skaitmeninio autorių teisių saugomo turinio kontrolę, kurią vykdytų internetinio turinio dalijimosi paslaugas teikiantys asmenys (angl. *online content sharing service providers*).

Siekiant riboti šio darbo apimtį, toliau bus analizuojamas Direktyvos 13 straipsnis. Autorių nuomone, būtent šis straipsnis yra aktualiausias ir daro didžiausią poveikį kone kiekvienam skaitmeninės rinkos dalyviui (internetu vartotojui), vadinasi, beveik kiekvienam žmogui.

²¹ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2016/0280 dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje (*Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)* [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0593&from=EN>>, aiškinamasis memorandumas, p. 2.

²² 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, p. 2.

²³ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, preambulės parag. 8.

²⁴ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, p. 3.

²⁵ 2019 m. vasario 13 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, 11 ir 13 str.

3. Direktyvos 13 straipsnio analizė ir kritika

Direktyvos 13 straipsnyje siekiama griežčiau sureguliuoti naudojamą autorių teisių saugomą turinį skaitmeninio turinio dalijimosi platformose. Tokias platformas prižiūrintiems subjektams (paslaugų teikėjams) taikoma gerokai sunkesnė pareiga – kontroliuoti toje platformoje esantį ir naujai įkeliamą turinį taip, kad nebūtų pažeidžiamos autorių teisės. Tai bandoma pasiekti sukuriant pareigą paslaugų teikėjams sudaryti licencijavimo ar kitokias sutartis su teisių turėtojais ar kitais įmanomais būdais užtikrinti tinkamą atlyginimą autoriams²⁶. Pagal Direktyvos reguliavimą, bet koks neleistinas saugomo turinio naudojimas toje platformoje tampa pagrindu taikyti paslaugų teikėjams atsakomybę²⁷, o šio pagrindo vertinimo kriterijai yra detalizuojami kitose 13 straipsnio dalyse. Direktyvos 13 straipsnio 4 dalyje nustatoma, kad paslaugų teikėjai neatsako už autorių teises pažeidžiančio turinio naudojimą jų platformoje tik esant šių sąlygų visumai:

- a) paslaugų teikėjas ėmėsi veiksmingiausių priemonių (angl. *best efforts*) siekdamas gauti autorių teisių turėtojo leidimą naudotis pateikta informacija;
- b) paslaugų teikėjas ėmėsi veiksmingiausių priemonių siekdamas užtikrinti, kad, vadovaujantis aukštais profesionalaus rūpestingumo standartais (angl. *in accordance with high industry standards of professional diligence*), autorių teises pažeidžiantis turinys nebūtų prieinamas po to, kai teisių turėtojai kreipėsi dėl tokio turinio pašalinimo ir pateikė būtiną informaciją;
- c) paslaugų teikėjas, gavęs pakankamai pagrįstą teisių turėtojų pranešimą, (1) veikė greitai, kad iš jo svetainės būtų pašalintas autorių teises pažeidžiantis turinys, panaikinta prieiga prie tokio turinio ir (2) ėmėsi veiksmingiausių priemonių, kad toks turinys ateityje nebūtų įkeliamas (vadovaujantis b punkte pateikta informacija).

Vertinant šiuos kriterijus, itin svarbus yra 13 straipsnio 8 dalies reikalavimas. Kai autoriai, manantys, kad platformoje skelbiama jų teises pažeidžiančio turinio informacija, kreipiasi į paslaugų teikėją, pirmiausia jie turi tinkamai pagrįsti savo reikalavimą, o paslaugų teikėjai – sudaryti sąlygas, kad tokie prašymai būtų išnagrinėti per kuo trumpesnį laiką ir sprendimą dėl prašymo tenkinimo ar netenkinimo visada priimtų žmogus (kitaip tariant – toks mechanizmas negali būti automatizuotas).

Be to, Direktyvos 13 straipsnio 4a dalyje įtvirtinami kriterijai, pagal kuriuos, vadovaujantis proporcingumo principu, galima nustatyti ir įvertinti, ar paslaugų teikėjas konkrečiu atveju veikė atsižvelgdamas į 4 dalies reikalavimus:

- a) platformos dydžio, tipo, teikiamų paslaugų apimties ir platformos naudotojų įkeliamo turinio tipo;
- b) tinkamų ir efektyvių priemonių pasiekiamumo ir dėl to paslaugų teikėjams kylančios finansinės naštos²⁸.

13 straipsnio 4 a dalyje irgi numatoma tam tikrų išimčių, kai paslaugų teikėjų atsakomybė vertinama atlaidžiau. Paslaugų teikėjams, kurių metinė apyvarta yra mažesnė nei 10 mln. eurų ir kurių paslaugos yra viešai prieinamos ES ne ilgiau kaip trejus metus, pakanka vykdyti tik Direktyvos 13 straipsnio 4 dalies a) punkte ir c) punkto pirmojoje dalyje nustatytas pareigas. Paslaugų teikėjai, kurių vidutinis mėnesinis unikalių lankytojų skaičius viršija 5 mln., norėdami išvengti

²⁶ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, 13 str. 2 d.

²⁷ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, 13 str. 4 d.

²⁸ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, 13 str. 4a d.

atsakomybės, irgi turėtų įvykdyti Direktyvos 13 straipsnio 4 dalies c) punkto antroje dalyje nustatytą priežiūros pareigą, nukreiptą į ateityje įkeliamą informaciją.

Tolėsne Direktyvos 13 straipsnio dalyse teigiama, kad paslaugų teikėjams numatytų pareigų atlikimas neturi sukelti autorių teisių nepažeidžiančio turinio neprieinamumo jų valdomose platformose, o Direktyvoje nustatomas reguliavimas dar nereiškia, kad paslaugų teikėjams sukuriamas bendrojo stebėjimo (angl. *general monitoring*) pareiga ir reaguojama į autorių teisės įprasto leistino naudojimo atvejus (kritiką, apžvalgą, citavimą, parodiją, karikatūrą ir kt.)²⁹. Galiausiai Direktyvos pasiūlyme įtvirtinama pareiga valstybėms narėms sukurti neteisminę ginčų, nurodytą Direktyvos 13 straipsnyje, sprendimo tvarką.

Straipsnio autorių nuomone, nors Direktyvos 13 straipsnyje nustatomas reguliavimas iš pirmo žvilgsnio gali atrodyti pagrįstas ir tinkamas, realybėje dėl tokio reguliavimo gali kilti daugybė problemų, todėl minėtąjį straipsnį būtina kritikuoti praktinio reikalavimų įgyvendinimo požiūriu.

3.1. Turinio kontrolės našta paslaugų teikėjams

Remiantis Direktyva, paslaugų teikėjams perkeliama našta itin atidžiai kontroliuoti jų platformose esančio ir ateityje įkeliamo turinio naudojimą, kad autorių teisės būtų apsaugotos. Pirminiame Direktyvos pasiūlyme ši bendrojo stebėjimo pareiga buvo apibrėžiama remiantis Elektroninės komercijos direktyvos 15 straipsnyje pateikiama samprata³⁰. Paskutinėje, kompromisinėje, versijoje, stengiantis pasiekti sutarimą dėl Direktyvos teksto, imtasi formalių priemonių paneigti iš Direktyvos 13 straipsnio nuostatų visumos kylančią bendrojo stebėjimo pareigą. Tai įrodo faktas, kad atsisakyta Direktyvos 13 straipsnio normose anksčiau buvusios tiesioginės nuorodos į bendrojo stebėjimo sampratą, suformuluotą remiantis Elektroninės komercijos direktyva³¹. Be to, Direktyvos 13 straipsnio 7 dalyje teigiama, kad paslaugų teikėjams sukuriamos pareigos dar nereiškia, jog sukuriamas bendrojo turinio stebėjimo pareiga. Kita vertus, Direktyvos nuostata dėl bendrojo stebėjimo pareigos nebuvimo yra tik deklaratyvus pobūdžio ir niekaip nekeičia prieš tai 13 straipsnyje (konkrečiai 4 dalies c punkte) nustatomos paslaugų teikėjų atsakomybės, nes netaikant automatizuotų bendrojo stebėjimo mechanizmų būtų tiesiog neįmanoma įgyvendinti Direktyvos reikalavimų.

Pabrėžtina, kad Direktyvos įgyvendinimas šiais laikais, net ir vykdant bendrojo stebėjimo pareigą, nėra įmanomas, nes reikiamos kokybės turinio stebėjimo technologijos tiesiog nėra tiek pažengusios³². Dėl to kyla didelė rizika, kad bus piktnaudžiaujama (angl. *exploiting*) naudojan-

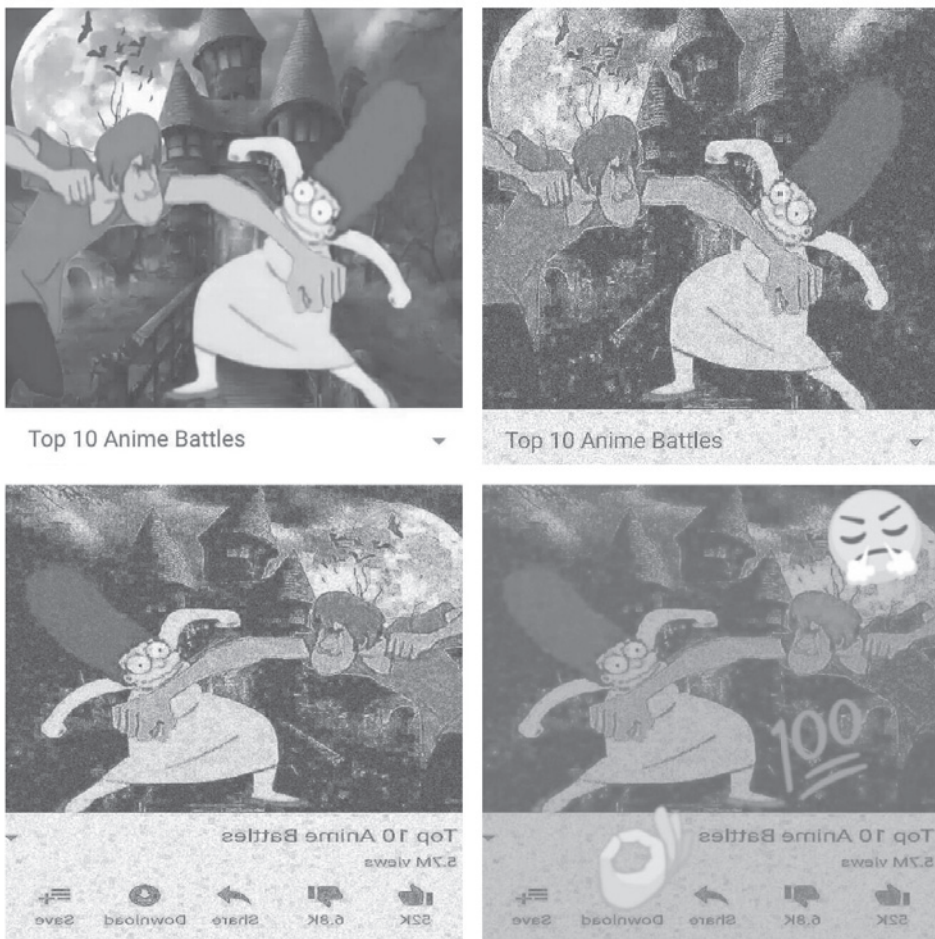
²⁹ 2016 m. rugsėjo 14 d. pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos <...>, 13 str. 5 ir 7 d.

³⁰ Pagal Elektroninės komercijos direktyvos 15 straipsnį, bendroji stebėjimo pareiga nusakoma kaip pareiga stebėti informaciją, kurią paslaugų teikėjai perduoda ir saugo, taip pat prievolė aktyviai domėtis aplinkybėmis ir faktais, rodančiais nelegalią veiklą. 2000 m. birželio 8 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva) [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0031&from=EN>>, 15 str. 1 d.

³¹ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market - 4-column table after trilogue of 11, 12 and 13 February 2019 Working Paper [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.politico.eu/wp-content/uploads/2019/01/Revised-mandate-Coreper.pdf>>, line 237A.

³² Pavyzdžiui, mokslininkams pavyko „apgauti“ vaizdo atpažinimo dirbtinį intelektą taip, kad jis manytų matęs šautuvą, kai iš tikrųjų mato vėžlį. Žr. ATHALYE, A.; ENGSTROM, L.; ILYAS, A.; KWOK, K. Synthesizing Robust Adversarial Examples. 2018-06-07, arXiv:1707.07397v3 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://arxiv.org/abs/1707.07397v3>>.

tis automatizuotų stebėjimo priemonių (pavyzdžiui, turinio filtrų) klaidomis ar jų netobulumais. Automatizuotos, dirbtiniu intelektu pagrįstos filtravimo sistemos, nors šiuo metu taikomos labai ribotai, jau kelia daugybę problemų ir gali būti lengvai apeinamos (žr. 1 iliustraciją). Vadinasi, automatizuotos sistemos nei šiuo metu, nei ateityje nepajėgs tinkamai filtruoti visos įkeliamos informacijos, kuri gali potencialiai pažeisti autorių teisės, todėl net ir didžiosioms bendrinimo platformoms šis reikalavimas yra neįgyvendinamas ir neatitinka realybės.



1 iliustracija. Keliais paprastais būdais galima taip pakeisti pradinį paveikslėlį, kad įprastos stebėjimo priemonės jo neatpažintų.

Tinkamas ir plačiai žinomas dėl turinio filtravimo kilusios problemos pavyzdys – vaizdinio turinio (vaizdo medžiagos) dalijimosi platforma *YouTube*. Šioje platformoje taikomi dirbtiniu intelektu (atsižvelgiant į kasdien įkeliamo turinio kiekį, žmogiškaisiais ištekliais vykdoma kontrolė

būtų tiesiog neįmanoma) pagrįsti įkeliamo ir jau esamo turinio filtrai, kuriais bandoma kontroliuoti platformoje esantį turinį.

Didžiausia šioje situacijoje kylanti problema, į kurią dėmesį atkreipia ne vienas platformos naudotojas, taip pat ir populiariausieji³³, – itin plati galimybė autorių teisių turėtojams piktnaudžiauti sukurto turinio filtro netobulumu. *YouTube* sukurta sistema pagrįsta tuo, kad jei kuris nors kūrėjas savo turinyje yra panaudojęs nors nedidelę dalį kito kūrėjo sukurto turinio, tai galima nustatyti ir pateikti *YouTube* prašymą dėl vadinamojo autorių teisių pažeidimo (angl. *copyright strike*). Platformos filtrui aptikus bent minimalią turinio atitiktį (pastaruoju metu į autorių teisių pažeidimą šio filtro prasme patenka net dainos melodijos niūniavimas ar perdainavimas, kelių sekundžių trukmės vaizdo ar garso įrašo panaudojimas)³⁴, visos minėtojo turinio informaciją panaudojusio kūrėjo pajamos, gautos iš įkeltosios informacijos, pereina skundą pateikusiam kūrėjui. Dėl šios priežasties, norėdami gauti pajamų iš savo įkeliamo turinio, *YouTube* kūrėjai imasi itin griežtų savo bendrinamo turinio cenzūros priemonių, siekdami užtikrinti, kad bus apsisaugota nuo bet kokio potencialaus kito asmens darbo panaudojimo. Dėl tokios padėties ribojama dabartinių platformos kūrėjų visavertė saviraiška ir kūryba, nes šiuo metu esantys filtrai nepajėgūs atskirti L&E numatomų išimčių ir leidžiamų kūrinių naudojimo atvejų.

Šią problemą bandoma spręsti Direktyvos 13 straipsnio 8 dalyje, kurioje nustatoma, kad bet kokios autorių pretenzijos dėl galimo jų teisių pažeidimo turėtų būti išnagrinėtos žmogaus (angl. *subject to human review*). Kita vertus, tokia norma kritikuotina kaip beveik neįgyvendinama vien dėl skaitmeninio turinio gausos, jo nesustabdomo srauto dalijimosi platformose ir didelio interneto vartotojų skaičiaus. Statistiškai spėjama, kad 2018 metais internetu naudojosi kiek daugiau nei pusė pasaulio gyventojų³⁵, t. y. apie 4,2 mlrd. unikalių interneto vartotojų. Jie nuolat į įvairias platformas kelia informaciją, be to, dalijasi, modifikuoja, pašiepia ir kitaip naudoja visą internete esantį turinį, kurio nemaža dalis neišvengiamai yra kieno nors kūrybinės veiklos produktas.

³³ *YouTube* platformos kūrėjai, kurių auditoriją sudaro dešimtys milijonų platformos naudotojų (pvz., *Felix Kjellberg* (*PewDiePie*), *Sean McLoughlin* (*Jacksepticeye*), *Philip DeFranco* ir kt.), ne kartą savo kanaluose yra išreiškę nepasitenkinimą ir rūpestį dėl dabartinės *YouTube* sistemos.

³⁴ Pavyzdžiui, Jimmy Donaldsonas (*YouTube* žinomas kaip *MrBeast*) neseniai viename iš savo vaizdo įrašų užfiksavo save kartu su draugais dainuojantį grupės *Bon Jovi* dainą „Living on a Prayer“. Dainavimas truko kelias sekundes ir pačiame vaizdo įraše nebuvo naudotas nei pats dainos įrašas, nei jos muzika, tačiau vaizdo įrašas buvo pažymėtas kaip pažeidžiantis autorių teises, dėl to *MrBeast* prarado visas pajamas, gautas iš savo kūrinio. Keisčiausia, jog skundą pateikė ne originalios *Bon Jovi* dainos teisių turėtojai, o *Trans-X*, visiškai kita grupė, dėl tariamo savo dainos „Pascal Landguirand“ neteisėto naudojimo. Žr. GLAZE, V. *MrBeast calls out YouTube after being hit with false copyright strike* [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28], Dextero, 2019-02-13. Prieiga per internetą: <<https://www.dexerto.com/entertainment/mrbeast-calls-out-youtube-after-being-hit-false-copyright-strike-357775>>. Kitas absurdiškas *YouTube* sistemos netobulumo pavyzdys – populiarus *YouTube* muzikos prodiuseris ir muzikantas Christianas Friedrichas Johannesas Büttneris (internete žinomas kaip *TheFatRat*). Šio muzikanto vaizdo įrašas buvo apskųstas *YouTube* vartotojo, kuris teigė, kad šis įrašas priklausė bendrovei *Power Records LLC*. Pasirodo, pranešime buvo remiamasi kito kūrėjo neteisėtai įkeltu tos pačios dainos įrašu *YouTube* platformoje. Vadinasi, susiklostė kuriozinė situacija: *TheFatRat* vaizdo įrašas buvo vertinamas kaip pažeidžiantis autorių teises, pagrindžiant reikalavimą jo paties sukurta daina. Žr. GLAZE, V. *Popular YouTuber demonstrates how YouTube's copyright system is spiraling out of control* [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28], Dextero. 2018-12-22. Prieiga per internetą: <<https://www.dexerto.com/entertainment/popular-youtuber-demonstrates-how-youtubes-copyright-system-is-spiraling-out-of-control-262456>>.

³⁵ Internet World Stats. Internet Users in the World [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.internetworldstats.com/stats.htm>>; Statista. Global digital population as of January 2019 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.statista.com/statistics/617136/digital-population-worldwide>>.

Sunku net įsivaizduoti, kokių žmogiškųjų išteklių prireiktų kiekvienai pretenzijai efektyviai ir patikimai išnagrinėti bei teisingam sprendimui dėl tariamai neteisėto turinio pašalinimo ar palikimo priimti. Dėl to, atsižvelgiant į socialinę skaitmeninės erdvės realybę, turinio internete gausą ir įvairovę bei į tai, kad autorių teisių saugomas turinys skaitmeninėje erdvėje dažniausiai yra paremtas kitų autorių sukurtu turiniu, galima daryti išvadą, kad aptariamasis Direktyvoje siūlomas reguliavimas nėra tinkamas. Turėtų būti ieškoma adekvačių priemonių, kaip apsaugoti autorių finansinius interesus, atsižvelgiama į ankstesnius ir jau esamus panašių kontrolės priemonių sukeliamus padarinius, kylančias problemas ir bandoma jų išvengti.

Tinkamas minėtųjų problemų sprendimo būdas – atsakyti Direktyvos 13 straipsnio 4 dalies c punkto antrojoje dalyje paslaugų teikėjams nustatytos ateityje įkeliamo turinio stebėjimo pareigos. Tokiu atveju iš tikrųjų būtų atsakyta bendrojo stebėjimo, kartu ir turinio filtravimo pareigos paslaugų teikėjams nustatymo, o autorių teises pažeidžiantis turinys būtų šalinamas iš platformos tik tada, kai tokią procedūrą inicijuotų pats autorius – suinteresuotoji savo teisių ir interesų gynimo šalis.

3.2. Išimtis paslaugų teikėjams

Nors Direktyvoje siekiama pakeisti atsakomybės pusiausvyrą ir įpareigoti didžiąsias bendrinimo platformas prisiimti daugiau atsakomybės už autorių teisių pažeidimus jų valdomoje platformoje, akivaizdu, kad naujosios Direktyvos reguliavimas daro didelę įtaką ir mažesniųjų bendrinimo platformų paslaugų teikėjams. Minėtasis tikslas įgyvendinamas sukuriant reguliavimą, kurį taikant paslaugų teikėjams gerokai išplečiamos atsakomybės taikymo galimybės ir nesukuriama jokių prielaidų kilti autorių teises pažeidžiantį turinį įkėlusio asmens atsakomybei. Toks reguliavimas nėra palankus didžiosioms bendrinimo platformoms: *Facebook*, *SoundCloud*, *YouTube* (beje, pastaroji yra itin aktyvi naujosios Direktyvos priešininkė³⁶). Vis dėlto didžiausią smūgį šiuo atveju patirs mažesnieji paslaugų teikėjai ir startuoliai, norintys įsilieti į e. paslaugų ir kūrybinių skelbimo rinką. Net jeigu šiuo metu bendrinimo paslaugas teikia tik keli technologijų gigantai, yra daugybė mažesnių (nišinių) dalijimosi ir bendrinimo platformų³⁷.

Nors Direktyvos 13 straipsnio 4 aa dalyje yra numatoma tam tikrų išimčių, kurios turėtų padėti sumažinti tokios intensyvios kontrolės sukuriamą naštą, jos vertintinos daugiau kaip formalios. 4 aa dalies pirmojoje pastraipoje nustatyta išimtis yra problemiška dėl to, kad paslaugų teikėjams, norintiems pasinaudoti mažesnės turinio kontrolės naštos privilegija, būtina įgyvendinti tam tikras sąlygas, t. y. jų metinė apyvarta turėtų siekti mažiau nei 10 mln. eurų ir jų paslaugos turėtų būti viešai prieinamos ES ne ilgiau kaip trejus metus. Įvertinus skaitmeninėje rinkoje vyraujančią oligopoliją³⁸, turėtų būti atsižvelgiama į tai, kad minėtosios nišinės ar dar gana naujos (trejus metus veikiančios) platformos gali tiek neišpopuliarėti, kad joms būtų pradėtos taikyti tokios pačios atsakomybės sąlygos, kaip ir didžiosioms platformoms. Būtent joms ir bus sudėtingiausia įgyvendinti turinio kontrolės pareigą. Korporacijos *YouTube*, *Google* ar *Facebook*,

³⁶ *YouTube*, siekdama pasipriešinti Direktyvos 13 straipsnio priėmimui, pradėjo aktyvią lobistinę kampaniją, kurią pavadino *Saveyourinternet* (liet. išgelbėk savo internetą). Į ją įsitraukė ir nemažai platformos kūrėjai. Plačiau žr. internete: <<https://www.youtube.com/saveyourinternet>>.

³⁷ Pavyzdžiui, tinklaraščių ir kitokio turinio dalijimosi platforma *Triberr*, Rumunijoje populiari platforma NST dalijimuisi *Trilulilu*, nuotraukų dalijimosi platformos *Album2*, *Fotocommunity.es* ir daugelis kitų.

³⁸ Kaip žinoma, skaitmeninėje rinkoje dominuoja kelios didžiausios platformos: *YouTube*, *Google*, *Facebook* ir pan.

turinčios milijardinę apyvartą ir didžiulius žmogiškuosius išteklius³⁹, teoriškai būtų pajėgios palaikyti išpūdingos apimties filtravimo sistemas (vien tik *YouTube* kas minutę įkeliamų vaizdo įrašų trukmė viršija 400 valandų ir ji nuolat didėja⁴⁰, o ką jau kalbėti apie nuolatinį dalijimosi srautą *Facebook*⁴¹ ir *Instagram*⁴² socialiniuose tinkluose). Smulkesnėms platformoms, pavyzdžiui, *Triberr* ar *SchoolTube*, kurių apyvarta yra tūkstančius kartų mažesnė⁴³, tokia išplėstinio filtravimo pareiga būtų nepakeliama. Vadinasi, dėl tokios finansinės naštos kai kurioms besikuriančioms ar naujai įsikūrusioms bendrinimo platformoms net gali tekti pasitraukti iš rinkos, o tai lemtų dar didesnę oligopoliją ir priešingą rezultatą, negu iš tikrųjų siekiama įgyvendinant Direktyvos tikslus.

Ši problema gali būti nesunkiai išspręsta. Išimtis siūloma taikyti visoms turinio dalijimosi platformoms, kurios atitinka bent vieną iš Direktyvos 13 straipsnio 4aa dalyje numatytų reikalavimų (o ne jų visumą, kaip yra šiuo metu). Taip būtų sudarytos tinkamos sąlygos egzistuoti ir plėtotis mažesniosioms (nišinėms) ar išpopuliarėti siekiančioms turinio dalijimosi platformoms. Toks reguliavimas sudarytų sąlygas didėti konkurencijai skaitmeninėje rinkoje, o tai savo ruožtu skatintų šios rinkos plėtrą ir įvairiapusišką paslaugų tobulėjimą.

3.3. Teisių turėtojų teisių gynimo būdai ir ginčų sprendimas

Kaip minėta, viena iš Direktyva siekiamų spręsti problemų – menka autorių galimybė gauti siekiamos finansinės naudos iš jų sukurto turinio naudojimo. Kita vertus, nepaisant gerokai didesnių nei iki šiol turėtų autorių teisių galimybių, Direktyva kritikuotina ir iš teisių turėtojų pozicijų. Nors vertinant kiekvieną atvejį atskirai gali atrodyti, kad autorių teisių turėtojams suteikiama visapusiška apsauga ir galimybė gauti tinkamą bei proporcingą atlygį už jų sukurto turinio naudojimą skaitmeninėje erdvėje, būtina turėti omenyje, kad kiekvienas autorius neišvengiamai kartu yra ir naudotojas (t. y. nėra vien tik autorius ar vien tik naudotojas)⁴⁴. Kiekvienas autorius, kurdamas savią skaitmeninį turinį, remiasi kitų autorių sukurtais darbais – savaip juos interpretuoja, perdaro ir pateikia skaitmeninėje erdvėje, vadinasi, autoriui dažniausiai nepavyksta išvengti kito autoriaus sukurto turinio įtakos. Taigi itin svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad skaitmeninėje erdvėje didžioji dalis autorių teisių saugomo turinio yra sukurta remiantis ankstesniais kitų autorių darbais. Nors Direktyvoje nustatomi kriterijai, kuriais vadovaujantis gali būti taikoma paslaugų teikėjų atsako-

³⁹ Google darbuotojų skaičius siekia apie 90 tūkst., *Facebook* – apie 25 tūkst. CSELLE, G. Timeline: Employee Count Growth for Microsoft, Yahoo, Google and Facebook [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28], 2018-08-02. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/gabor/timeline-employee-count-growth-for-microsoft-yahoo-google-and-facebook-9ede22a37824>>.

⁴⁰ DOGTIEV, A. YouTube Revenue and Usage Statistics [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28], 2019-01-07. Prieiga per internetą: <<http://www.businessofapps.com/data/youtube-statistics>>.

⁴¹ Zephoria. The Top 20 Valuable Facebook Statistics – Updated January 2019 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://zephoria.com/top-15-valuable-facebook-statistics>>.

⁴² CLARKE, T 24+ Instagram Statistics That Matter to Marketers in 2019 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28], 2018-10-05. Prieiga per internetą: <<https://blog.hootsuite.com/instagram-statistics>>.

⁴³ Platformų *Triberr* (plačiau apie platformą žr. internete: <<https://www.owler.com/company/triberr>>) ir *SchoolTube* (plačiau apie platformą žr. internete: <<https://www.crunchbase.com/organization/schooltube#section-overview>>). Kiekvienos iš jų metinė apyvarta siekia apie 4–6 mln. dol., o tai, palyginti su *Instagram* uždirbamais 6, *YouTube* – 20 ir *Facebook* – 56 milijardais, yra labai mažai. Ką jau kalbėti apie *Fotocommunity.es*, kurios metinė apyvarta siekia tik apie 120 tūkst. dol. (plačiau apie platformą žr. internete: <<https://www.owler.com/company/fotocommunityes>>). Kadangi visos minėtosios platformos veikia ilgiau nei trejus metus, joms visoms tektų vienoda savo turinio filtravimo pareiga.

⁴⁴ ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. <...>, p. 132–168.; SAMUELSON, P. Justifications for Copyright Limitations and Exceptions. <...>, p. 12–59.

mybė esant autorių teisių pažeidimui, iš esmės neatsižvelgiama į skaitmeninio turinio specifiką ir nedetalizuojama, koku atveju turinys pažeidžia autorių teises. Direktyvos 13 straipsnio 8 dalyje nustatytas reikalavimas autoriui, manančiam, kad jo teisės pažeidžia platformoje esantis turinys, tinkamai pagrįsti savo reikalavimą pašalinti tokį turinį iš platformos, nėra pakankamai aiškus. Be to, neatsakoma į klausimą, kas yra pakankamas pagrindimas (angl. *sufficiently substantiated*). Vadinasi, nesant aiškių kriterijų, koku atveju sukurtu skaitmeniniu turiniu pažeidžiamos kitų autorių teisės, Direktyvoje siūlomu reguliavimu sukurama labai didelė erdvė teisių turėtojams piktnaudžiauti ne tik turinio naudotojų, bet ir kitų kūrėjų teisėmis.

Be to, Direktyvos 13 straipsnio 8 dalyje nustatomas reikalavimas ES valstybėms narėms sukurti neteisminio teisių gynimo mechanizmus ar organus, į kuriuos asmenys galėtų kreiptis kilus ginčui dėl turinio pašalinimo. Šis reikalavimas netinkamas dėl to, kad tokios ginčų nagrinėjimo institucijos priimtą sprendimą sudėtinga priverstinai įvykdyti. Kadangi skaitmeninė erdvė beveik nevaržoma valstybių sienų, būtų sudėtinga apskritai užtikrinti paslaugų teikėjo dalyvavimą tokia me ginče. Didesnės platformos (*Facebook*, *Google* ir kt.), turinčios atstovybes daugelyje valstybių, teoriškai galėtų dalyvauti ginčiuose, bet net tokioms populiarioms ir finansiškai pajėgioms platformoms dėl to kiltų daugybė problemų.

Svarbu atkreipti dėmesį, kad net ir didžiosios platformos nėra pasiryžusios rizikuoti dėl gali- mų ginčo sprendimo padarinių. Pasak *YouTube* generalinės direktorės Susan Wojcicki, labiausiai tikėtina, kad paslaugų teikėjai, siekdami išvengti tokios atsakomybės ir nuolatinio bylinėjimosi, stengtųsi pasitraukti iš ES rinkos. Direktorė nurodo, kad *YouTube* ir kitos didesnės ar mažesnės bendrinimo platformos tiesiog taip apribotų ES įkeliamo turinio galimybes, kad vieninteliai įkėlėjai liktų tik kelios didžiosios kompanijos, neabejotinai turinčios visas teises⁴⁵. Tai lemtų ES „burbulo“, arba „mirties zonos“, atsiradimą, kai mažesni nepriklausomi kūrėjai arba išvis negalėtų platinti savo kūrybos (neatsižvelgiant į tai, ar ji visiškai originali, ar ne), arba turėtų glaustis po didžiųjų kompanijų sparnu ir atitinkamai atiduoti joms didelę dalį savo uždarbio vien tik už tai, kad tokia kompanija naudojasi kaip tarpininku savo kūrybai viešinti. Vadinasi, tokiu atveju nelaimėtų nei kūrėjai, nei platformos, nei naudotojai, o Direktyva nepasiektų vieno iš svarbiausių savo tikslų.

Kita vertus, net ir koku nors būdu užtikrinus teises pažeidusios platformos dalyvavimą gin- če, sudėtinga būtų įgyvendinti priimtą sprendimą. Platformos – juridinio asmens registravimo vieta gali būti kitame pasaulio krašte⁴⁶, todėl ES valstybėms gali kilti sunkumų faktiškai užtikri- nant teisingumą ir priverčiant platformą vykdyti sprendimą. Dėl to įpareigojimas pašalinti turinį iš platformos realiai negali būti įvykdytas priverstinai, nes veiksmingų priemonių, kuriomis būtų ga- lima priversti teises pažeidusias platformas vykdyti priimtus sprendimus, beveik nėra. Priverstinis sprendimų įgyvendinimas gali būti užtikrinamas ES lygmens kooperavimu įsteigiant bendrąjį iš Direktyvos kylančių ginčų sprendimo neteisminį subjektą. Toks organas galėtų padėti užtikrinti bendrą ES valstybių narių poziciją taikant sankcijas pažeidimų padariusioms platformoms ir da- ryti joms didesnę spaudimą įvykdyti priimtus sprendimus.

Apibendrinant išsakyta mintis, galima teigti, kad toks Direktyvoje siūlomas reguliavimas, nors ir labai abstraktus, sudaro prielaidas autorių teisių turėtojų piktnaudžiavimui visose platfor- mose, panašiai kaip minėtajame *YouTube* pavyzdyje. Nesant aiškių kriterijų, kuriais remiantis skaitmeninėje rinkoje būtų galima nustatyti tinkamus naudojimosi autorių teisių saugomais objek-

⁴⁵ WOJCICKI, S. A Final Update on Our Priorities for 2018 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28], 2018-10-22. Prieiga per internetą: <<https://youtube-creators.googleblog.com/2018/10/a-final-update-on-our-priorities-for.html>>.

⁴⁶ Pavyzdžiui, Japonijoje išikūrusi mangos komiksų dalijimosi platforma *Comico*. Prieiga per internetą: <<https://www.comico.jp>>.

tais apribojimus, paliekama per daug erdvės savaip interpretuoti normas ir tuo naudotis. Be to, atsižvelgiant į ankstesnę patirtį, galima tvirtinti, kad siekiant analogiškai sureguliuoti skaitmeninę erdvę dažniausiai ne tik nepavyksta sukurti palankios aplinkos kūrėjų saviraiškai, bet nuo tokios saviraiškos ir kūrybos netgi atgrasoma. Šios problemos būtų galima išvengti nustatčius aiškesnius kriterijus, kuriais remiantis būtų galima įvertinti, ar esama pakankamo pagrindo pašalinti turinį iš platformos dėl to, kad juo pažeidžiamos kurio nors kūrėjo teisės ir interesai.

Be to, ginčų dėl skaitmeninio turinio nagrinėjimas turėtų būti perduotas naujai sukurtam, visoje ES veikiančiam subjektui. Tokio subjekto sprendimas galėtų būti efektyviau užtikrinamas, nes nustatčius platformų piktnaudžiavimo atvejų būtų galima imtis didelės apimties paslaugų ribojimo priemonių ar kitokių sankcijų. Dėl to tikimybė, kad paslaugų teikėjas prarastų visą ES rinką – erdvę teikti savo paslaugas, būtų veiksminga priemonė kiek įmanoma sumažinti paslaugų teikėjų piktnaudžiavimo galimybes.

3.4. L&E direktyvos 13 straipsnis

Ko gero, naujosios Direktyvos poveikį labiausiai pajus naudotojai ir vartotojai (toliau – naudotojai). Kaip minėta, Direktyvoje pateikiama kontrolės sistema turi vieną labai didelį, su skaitmeninės rinkos socialine realybe prasišlenkiantį trūkumą – ji yra visiškai nesuderinama su NST. Internetu dominuojanti turinio rūšis yra NST, kuris, galima sakyti, atsiranda stichiškai – skaitmeninės rinkos dalyviams nuolat bendraujant, dalijantis, reaguojant ir kitaip modifikuojant esamą informaciją, ją pakeičiant kita. Dėl to vienas turinys neišvengiamai yra kito modifikacija, parodija ar kitokia interpretacija, vadinasi, jis yra pagrįstas jau anksčiau skaitmeninėje erdvėje buvusiu turiniu. Vis dėlto tokios turinio modifikacijos dažniausiai yra minimalios, todėl jos nepatenka į esamų L&E apimtį. Direktyvos 13 straipsnio 5 dalies normos, kuriomis remiantis nustatomas autorių teisei įprastas L&E, yra nepakankamos siekiant tinkamai sureguliuoti kūrinių naudojimą skaitmeninėje rinkoje. Pabrėžtina, kad skaitmeninis turinys savo vertę įgyja būtent dėl tam tikrų reakcijų, socialinio konteksto ar interpretacijų. Nesant tokio plataus naudojimo galimybių, turinys neretai netektų tos prasmės, kurią įprastai įgyja – skaitmeninėje rinkoje turinio vertė dažniausiai priklauso nuo to, kiek su tuo turiniu susipažino, kaip plačiai juo naudojosi ir kaip skirtingai jį interpretavo kiti rinkos dalyviai (naudotojai). Šioje specifinėje erdvėje dėl tokio dalijimosi, reagavimo, modifikavimo naudos gauna iš esmės visi rinkos dalyviai – naudotojai gali plačiai naudotis turiniu, jį modifikuoti, interpretuoti, kritikuoti ar pajuokti, autoriai tarsi gauna nemokamą reklamą ir gali tapti populiarūs (galima pateikti ne vieną pavyzdį, kai dėl naudotojų reakcijų ir turinio interpretavimo kūrėjai, galima sakyti, išpopuliarėjo per naktį)⁴⁷, o paslaugų teikėjai, tos socialinės aplinkos administratoriai, populiarina savo platformas ir taip sukuria vis didesnio pelno galimybes. Iš to galima daryti išvadą, kad skaitmeninėje rinkoje išskirtinę funkciją atlieka būtent turinio naudotojai ir jų laisvė naudojantis šioje aplinkoje esančiu turiniu bendrauti, juo dalytis, išreikšti save ir perteikti savo idėjas ar reaguoti į kitų naudotojų analogišką elgesį, nes būtent tokios galimybės yra visos skaitmeninės

⁴⁷ Anksčiau niekam nežinomas platformos *Twitter* vartotojas *@Kid_Fortnite12* dalyvavo vaizdo žaidimų bendrovės „Epic Games“ 2018-03-30 organizuotame šokių konkurse „Boogiedown Challenge“ ir šiuo metu jo įkeltas šokis įvairiose platformose turi daugiau negu 10 mln. peržiūrų ir kitokių pasidalijimų. Prieiga per internetą: <<https://knowyourmeme.com/memes/orange-shirt-kid>>; 2018-03-24 dvylikos metų berniukas *Masonas Ramsey* buvo nufilmuotas atliekantis kantri stiliaus muziką prekybos centre *Walmart*. Po poros dienų minėtojo pasirodymo įrašas buvo įkeltas į *YouTube* platformą ir staigiai pasklido internete. Šiuo metu šis įrašas įvairiose platformose turi daugiau negu 5 mln. peržiūrų ir kitokių pasidalijimų. Prieiga per internetą: <<https://knowyourmeme.com/memes/walmart-yodel-boy>>.

rinkos variklis. Dėl Direktyvoje bandomų sukurti ribojimų ar nepakankamų jos išimčių atsirastų šio variklio gedimų, sulėtėtų jo veikla ar prasidėtų visiškas naikinimas.

Matyt, labiausiai dėl minėtosios problemos galėtų nukentėti interneto kultūros aspektas – memų (angl. *memes*) fenomenas⁴⁸. Šis interneto kultūros produktas tapo neatskiriama socialinės aplinkos ir bendravimo internete dalimi, be kurios internetas toks, kaip šiuo metu yra suprantamas, taptų sunkiai įsivaizduojamas. Bendrinimo ir bendravimo platformos, pavyzdžiui, *Reddit*, *Facebook*, *Instagram* ir kt., kuriose didžiulė dalis įkeliamo turinio yra paremta vaizdu (nuotraukos, vaizdo įrašai, kiti paveikslėliai ir piktogramos), turi milijonus įvairaus dydžio ir formos memų. Kita vertus, net ir nustačius minėtąsias išimtis, memai kaip idėja tampa tiesiog nebeįgyvendinami. Pati memų funkcija ir idėja yra paremta bendravimu, reagavimu, pašaipa, nuomonės sklaida ir tam tikrų įvykių interpretacijomis. Kadangi memams būdingas nedidelis originalaus darbo pakeitimas (žr. 2 iliustraciją), minėtosios L&E neapima šio išskirtinai skaitmeninei rinkai būdingo turinio. Šiuo požiūriu svarbu išsiaiškinti, kaip ES teisėje yra suprantamos tokios išimties, pavyzdžiui, nustatomos Direktyvos 13 straipsnio 5 dalyje. ES Teisingumo Teismas 2014 m. rugsėjo 3 d. savo sprendime byloje C-201/13 išaiškino sąvoką „parodija“, neperžengdamas ES autorių teisių reguliavimo ribų. Teismas pabrėžė, kad „pagrindiniai parodijos požymiai yra, viena vertus, rėmimasis egzistuojančiu kūriniu, kartu esant suvokiama skirtumams, palyginti su juo, ir, kita vertus, humoro arba pajuokos išreiškimas“⁴⁹. Kyla klausimas, koks skirtumas nuo pagrindinio kūrinio yra pakankamas. Juo labiau ar pakeitus memo turinį vienu žodžiu ar net raide ir taip sukūrus naują memą nėra pažeidžiamas pirmojo memo autoriaus – pirminės originalios parodijos kūrėjo teisės. Kitaip tariant, tokiais atvejais susiduriama ne su originalaus kūrinio ir jo parodijos ar karikatūros santykio problema, bet su dviejų, iš esmės tuo pačiu originaliu kūriniu paremtų, bet tarpusavyje beveik niekuo nesiskiriančių memų santykiu. Būtent dėl šio memų fenomenui būdingo požymio esamos L&E yra netinkamos.

2 Year Old: Vegetables are disgusting and there's nothing you can make me do to eat them!

Mom: Here comes the airplane.

2 Year Old:



Me: *Says gracias to Spanish waiter*

Spanish waiter: *Replies in Spanish*

Me:



Girlfriend: I'm so mad at you just leave

Boyfriend: *leaves*

Girlfriend:



2 iliustracija. Įprastai memai padaromi naudojantis pagrindiniu paveikslėliu, kuris pakeičiamas ir (arba) papildomas nauja anekdotine situacija.

⁴⁸ Internetinio Oksfordo žodyno pateikiama sąvoka: *Meme 1) an element of a culture or system of behaviour passed from one individual to another by imitation or other non-genetic means; 2) an image, video, piece of text, etc., typically humorous in nature, that is copied and spread rapidly by Internet users, often with slight variations* [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://en.oxforddictionaries.com/definition/meme>>.

⁴⁹ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo Didžiosios kolegijos 2014 m. rugsėjo 3 d. sprendimas, *Hof van Beroep te Brussel C-201/13*, ECLI:EU:C:2014:2132 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157281&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1510530>>.

Be to, atsižvelgiant į paslaugų teikėjams nustatytą griežtos turinio kontrolės pareigą, beveik neįmanoma sukurti tokios automatinės sistemos, kuri atskirtų analogišką ar tik menkai pakeistą paveikslėlį nuo memo ir atitinkamai vieną blokuotų, o kito ne. Vadinasi, Direktyvos 13 straipsnio 5 dalies pirmojoje pastraipoje nustatyta norma, kad Direktyvoje nustatytas reguliavimas negali lemti teisėto turinio pašalinimo, šiuo požiūriu laikytina deklaratyvia, iš esmės nekeičiančia kitų straipsnio normų sukurto reguliavimo. Memai ir panašiai atsirandantis turinys beveik neabejotinai būtų blokuojamas, nes turinio filtras negali suprasti viso socialinio konteksto ir interpretacijų, dėl kurių toks turinys nuolat atsiranda skaitmeninėje rinkoje, be to, toks turinys nepatenka į jokiais esamas L&E. Taikant filtrą būtų blokuojamas bet koks išoriškai panašus turinys, nes jo kaip kūrinio vertė priklauso nuo šalutinių, iš pirmo žvilgsnio nesusijusių įvykių ir aktualijų.

Autorių nuomone, siekiant sukurti socialinę realybę skaitmeninėje rinkoje atitinkantį teisinį reguliavimą, memai ir kitas panašus NST turėtų būti suvokiamas kaip folkloras plačiąja prasme⁵⁰ (apimantis ne tik žodinę, bet ir grafinę, garsinę ir kitokią kūrybą). Toks šio turinio interpretavimas iš esmės atitiktų šiuo metu skaitmeninei rinkai būdingo turinio atsiradimo, tam tikros vertės įgijimo, jo naudojimo ar modifikavimo procesą. Turint omenyje, kad autorių teisės iš esmės netaikomos folklorui⁵¹ būtent dėl jo, kaip kūrybos, atsiradimo specifikos, ir naudotojų sukurtas turinys turėtų likti nepalietas Direktyvoje siūlomo reguliavimo ir nebūti filtruojamas, o galiausiai net blokuojamas. Toks reguliavimas labiausiai atitiktų ir vieną svarbiausių autorių teisių, atskiros teisės šakos, tikslų – autorių ir kitokių meninę, kultūrinę ar kitokią reikšmingą vertę turinčių kūrinių naudojimą ir itin plačią jų sklaidą, pernelyg neproporcingai nevaržytų jau susiformavusios skaitmeninės rinkos socialinės realybės ir iš esmės atitiktų aptartąją, skaitmeninei rinkai tinkamą, naudotojų teisių doktriną.

Išvados

1. Direktyvos 13 straipsnio reguliavimas lemia bendrojo stebėjimo (filtravimo) pareigą informacinės visuomenės paslaugų teikėjams, o 13 straipsnio normos, kuriomis šią pareigą bandoma paneigti, yra deklaratyvios. Siekiant išvengti tokios pareigos sukūrimo ir dėl jos tikėtinai kilsiančių neigiamų padarinių, turėtų būti atsisakyta skaitmeninio turinio įkėlimo griežtos ir ekstensyvios kontrolės reikalavimo, nustatyto Direktyvos 13 straipsnio 4 dalies c punkto antrojoje dalyje.
2. Direktyvos 13 straipsnio 5 dalyje numatytos išimtys yra per siauros, dėl jų nebūtų išvengiama daugelio mažųjų (nišinių) platformų skaitmeninio turinio kontrolės reikalavimo. Toks reguliavimas daugeliui mažųjų platformų galėtų tapti pražūtingas. Dėl to turėtų būti nustatomas reikalavimas platformoms atitikti ne kriterijų visumą, bet nors vieną atskirą kriterijų – tokiu atveju būtų lengviau pasiekiami Direktyvoje numatyti tikslai, skatinama skaitmeninės rinkos konkurencija ir pažanga.

⁵⁰ Teisinio folkloro apibrėžimo nėra, todėl šiuo atveju remiamasi žodynų pateikiamais sąvokos apibūdinimais. Internetiniame Oksfordo žodyne pateikiama sąvoka: *A body of popular myths or beliefs relating to a particular place, activity, or group of people*. Internetinis Oxford žodynas [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://en.oxforddictionaries.com/definition/folklore>>. Internetinio Merriam-Webster žodyno pateikiama sąvoka: *traditional customs, tales, sayings, dances, or art forms preserved among a people*. Internetinis Merriam-Webster žodynas [interaktyvus, žiūrėta: 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.merriam-webster.com/dictionary/folklore>>.

⁵¹ Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999-06-09, Nr. 50-1598; 2019-01-01 – 2019-03-31 redakcija. 5 str. 6 p.

3. Direktyvos 13 straipsnyje bandomas sukurti autorių teisių gynimo mechanizmas yra netinkamas. Be to, jos nuostatose vartojamos pernelyg abstrakčios sąvokos, sukuriančios teisinį neaiškumą ir piktnaudžiavimo teisėmis galimybes. Ginčų sprendimo mechanizmai nepakankamai veiksmingi, todėl beveik neįmanoma priverstinai įvykdyti priimto sprendimo. Šis trūkumas gali būti pašalintas visoje ES centralizuotai ginant autorių teises skaitmeninėje rinkoje.
4. Direktyvoje numatytos L&E yra nepakankamos siekiant tinkamai sureguliuoti išskirtinai skaitmeninei erdvei būdingą turinį – NST. Turėtų būti ieškoma galimybių tokiam specifiniam turiniui taikyti kitokias priemones – autoriai siūlo prilyginti jį folklorui kaip išskirtinai skaitmeninės erdvės socialinei realybei ir aplinkai būdingą turinį, prie kurio sukūrimo prisideda dauguma tos aplinkos dalyvių.

Literatūros sąrašas

Norminiai teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999-06-09, Nr. 50-1598. 2019-01-01–2019-03-31 redakcija.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Parlamento ir Tarybos 2019 m. vasario 13 d. direktyva 2016/0280 dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje (*Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)*) [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <https://juliareda.eu/wp-content/uploads/2019/02/Copyright_Final_compromise.pdf>.
2. 2016 m. rugsėjo 14 d. Pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2016/0280 dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje (*Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)*) [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0593&from=EN>>.
3. Europos Parlamento ir Tarybos 2000 m. birželio 8 d. direktyva 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (Elektroninės komercijos direktyva) [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0031&from=EN>>.
4. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market - 4-column table after trilogue of 11, 12 and 13 February 2019 Working Paper [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.politico.eu/wp-content/uploads/2019/01/Revised-mandate-Coreper.pdf>>.

Specialioji literatūra:

1. ELKIN-KOREN, N. Copyright in a Digital Ecosystem. *Iš: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017.
2. LITMAN, J. Fetishizing Copies. *Iš: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017.

3. OKEDIJI, R. L. Reframing International Copyright Limitations and Exceptions as Development Policy. *Iš: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017.
4. SAMUELSON, P. Justifications for Copyright Limitations and Exceptions. *Iš: Copyright Law in an Age of Limitations and Exceptions*. Ed. by Ruth L. Okediji, University of Minnesota Law School: Cambridge University Press, 2017.
5. National Research Council, *The Digital Dilemma: Intellectual Property in the Information Age* 5 (2000).

Teismų praktika:

1. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo Didžiosios kolegijos 2014 m. rugsėjo 3 d. sprendimas, *Hof van Beroep te Brussel* C-201/13, ECLI:EU:C:2014:2132 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=157281&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1510530>>.
2. Jungtinės Amerikos Valstijos. *Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.*, 934 F. Supp. 2d 640 (S.D.N.Y. 2013) [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://h2o.law.harvard.edu/collages/34138>>.
3. Larry Bartleet. *Radiohead v. Lana Del Rey*: a comprehensive timeline of the most confusing music 'lawsuit' in recent music history. NME 2018-01-15 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.nme.com/blogs/nme-blogs/radiohead-v-lana-del-rey-creep-get-free-lawsuit-timeline-2216897>>.

Kiti šaltiniai:

1. ATHALYE, A.; ENGSTROM, L.; ILYAS, A.; KWOK, K. Synthesizing Robust Adversarial Examples. 2018-06-07, arXiv:1707.07397v3 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://arxiv.org/abs/1707.07397v3>>.
2. CLARKE, T. 24+ Instagram Statistics That Matter to Marketers in 2019 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], 2018-10-05. Prieiga per internetą: <<https://blog.hootsuite.com/instagram-statistics>>.
3. CSELLE, G. Timeline: Employee Count Growth for Microsoft, Yahoo, Google and Facebook [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], 2018-08-02. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/gabor/timeline-employee-count-growth-for-microsoft-yahoo-google-and-facebook-9ede22a37824>>.
4. DOGTIEV, A. YouTube Revenue and Usage Statistics [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], 2019-01-07. Prieiga per internetą: <<http://www.businessofapps.com/data/youtube-statistics>>.
5. GLAZE, V. MrBeast calls out YouTube after being hit with false copyright strike [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], Dexerto, 2019-02-13. Prieiga per internetą: <<https://www.dexerto.com/entertainment/mrbeast-calls-out-youtube-after-being-hit-false-copyright-strike-357775>>.
6. GLAZE, V. Popular YouTuber demonstrates how YouTube's copyright system is spiraling out of control [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], Dexerto, 2018-12-22. Prieiga per internetą: <<https://www.dexerto.com/entertainment/popular-youtuber-demonstrates-how-youtubes-copyright-system-is-spiraling-out-of-control-26245>>.

7. JEONG, S. New EU copyright filtering law threatens the internet as we knew it [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], The Verge, 2018-06-19. Prieiga per internetą: <<https://www.theverge.com/2018/6/19/17480344/eu-european-union-parliament-copyright-article-13-upload-filter>>.
8. JERRARD, A. Will the EU Copyright Directive 'break the internet'? [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], ComputerWeekly.com, 2018-10-26. Prieiga per internetą: <<https://www.computerweekly.com/opinion/Will-the-EU-Copyright-Directive-break-the-internet>>.
9. REYNOLDS, M. What is Article 13? The EU's divisive new copyright plan explained [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], Wired, 2018-01-29. Prieiga per internetą: <<https://www.wired.co.uk/article/what-is-article-13-article-11-european-directive-on-copyright-explained-meme-ban>>.
10. VINCENT, J. Europe's controversial overhaul of online copyright receives final approval [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], The Verge, 2019-03-26. Prieiga per internetą: <<https://www.theverge.com/2019/3/26/18280726/europe-copyright-directive>>.
11. WOJCICKI, S. A Final Update on Our Priorities for 2018 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28], 2018-10-22. Prieiga per internetą: <<https://youtube-creators.googleblog.com/2018/10/a-final-update-on-our-priorities-for.html>>.
12. Internet World Stats. Internet Users in the World [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.internetworldstats.com/stats.htm>>.
13. Statista. Global digital population as of January 2019 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://www.statista.com/statistics/617136/digital-population-worldwide>>.
14. Zephoria. The Top 20 Valuable Facebook Statistics – Updated January 2019 [interaktyvus, žiūrėta 2019 03 28]. Prieiga per internetą: <<https://zephoria.com/top-15-valuable-facebook-statistics>>.
15. Internetinis *Miriam-Webster* žodynas [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<https://www.merriam-webster.com>>.
16. Internetinis *Oxford* žodynas [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<https://en.oxforddictionaries.com>>.

AUTORIŲ TEISIŲ SKAITMENINĖJE RINKOJE REFORMA: PROBLEMATIKA IR PERSPEKTYVOS

Santrauka

Daugeliui autorių perkeltiant savo kūrinius į skaitmeninę rinką, didėja poreikis sureguliuoti autorių teises ir jų apsaugą interneto erdvėje. Europos Sąjunga šią problemą bando spręsti priimdama naująją Direktyvą dėl autorių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje. Vis dėlto minėtojoje direktyvoje pateikiamas reguliavimas sulaukė didžiulio visuomenės pasipriešinimo, ypač dėl Direktyvos 13 straipsnio. Šiame darbe yra aptariamas minėtuju straipsniu įvedamas reguliavimas ir nagrinėjamos dėl jo kylančios realios problemos. Pirma, darbe aptariama straipsnio sukuriamą bendrojo stebėjimo pareigą, jos praktinis pritaikomumas ir padariniai. Antra, kritikuojamos Direktyvos 13 straipsnyje nurodomos paslaugų teikėjams taikomos išimtys. Trečia, aiškinamasi, kaip praktiškai būtų įgyvendinama autorių teisių gynyba pagal Direktyvos reguliavimą, ar toks įgyvendinimas yra proporcingas ir apskritai įmanomas. Ketvirta, tiriamas 13 straipsnio poveikis skaitmeninės erdvės socialinei realybei ir tik jai būdingiems fenomenams (vienam iš jų – memams). Galiausiai darbo autoriai pasiūlo aptariamų problemų sprendimo būdų ir Direktyvos pakeitimų rekomendacijų.

COPYRIGHT IN THE DIGITAL SINGLE MARKET REFORM: PROBLEMS AND PROSPECTS

Summary

With the ever-growing amount of content and copyrighted work in the digital market, a pressing need to regulate copyright and ensure the protection of creators in the digital network arises. European Union tries to cope with this challenge by adopting a Directive on copyright in the Digital Single Market. However, the regulation implemented by the Directive suffered a massive backlash by both European and international community, in particular due to the Article 13 of the Directive. This publication discusses the regulation adopted by the aforementioned article and the peculiarities of its implementation. First, the general surveillance obligation imposed by the regulation is analyzed, its practical applicability and consequences of such obligation. Second, the exceptions of obligations set by Article 13 are pulled apart. Third, the enforcement of copyright under the Directive is looked, how would it be put into practice and whether such implementation is proportionate and feasible. Fourth, it is argued how Article 13 would damage the digital social reality and its unique phenomena, in particular, memes. Finally, the authors of the article provide suggestions for solutions to the problems identified and recommendations for the amendments of the Directive.

„GENŲ ŽIRKLIŲ“ TAIKYMO TEISINIAI KLAUSIMAI

JOVITA BISLYTĖ, JUSTINAS DRAKŠAS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso studentai

Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: bislytejovita@gmail.com; Draksas.justinas@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius ŠARŪNAS NARBUTAS

El. paštas sarunas.narbutas@pola.lt

Mokslinio straipsnio praktinė kuratorė advokatė RŪTA PUMPUTIENĖ

El. paštas ruta.pumputiene@arpk.lt

Straipsnyje pateikiama vadinamųjų genų žirklių technologijos teisinio reguliavimo analizė ir jo perspektyvos santykis su kai kuriais bioetinėmis klausimais.

The article analyzes the regulation of “gene scissors” technology and it’s perspectives in relation to certain bioethical questions.

Įvadas

2018 m. Vilniaus universiteto profesoriaus Virginijaus Šikšnio vadovaujama komanda atrado fermentą „CRISPR-Cas9“ (toliau – CRISPR, arba genų žirkklės), už kurį jam buvo suteikta elitinė Kavli premija ir sulaukta didelio atgarsio spaudoje. Genų žirkklės galima nutaikyti į tam tikrą geną ir jį iškirpti arba pataisyti, veiksmingai kovojant su kai kuriomis ligomis, kaip antai ŽIV, kraujo vėžiu, talasemija ir kita. Nors tai nėra pirmoji technologija, skirta žmogaus genomui redaguoti, tačiau šis išradimas sumažino minėtojo proceso kainą ir sutrumpino laiką, per kurį sėkmingai galima pakeisti vieną geną kitu. Kartu su CRISPR pritaikymu medicinoje bei kitose srityse kyla ir tam tikrų teisinių ir bioetinių klausimų, tarkim, dėl šios technologijos taikymo dar embriono stadijoje, lytinių ląstelių koregavimo, technologijos taikymo farmacijoje ir kita. Pripažinus, jog dabartinis reguliavimas neatitinka pasikeitusių su genų redagavimu susijusių santykių, susidarytų prielaidos jo kaitai, kuri galėtų atverti kelią naujų, pažangių vaistinių preparatų, medicininių procedūrų ar operacijų atsiradimui ar technologijos naudojimui kitiems, su medicina nesusijusiems tikslams. Tad šio darbo pagrindinis **tikslas** yra pateikti teisinio reglamentavimo, susijusio su CRISPR technologija, apžvalgą ir įvertinti jo perspektyvas. Šio darbo **objektas** – genų žirklių taikymo teisinis reguliavimas ir su tuo susiję bioetikos klausimai.

Darbo aktualumą lemia minėtasis 2018 m. Vilniaus universiteto mokslininkų padarytas atradimas genų redagavimo srityje. Pats Virginijus Šikšnys spaudoje paviešintame pranešime nurodo, kad „ši technologija ateityje gali ne tik išgelbėti žmonių gyvybes ar išgydyti ligas. Ji atveria naujas galimybes įvairiose gyvybės mokslų srityse, o praktinis technologijos taikymas tėra laiko klausimas“¹. Vis dėlto, kaip bus atskleidžiama darbe, minėtosios technologijos taikymas jau dabar yra teisiškai apribotas. Norint panaudoti visą genų žirklių potencialą, šias teises kliūtis būtina

¹ 15 min. 2018-04-31. „VU profesorius Virginijus Šikšnys įvertintas elitine Kavli premija“ [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-18]. <https://www.15min.lt/mokslasit/straipsnis/laboratorija/vu-profesorius-virginijus-siksny-ivertintas-elitine-kavli-premija-650-980162>.

įvardyti ir nustatyti, ar būtų pagrįsta keisti su genų redagavimo technologija susijusių santykių reguliavimą.

Mokslinio darbo tikslui pasiekti taikomi aprašomasis, interviu, lyginamasis, analizės tyrimo **metodai**. Aprašomasis metodas taikomas pateikiant nacionalinėje, tarptautinėje teisėje esantį reguliavimą vadinamųjų genų žirklių klausimu, Lietuvos Respublikos bioetikos komiteto veiklą analizuojant su genų redagavimu susijusias bioetikos problemas, teisės doktrinoje pateiktas mokslininkų nuomones. Interviu metodu surenkama faktinė informacija apie genų žirklių technologiją, t. y. apklausiamas prof. Šikšnio komandos narys Giedrius Gasiūnas. Lyginamuoju metodu gretinamos skirtingos bioetikos klausimų vertinimo pozicijos, nacionalinis ir tarptautinis su genų žirkliėmis susijęs reguliavimas. Analizės tyrimo metodu vertinama teisinio reguliavimo atitiktis pasikeitusiems santykiams, svarstomos jo perspektyvos ir kiti su reguliavimo taikomumu susiję klausimai.

Darbo **originalumą** lemia tai, kad Lietuvos teisės doktrinoje nėra atliktos jokios išsamios genų redagavimo reguliavimo analizės. Šio darbo autoriai daugiausia dėmesio skiria žmogaus (plačiąja prasme) genomo redagavimo reglamentavimui, taip pat apžvelgiamas technologijos taikymas agrokultūroje, su tuo susijusi naujausia Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika.

Pagrindiniai darbe naudoti **šaltiniai** yra 1997 m. Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje su visais priimtais jos protokolais, Lietuvos Respublikos biomedicininį tyrimų etikos įstatymas bei Lietuvos Respublikos farmacijos įstatymas, Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika. Taip pat pasitelkiami užsienio teisės mokslininkų, kaip antai Charo L. Alta, Motoko Araki, Ishii Tetsuya darbai, atliktas interviu su Giedriumi Gasiūnu.

1. Genų redagavimo teisinis reguliavimas tarptautiniu lygmeniu

Genų žirklių, arba CRISPR (angl. *clustered regularly interspaced short palindromic repeat*), technologija, prof. Virginijaus Šikšnio vadovaujamoje VU biotechnologijos instituto laboratorijoje dirbančio Giedriaus Gasiūno teigimu, revoliucionavo genų redagavimo sritį palengvindama geno, kurį norima pašalinti iš DNR sekos, vietos tikslų nustatymą, smarkiai sumažindama proceso taikymo kaštus ir palengvindama jo naudojimą². Tikėtina, kad šis metodas kartu su kitomis genomo redagavimo priemonėmis (ZFN (angl. *Zinc finger nuclease*), TALENs (angl. *transcription activator-like effector nucleases*), smarkiai paspartins žmogaus genomo tyrimų pažangą, atverdamas kelią naujų medicininės pagalbos priemonių, vaistinių preparatų, kurie galėtų padėti kovoti su genetinėmis ligomis, kūrimui³. Vis dėlto genų redagavimas kaip procesas egzistavo anksčiau ir yra patekęs į teisinę reguliavimo sritį dar prieš atrandant genų žirkles.

Pirmieji bandymai pakeisti žmogaus genetinę informaciją siekia dar XX a. 5-ąjį dešimtmetį (tiesa, tyrimai su DNR molekule buvo daromi jau ir anksčiau, net XIX amžiuje)⁴. Vystantis technologijai ir gausėjant žinių apie žmogaus genomą, pasitaikydavę vis sėkmingesnių gydymo atvejų. Jau 1990 m. genų terapija padėjo sėkmingai išgydyti tokias genetines ligas kaip adenozino deaminazės trūkumas (ADA), perkeliant atgal į žmogaus organizmą baltuosius kraujo kūnelius,

² GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas [10-15].

³ DOUDNA, Jennifer A.; CHARPENTIER, Emmanuelle. The new frontier of genome engineering with CRISPR-Cas9. *Science*, 2014-11-28, Vol. 346, Issue 6213.

⁴ CAMPBELL, Neil. *Biology*. 2010, p. 305.

kurių genetinė informacija buvo pakeista⁵. Atsižvelgiant į tokią spartėjančią biologijos ir medicinos raidą, 1997 m. Ovjede buvo priimta tarptautinė Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje (toliau – Konvencija), 2003 m. ratifikuota ir įsigaliojusi Lietuvos Respublikoje. Tai pirmasis tarptautinis teisės aktas, skirtas apsaugoti žmogaus orumą, jo teises nuo netinkamo biologijos ir medicinos pažangos suteiktų priemonių taikymo⁶.

Santykiams, susijusiems su intervencija į žmogaus genomą, skirtas IV Konvencijos skyrius. Trečiame jo straipsnyje nustatyta, kad intervencija siekiant modifikuoti žmogaus genomą gali būti atliekama tik profilaktikos, diagnozavimo ar gydymo tikslams ir tik tais atvejais, kai ja nesiekiamą modifikuoti palikuonių genomą⁷. Toks reguliavimas lemia, kad bet koks lytinių ląstelių redagavimas draudžiamas, paliekant galimybę jį taikyti tik somatinėms ląstelėms, t. y. redaguojant tik palikuonims neperduodamą žmogaus genomo informaciją. Paklaustas apie žmogaus gydymo keičiant genetinę informaciją tik somatinėse ląstelėse pritaikomumą Giedrius Gasiūnas nurodė, kad jis savaime yra neveiksmingas palyginti su lytinių ląstelių redagavimu, o kartais gydymas koreguojant vien tik somatinių ląstelių informaciją yra visai neįmanomas vien dėl jų kiekio⁸. Galima pabrėžti, kad minėtojo straipsnio prasme palikuonio genomą būtų galima pakeisti jau esant susiformavusiam embrionui, tad kartu būtina papildoma to embriono apsauga siekiant uždrausti bet kokią intervenciją.

Kartu Konvencijoje yra įtvirtintas Europos Tarybos lygmeniu veikiančio organo, atsakingo už teisės genų redagavimo srityje plėtrą, vaidmuo. Remiantis Konvencijos 29 ir 32 straipsniais, įkurtas *Tvarkomasis bioetikos komitetas, kuris 2012 m. buvo pertvarkytas į Bioetikos komitetą (angl. The Committee on Bioethics, DH-BIO)*⁹. Šiam Komitetui paskirtos Konvencijos vertinimo ir peržiūros, paliekant galimybę teikti pakeitimų siūlymus, bei Konvencijos principų plėtros funkcijos. Taip pat Bioetikos komitetui paskirtas etikos ir teisinių problemų biologijos bei medicinos srityje vertinimas, Europos Sąjungos bei tarptautinių teisės aktų derinimas medicinos ir biologijos srityje, taip pat kitos išvestinės funkcijos. Galima teigti, kad siekiant daryti pakeitimų žmogaus genomo redagavimo reguliavimo srityje Europos Sąjungos lygmeniu, privalomas Bioetikos komiteto dalyvavimas. Konvencijos 32 straipsnio 6 dalis nustato, jog Bioetikos komitetas privalo pasiūlymą keisti Konvenciją išnagrinėti per du mėnesius nuo Europos Sąjungos Tarybos Generalinio sekretoriaus prašymo pateikimo Bioetikos komitetui nagrinėti¹⁰. Tik po pateiktojo Konvencijos pakeitimo teksto svarstymo Bioetikos komitete galimas tolimesnis Konvencijos keitimo procesas.

Pabrėžtina, kad po Konvencijos priėmimo buvo priimtas ir papildomas protokolas dėl žmonių klonavimo uždraudimo, kuriuo draudžiama kiekviena intervencija, kuria siekiama sukurti žmogų, genetiškai tapatų kitam žmogui, ratifikuotas Lietuvos Respublikos 2002 metais¹¹. Taip pat

⁵ FERRUA, Francesca; AIUTI, Alessandro. Twenty five years of Gene Therapy for ADA-SCID: From Bubble babies to an approved drug. *Human gene therapy*, 2017, Vol. 28, No. 11.

⁶ 1997 m. balandžio 4 d. Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 97-4258, 13 str.

⁷ *Ibidem*.

⁸ GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas [35-36].

⁹ 1997 m. balandžio 4 d. Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 97-4258, 32 str.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ 1998 m. sausio 12 d. Konvencijos dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje papildomas protokolas dėl žmonių klonavimo uždraudimo. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 97-4259, 1 str.

priimtas protokolas dėl biomedicinių tyrimų, išplečiančių biomedicinių tyrimų subjektų teisių apsaugą, protokolas dėl genetinių tyrimų sveikatingumo tikslais, reguliuojantis genetinių paslaugų kokybę bei tokių tyrimų subjekto apsaugą. Taip pat priimtas protokolas dėl organų ir audinių transplantavimo. Nė vienas iš pastarųjų protokolų Lietuvos Respublikos nebuvo ratifikuotas. Lietuvos Respublikos teisės aktų projektų duomenų bazėje minėtųjų protokolų ratifikavimo projektai įregistruoti nebuvo.

Galima būtų aptarti ir biomedicinius tyrimus taikant genų žirklių technologiją kaip atskirą iš žmogaus genomo redagavimo kylančią teisinio reguliavimo objektą, kuriam taikomos kitokios nei bendrojo pobūdžio nuostatos. Tyrimams skirtas V Konvencijos skyrius, nustatantis tyrimo subjektų apsaugą, taip pat padedantis pagrindą bet kokio naujo vaistinio preparato leidimo platinimui sąlygoms.

Konvencijai reguliavimo apimtimi artimiausi yra Europos Sąjungos teisės aktai. 2004 m. Europos Sąjungos Taryba priėmė rekomendaciją dėl asmenų su protine negalia teisių ir orumo apsaugos, kuria buvo siekiama užtikrinti minėtųjų asmenų apsaugą darant biomedicinius tyrimus, įskaitant ir asmens genomo tyrimus¹². 2006 m. ir 2016 m. Europos Sąjungos Taryba sukūrė dvi rekomendacijas dėl tyrimų su biologinėmis medžiagomis, atsiradusiomis iš žmogaus organizmo. Šiose rekomendacijose nurodomi pagrindiniai principai, kuriais remdamosi Europos Sąjungos valstybės narės galėtų įtvirtinti biologinių medžiagų telkimą tyrimams, intervenciją į žmogaus kūną tyrimo tikslams¹³. Europos Sąjungos lygmeniu taip pat svarbi ir Rekomendacija dėl asmens sveikatos duomenų apdorojimo draudimo tikslais, įtraukiant ir informaciją, gautą iš genetinių tyrimų. Šia rekomendacija siūloma uždrausti bet kokius genetinius tyrimus, kai iš jų gauta informacija būtų panaudota diskriminuoti asmenis draudžiamųjų santykių srityje¹⁴.

Peržengus vaistinio preparato ar procedūros, veikiančios genomo redagavimo principu, tyrimo kaip reguliavimo dalyko ribas, minėtųjų produktų gamybą ir platinimą apimtų Europos Sąjungos Reglamento dėl pažangiosios terapijos vaistinių preparatų, iš dalies keičiančio Direktyvą 2001/83/EB ir Reglamentą (EB) Nr. 726/2004, bei 2001/83/EB Direktyvos taikymo sfera. Galima pabrėžti, kad minėtasis Reglamentas pateikia genų terapijos vaisto apibrėžimą – tai biologinis vaistas, turintis šių savybių: a) jame yra veikliosios medžiagos, kurioje yra arba kurią sudaro rekombinacinė nukleorūgštis, naudojama žmonių organizmuose arba žmonėms skiriama siekiant reguliuoti, ištaisyti, pakeisti, pridėti arba pašalinti genetinę seką; b) jo terapinis, profilaktinis arba diagnostinis poveikis tiesiogiai susijęs su jame esančia rekombinacinės nukleorūgšties seka arba su šios sekos genų ekspresijos produktu¹⁵. Čia būtina atskirti genų terapijos, genų redagavimo ir

¹² 2004 m. rugėjo 22 d. Europos Sąjungos Tarybos rekomendacija dėl asmenų su protine negalia teisių ir orumo apsaugos Nr. Rec(2004)10 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-04]. <[https://www.coe.int/t/dg3/healthbio-ethic/Activities/08_Psychiatry_and_human_rights_en/Rec\(2004\)10%20EM%20E.pdf](https://www.coe.int/t/dg3/healthbio-ethic/Activities/08_Psychiatry_and_human_rights_en/Rec(2004)10%20EM%20E.pdf)>.

¹³ 2006 m. kovo 15 d. Europos Sąjungos Tarybos rekomendacija dėl tyrimų su biologinėmis medžiagomis, atsiradusiomis iš žmogaus organizmo, Nr. Rec(2006)4 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-04]. https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d84f0. Taip pat 2016 m. gegužės 11 d. Ministrų Tarybos rekomendacija dėl tyrimų su biologinėmis medžiagomis, atsiradusiomis iš žmogaus organizmo, Nr. Rec(2016)6 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-04]. <https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000168064e8ff>.

¹⁴ 2016 m. spalio 26 d. Europos Sąjungos Tarybos rekomendacija dėl asmens sveikatos duomenų apdorojimo draudimo tikslais, įtraukiant ir informaciją, gautą iš genetinių tyrimų, Nr. Rec(2016)8 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05]. <https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016806b2c5f>.

¹⁵ Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas dėl pažangiosios terapijos vaistinių preparatų, iš dalies keičiantis Direktyvą 001/83/EB ir Reglamentą (EB) Nr. 726/2004. (EB) Nr. 1394/2007, OLL 324, 2007.

genų inžinerijos sąvokas. Giedriaus Gasiūno teigimu, genų redagavimą galima būtų laikyti genų inžinerijos metodu, kuriuo siekiama tikslingai pakeisti, pašalinti ar įvesti naują geną tam tikro organizmo DNR sekoje¹⁶. Genų terapija šiuo atveju būtų siejama su gydymo ir vaistinių preparatų sąvokomis.

Kaip matyti, didžiausi genų žirklių taikymo ribojimai gali būti kildinami ne iš Europos Sąjungos teisės aktų, o iš Oviedo konvencijos. Tam, jog genų žirklių technologijos atsiradimas paskatintų minėtojo reguliavimo permainų arba bent jau galima būtų pradėti analizuoti šių santykių reguliavimo perspektyvas, pirma būtina atsižvelgti ir į etines bei moralines prielaidas, dėl kurių jis yra atsiradęs, taip pat į šių santykių reglamentavimą atskirose valstybėse.

2. Genų redagavimo reguliavimas užsienio valstybėse

Detaliausiai bet kokie santykiai, susiję su genų žirklių technologijos taikymu, yra reglamentuojami nacionaliniu lygmeniu. Kaip pabrėžia mokslininkas Charo Alta, Konvencija, kaip ir daugelis kitų tarptautinių dokumentų, nėra ratifikuota kiekvienoje valstybėje, kuri ją yra pasirašiusi, o ją ir ratifikavus ji nebūtinai buvo įgyvendinta konkrečiais teisės aktais¹⁷. Mokslininko Bernardo Daviso teigimu, somatinių ląstelių redagavimas gydymo tikslams nėra uždraustas jokiuose tarptautiniuose ar daugelio šalių nacionaliniuose teisės aktuose, todėl mokslininkų dėmesio daugiausia sulaukia lytinių ląstelių galimų pokyčių dėl išorės intervencijos reguliavimas¹⁸. 2014 m. mokslininkai Motoko Araki ir Tetsuya Ishii atliko 39 pasaulio valstybių teisinių sistemų analizę siekdami nustatyti genų redagavimo reguliavimą žmogaus lytinių ląstelių atžvilgiu¹⁹. Analizėje teigiama, kad kai kurios valstybės, kaip antai Prancūzija, Ispanija, Vokietija, Kanada, Lietuva ir dar 19 iš tirtųjų, yra uždraudusios bet kokią intervenciją į lytinių ląstelių genetinę seką. Kinija, Indija, Airija ir Japonija genomo redagavimą lytinėse ląstelėse yra uždraudusios rekomendacijomis. Mokslininkai teigia, kad šių rekomendacijų vykdymas yra mažiau užtikrintas dėl savo pobūdžio nei įstatymų forma išleistų teisės aktų ir gali būti daug lengviau pakeistas²⁰. Vis dėlto dauguma valstybių yra pasukusios lytinių ląstelių genetinio redagavimo imperatyvaus draudimo keliu.

Išskirtinis yra JAV atvejis. Prašymus dėl klinikinių tyrimų pradžios vertina Rekombinacinio DNR patariamasis komitetas, veikiantis prie Nacionalinio sveikatos instituto (angl. *Recombinant DNA Advisory Committee of The National Institute of Health*)²¹. Šiuo metu Nacionalinio sveikatos instituto rekomendacijose yra nurodyta, jog prašymai atlikti tyrimus, kuriais būtų koreguojamos lytinės ląstelės, nėra tenkinami, bet pabrėžiamas laikinas tokių rekomendacijų pobūdis²². Motoko Araki ir Tetsuya Ishii nurodo, jog pagrindinė prašymų atmetimo priežastis iki genų žirklių atradi-

¹⁶ GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas [50-51].

¹⁷ ALTA, Charo R. The Legal and Regulatory Context for Human Gene Editing. *Issues in Science and Technology*, 32, 2016, Nr. 3.

¹⁸ DAVIS, Bernard D. Germ-Line Therapy: Evolutionary and moral considerations. *Human Gene Therapy*, 1992, 3 t., Nr. 4.

¹⁹ ARAKI, Motoko; ISHII, Tetsuay. International regulatory landscape and integration of corrective genome editing. *Reproductive Biology and Endocrinology*, 2014, Vol. 12, Nr. 1.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ JAV Nacionalinio sveikatos instituto Rekombinacinio DNR patariamojo komiteto chartija 2017 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-25]. <https://osp.od.nih.gov/wp-content/uploads/RAC_Charter_2017_508.pdf>.

²² JAV Nacionalinio sveikatos instituto rekomendacijos dėl tyrimų su rekombinacinėmis ar sintetinėmis nuklidų rūgšties molekulėmis 2016 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-26]. <https://osp.od.nih.gov/wp-content/uploads/2013/06/NIH_Guidelines.pdf>.

mo buvusi tyrimo rezultatų saugumo stoka²³. Kai genų žirklių ir kitos pažangios genų redagavimo technologijos užtikrino proceso saugumą, tikėtina, kad toks draudimas galėsias pasikeisti šiuo pagrindu ne tik JAV, bet ir kitose valstybėse, draudimą įtvirtinusiose rekomendacijų forma²⁴.

Kai kurios valstybės nėra įtvirtinusios lytinių ląstelių keitimo draudimo jokiais teisės aktais, bet leidimas atlikti tyrimus su žmonių genomo redagavimo technologija priklauso nuo tam tikrų valstybinių institucijų veiklos. Toks pavyzdys gali būti Jungtinė Karalystė, kurioje leidimus atlikti tyrimus su embrionais ar lytinėmis ląstelėmis suteikia Žmonių apvaisinimo ir embriologijos tarnyba (angl. *Human Fertilisation and Embriology Authority*), vadovaudamasi valstybės vidaus teisės aktais²⁵.

Šio darbo tikslams pasiekti būtina paminėti ir savireguliaciją, nustatytą pačių genų redagavimo srityje veikiančių specialistų. Charo Alta išskiria Asilomaro konferenciją, skirtą rekombinacinei DNR technologijai, kaip vieną iš geriausių tokio reguliavimo efektyvaus veikimo pavyzdžių²⁶. Asilomaro konferencijoje pabrėžiami principai, kuriais remiantis siekiama užtikrinti tyrimų su genų redagavimu saugumas, pirmausia atsižvelgiant į netinkamai pritaikius redagavimo technologiją galimo užkrato pavojų, taip pat klonavimo būdu sukurtų organizmų žmogui perduodamų ligų grėsmę²⁷. Charo Alta teigimu, tokio savireguliacijos ypatumas buvęs pačių genetikos specialistų tyrimų progreso spartos varžymas, kurį mokslininkai nusistatę be jokio valstybės įsikišimo²⁸. Mokslininkas Paulas Bergas nurodo, kad vėliau daugelis šiuo aktu nustatytų principų buvo įtraukti į JAV ir kitų valstybių teisinę sistemą jau įstatymo pavidalu²⁹.

3.1. Genų redagavimo reguliavimas Lietuvoje. Bendrieji klausimai

Lietuvos Respublikos biomedicininio tyrimų etikos įstatymo (toliau – Biomedicininio tyrimų etikos įstatymas) 3 straipsnio 7 dalyje nustatyta, kad biomedicininiai tyrimai, kurių metu modifikuojamas žmogaus genomas, gali būti atliekami tik profilaktikos, diagnozavimo ar gydymo tikslams ir tik tais atvejais, kai juos atliekant nesiekama modifikuoti palikuonių genomo³⁰. Toks reguliavimas nėra visiškai analogiškas Konvencijos nuostatomis dėl žmogaus genomo redagavimo, nors ir yra panašus bei Lietuvos nacionalinėje teisės sistemoje atsiradęs perkeliant Konvencijos normas. Minėtąją Biomedicininio tyrimų etikos įstatymo normą aiškinant vien lingvistiškai, draudimas atlikti intervenciją į žmogaus genomą apimtą tik biomedicininiais tyrimais, neapimant genų terapijos procedūrų ar vaistų naudojimo ne tyrimo tikslams. Tame pačiame įstatyme pateikiama biomedicininio tyrimų sąvoka – tai biomedicinos mokslų hipotezių patikrinimas mokslo tiriamaisiais metodais, kuriuo siekiama plėtoti mokslo žinias apie žmogaus sveikatą, ligas, jų diagnostiką, gydymą ar profilaktiką. Nors Biomedicininio tyrimų etikos įstatymo taikymo sritis ir

²³ ARAKI, Motoko; ISHII, Tetsuay. International regulatory landscape and integration of corrective genome editing. *Reproductive Biology and Endocrinology*, 2014, Vol. 12, Nr. 1.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Human Fertilisation and Embriology Act 1990 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-26]. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>.

²⁶ ALTA, Charo R. The Legal and Regulatory Context for Human Gene Editing. *Issues in Science and Technology*, 32, 2016, Nr. 3.

²⁷ BERG, Paul. Asilomar 1975 DNA modification secured. *Nature* volume 455, 2008-09-18, p. 290–291.

²⁸ ALTA, Charo R. The Legal and Regulatory Context for Human Gene Editing. *Issues in Science and Technology*, 32, 2016, Nr. 3.

²⁹ BERG, *op. cit.*

³⁰ Lietuvos Respublikos biomedicininio tyrimų etikos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 44-1247, 3 str. 7 d.

yra išskirtinai su biomediciniais tyrimais susiję santykiai, bet, kaip minėta, genų redagavimas kaip teisinio reguliavimo objektas turėtų būti platesnis nei vien moksliniais tikslais paremtų tyrimų atlikimas. Genų redagavimo santykiais laikytinas ir genų redagavimo procedūrų atlikimas gydymo įstaigose, taip pat vaistinių preparatų ar medicinos priemonių, skirtų koreguoti ir taisyti genetinius trūkumus, kūrimas ir platinimas rinkoje, taip pat redagavimo technologijos panaudojimas bet kokiems kitiems, ne moksliniams tikslams. Kadangi jokiuose kituose Lietuvos Respublikos teisės aktuose nėra įtvirtinto draudimo atlikti intervenciją į žmogaus genomą susiklosčius šiems santykiams, autorių nuomone, vien draudimas atlikti tyrimus ne profilaktikos, diagnozavimo ar gydymo tikslams, kai būtų modifikuojamas žmogaus genomą, įtvirtintas Biomedicininį tyrimų įstatyme, neturėtų būti laikytinas pakankamu Konvencijos tikslams pasiekti.

Kita vertus, būtų galimas ir kitoks, sisteminis įstatymo aiškinimas. Kaip minėta, genų žirkulės patenka ir į farmacinio reguliavimo sritį. Vaistinių preparatų, medicinos priemonių gaminimą ir platinimą reguliuoja Lietuvos Respublikos farmacijos įstatymas (toliau – Farmacijos įstatymas). Šiame įstatyme yra nustatyta, kad Lietuvos Respublikos rinkai gali būti teikiami ir platinami vaistiniai preparatai, dėl kurių buvo atlikti klinikiniai tyrimai turint Lietuvos bioetikos komiteto pritarimo atlikti klinikinį vaistinio preparato tyrimą liudijimą ir Valstybinės vaistų kontrolės tarnybos leidimą³¹. Tad galima teigti, kad klinikiniai tyrimai yra būtina vaistinių preparatų platinimo rinkoje proceso dalis. Todėl faktiškai draudimas atlikti tyrimus, kuriais modifikuojamos ir lytinės ląstelės, apimtų ir vėlesnį vaistų bei procedūrų taikymą, užkertant kelią ir kitokio pobūdžio neteisėtai intervencijai į žmogaus genomą, minimą Oviedo konvencijoje.

Tad nors šios įstatymų normos ir galėtų būti aiškinamos dviprasmiškai, Lietuvos Respublika turėtų būti priskiriama prie imperatyviai intervenciją į žmogaus lytinių ląstelių genomą draudžiančių valstybių. Kartu pabrėžtina, kad detalesnis šių santykių reglamentavimas gali būti atskleistas tik vertinant Lietuvos Respublikos bioetikos komiteto funkcijas.

3.2. Lietuvos bioetikos komiteto veikla

Lietuvos Respublikos farmacijos įstatymo 18 straipsnyje nustatyta, kad klinikinius vaistinio preparato tyrimus vykdyti galima tik turint Lietuvos bioetikos komiteto (toliau – Bioetikos komitetas) pritarimo atlikti klinikinį vaistinio preparato tyrimą liudijimą ir Valstybinės vaistų kontrolės tarnybos leidimą³². Analogiškas reguliavimas nustatytas ir Lietuvos Respublikos sveikatos sistemos įstatyme (toliau – Sveikatos sistemos įstatymas)³³. Galima teigti, kad šiuo atveju Bioetikos komitetas atlieka esminę funkciją nustatant vaistinių preparatų, veikiančių genų redagavimo principu, tyrimų leistinumą.

Lietuvos Respublikos biomedicininį tyrimų etikos įstatymas numato ir kitas Bioetikos komiteto funkcijas, be kita ko, ir bioetikos problemų analizę, atliekamą konsultaciją valstybės ir savivaldybių institucijoms, įstaigoms, organizacijoms bioetikos klausimais, išvadų ir pasiūlymų teikimą dėl bioetikos klausimus reglamentuojančių įstatymų ir kitų teisės aktų projektų³⁴. Nors

³¹ Lietuvos Respublikos farmacijos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 78-3056, 18 str. 4 d.

³² Lietuvos Respublikos farmacijos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019 Nr. 78-3056, 18 str. 4 d.

³³ Lietuvos Respublikos sveikatos sistemos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 63-1231, 55 str. 2 d.

³⁴ Lietuvos Respublikos biomedicininį tyrimų etikos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 44-1247, 21 str.

šiam įstatyme ir nėra pateikiama bioetikos problemų sąvokos apibrėžimo, tikėtina, kad genų redagavimas dėl savo pobūdžio, sąveikos su moralės ir religijos normomis patektų į bioetikos klausimų sferą. Autoriams pateikus užklausą Bioetikos komitetui, jo duomenimis, jokių prašymų dėl klinikinių tyrimų, susijusių su genų redagavimo technologija pasitelkiant sukurtą vaistinį preparatą, leidimo nebuvo pateikta, todėl Bioetikos komitetas nėra analizavęs šio klausimo atitikties įstatymų normoms ar etikos bei moralės nuostatomis. Taip pat nėra atlikta jokių kitų Bioetikos komiteto tyrimų bei analizių dėl bioetikos problemų, susijusių su genų žirklių taikymo sritimi, nors juos atlikti Bioetikos komitetui yra priskirta pagal Biomedicininį tyrimų etikos įstatymo nuostatas. Būtina pabrėžti, kad pareiga analizuoti bioetikos problemas kyla ir be valstybės ar savivaldybių institucijų, įstaigų, organizacijų kreipimosi dėl išvadų, pasiūlymų ar konsultacijų suteikimo, taip pat be prašymo atlikti klinikinius tyrimus svarstymo. Siekiant nustatyti, ar šiuo požiūriu Bioetikos komitetas neįvykdė nustatytos pareigos, pirmiausia būtina atsižvelgti į tai, ar genų žirklių ar kitokiu genų redagavimo būdu susiję bioetikos klausimai galėtų būti pripažinti probleminiais, t. y. analizuoti šių klausimų aktualumą. Kaip nurodyta pirmoje šio darbo dalyje, su genų žirkliomis susiję visuomeniniai santykiai nėra nauji, tačiau šios technologijos atsiradimas galėsiantis paskatinti jų plėtrą. Kartu esminis pokytis, kurį lėmęs CRISPR atsiradimas, yra saugumo atliekant bet kokius biomedicininis tyrimus jų rezultato atžvilgiu užtikrinimas. Sėkmingai panaudojus šią technologiją medicinos ar farmacijos srityje, galėtų būti išvengta ir išgydytos geninės ligos vien sėkmingai pritaikius technologiją ir lytinėse ląstelėse. Kartu viena iš esamo reguliavimo pagrindinių prielaidų yra tyrimo, kuriuo būtų pakeičiama žmogaus geninė informacija, nenusipėjumas. Iki CRISPR atradimo bet kokie bandymai atlikti intervenciją į žmogaus genomą galėję pasibaigti netinkamos informacijos genetinėje sekoje įrašymu (dėl kurio galimas susirgimas ir kitomis ligomis). Tačiau šiai prielaidai dingus esamas reguliavimas galėtų būti keičiamas siekiant atverti kelių naujų galimų genetines ligas efektyviai gydančių vaistinių preparatų ar procedūrų atsiradimui. Šie ir kiti toliau aptariami genų redagavimo etikos klausimai sudaro sąlygas genų žirklių taikymo problemą laikyti aktualia. Taigi galima teigti, jog Bioetikos komitetas, neanalizuodamas minėtosios problemos, neįgyvendina Bioetikos komiteto nuostatose ir Biomedicininį tyrimų etikos įstatyme įtvirtintos funkcijos analizuoti bioetikos problemas³⁵.

Kartu pabrėžtina, jog, Bioetikos komiteto tinklalapio duomenimis, Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2015 m. balandžio 1 d. įsakymu Nr. V-446 yra patvirtintas Sveikatos apsaugos ministerijos teisinio reguliavimo stebėsenos planas, kuriame nėra numatytos Lietuvos bioetikos komiteto reguliavimo sričiai priskiriamų teisės aktų stebėsenos³⁶. Bioetikos komitetas tai nurodo kaip priežastį, dėl kurios neatliekama teisės aktų stebėseną. Tačiau jau 2015 metais priimtas kitas sveikatos apsaugos ministro įsakymas, kuriuo šis įsakymas pripažintas netekusiu galios³⁷. Remiantis tuo, Bioetikos komiteto veikla neturėtų būti vertinama teigiamai. Kartu galima paminėti, kad nors Bioetikos komitetas genų redagavimo srityje nėra atlikęs aktualių analizių ar pateikęs išaiškinimų, vieną iš įstatymuose numatytų funkcijų – visuomenės švietimo vykdo tinka-

³⁵ Lietuvos Respublikos sveikatos ministro įsakymas dėl Lietuvos bioetikos komiteto nuostatų patvirtinimo (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2018, Nr. 132-5769.

³⁶ Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2015 m. balandžio 1 d. įsakymas dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijos teisinio reguliavimo stebėsenos plano patvirtinimo. *Valstybės žinios*, 2015, Nr. 4919.

³⁷ Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro įsakymas dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2015 m. balandžio 1 d. įsakymo Nr. V-446 „Dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijos teisinio reguliavimo stebėsenos plano patvirtinimo“ pripažinimo netekusiu galios“. TAR, 2015, Nr. 19116.

mai, nes Bioetikos komiteto tinklalapyje nurodomi straipsniai ar leidiniai, kuriuose analizuojami atskiri su genų redagavimu susiję klausimai.

4. Su genų žirklių reguliavimu susijusios etinės problemos. Žmonių embrionai ir CRISPR

Viena iš esminių problemų, kurią mokslininkai nurodo analizuodami žmogaus genomo redagavimo reguliavimo klausimus, – genų žirklių taikymas dar embriono stadijoje³⁸. Žmogaus embrionas yra besivystantis žmogaus organizmas nuo apvaisinimo momento (zigotos susidarymo) iki aštuntos nėštumo savaitės pabaigos³⁹. Būsimo žmogaus genetinę informaciją galima nuskaityti nuo zigotos susidarymo momento⁴⁰. Toks genetinės informacijos nuskaitymas šio metu padeda atrinkti sveikus embrionus dirbtiniam apvaisinimui⁴¹. Tačiau su CRISPR išradimu tapo įmanomas tikslus genetinės informacijos redagavimas, kuris užtikrintų, kad visi embrionai (tiek *in vivo*, tiek *in vitro*)⁴² galėtų būti sveiki, tiksliau, neturintys genetiškai užprogramuotų ligų. Viešai žinomais duomenimis, pirmasis tyrimas su žmonių embrionais buvo atliktas 2015 m.⁴³, o 2018 m. gimė pirmieji taikant CRISPR technologiją genetiškai modifikuoti žmonės⁴⁴. Abu minėti tyrimai buvo atlikti Kinijos Liaudies Respublikoje ir nors mokslininkų bendruomenė kvestionuoja šių tyrimų naudą, dalis visuomenės Kiniją laiko technologijos pritaikymo lydere⁴⁵. Darbo autorių nuomone, pagrindiniai veiksniai, nulėmę šios šalies pažangą taikant genų žirkles, yra etikos ir teisinio reguliavimo kitiškumas. Kadangi valstybėse vyraujantys etikos standartai paprastai būna įtvirtinti teisės aktuose, daugiausia dėmesio bus skiriama teisinio reguliavimo lyginimui.

Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT) dėl biotechnologinių išradimų raidos ne kartą yra aiškinęs terminą ir kartu teisės sąvoką „žmogaus embrionas“. 2011 m. spalio 18 d. sprendime Teismas nurodė, kad kiekviena žmogaus kiaušialąstė nuo apvaisinimo stadijos turi būti laikoma „žmogaus embrionu“, jeigu nuo tokio apvaisinimo prasideda žmogaus vystymosi procesas⁴⁶. ESTT taip pat patikslino, kad „žmogaus embrionu“ laikytina ir neapvaisinta žmogaus kiaušialąstė, į kurią iš subrendusios žmogaus ląstelės transplantuojamas branduolys, bei neapvaisinta žmogaus ląstelė, kuri partenogenezės būdu priverčiama dalytis ir vystytis⁴⁷. Tuo tarpu 2014 m.

³⁸ ARAKI, Motoko; ISHII, Tetsu. International regulatory landscape and integration of corrective genome editing. *Reproductive Biology and Endocrinology*, 2014, Vol. 12, Nr. 1.

³⁹ Lietuvos Respublikos biomedicininį tyrimų etikos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000-05-31, Nr. 44-1247, 2 str. 20 p.

⁴⁰ GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas [15].

⁴¹ POWELL, G. Edward. Embryos as Patients? Medical Provider Duties in the Age of CRISPR/Cas9. 15 *Duke Law & Technology Review*, 2017, p. 344–361, 347.

⁴² *In vitro* – ne moters organizme, *in vivo* – moters organizme.

⁴³ LIANG, P., et al. CRISPR/Cas9-mediated gene editing in human trippronuclear zygotes. *Protein & Cell*, 2015, t. 6, p. 363–372.

⁴⁴ HOLAND, O.; WANG, S. Chinese scientist claims world's first gene-edited babies, amid denial from hospital and international outcry [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. lapkričio 14 d.]. Prieiga per internetą: <<https://edition.cnn.com/2018/11/26/health/china-crispr-gene-editing-twin-babies-first-intl/index.html>>.

⁴⁵ DAVIS, N. *China vs. the West: Who Will Lead the Way in Embryo Editing Research?* [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. lapkričio 20 d.]. Prieiga per internetą: <<https://leapsmag.com/china-vs-the-west-who-will-lead-the-way-in-embryo-editing-research/>>.

⁴⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2014 m. gruodžio 18 d. sprendimas C-364/13, EU:C:2014:2451, 35 punktas.

⁴⁷ *Ibid.*, 36 punktas.

gruodžio 18 d. sprendime dėl pateiktų naujų mokslo žinių ESTT išaiškino, kad neapvaisinta žmogaus kiaušialąstė, kuri partenogenezės būdu priverčiama dalytis ir vystytis, nėra „žmogaus embrionas“, jeigu, atsižvelgiant į dabartinės mokslo žinias, jai pačiai nėra būdingas gebėjimas vystytis į žmogų⁴⁸. Šis išaiškinimas yra svarbus žmogaus embriono sąvokos ribų apibrėžimui ir medicininių tyrimų teisėtumui vertinti.

Tyrimų su žmogaus embrionais leistinumą galima skirstyti pagal jų moralinės vertės priskyrimo momentą:

- Embriono moralinis statusas yra lygus suaugusio žmogaus statusui, todėl jį privaloma gerbti ir saugoti. Žmogaus gyvybė yra vertinga bet kurioje vystymosi stadijoje⁴⁹. Vienas iš tokio teisinio reguliavimo, kai net mėgintuvėlyje sukurtas embrionas turi teisinį žmogaus statusą, pavyzdžių yra įtvirtintas JAV Luizianos valstijoje⁵⁰. Tokiu atveju draudžiamas laboratorinis embrionų kūrimas nepriklausomai nuo tikslo.
- Gradualistinis požiūris: embriono statusas kinta jam vystantis. Embriono statusas nepriylsta vaikų ar suaugusiųjų moraliniam statusui. Embrionas tėra „ląstelių kamuolėlis“ – paprasčiausi kūno audiniai. Embrionui trūksta pagrindinių žmogiškumo savybių: sugebėjimo mąstyti, jausti. Iki 14 dienų po apvaisinimo jis negali būti laikomas individu, nes dar egzistuoja galimybė išsivystyti dvyniams. Vis dėlto embrionas yra specialios pagarbos objektas kaip „potencialus žmogus“. Šioji „speciali pagarba“ dažniausiai suprantama kaip draudimas kurti embrionus išskirtinai tyrimų tikslams⁵¹. Tokia procedūra laikoma žeminančia žmogaus orumą ir sudaiktinančia žmogaus gyvybę. Šis požiūris vyrauja daugelyje pasaulio valstybių, tačiau moksliniams tyrimams paprastai yra paliekami embrionai, likę po dirbtinio apvaisinimo procedūrų⁵². Gradualistinio požiūrio šalis būtų galima skirstyti pagal valstybinio finansavimo teikimą minėtiesiems tyrimams atlikti.
- Embriono moralinis statusas priklauso nuo to, kur embrionas yra. Embriono moters iščiose statusas pranoksta statusą embriono, pradėto IVF būdu ir esančio mėgintuvėlyje. Mėgintuvėlyje esantis embrionas neturi sąlygų virsti žmogiška būtybe⁵³. Toks požiūris atsispindi ir minėtame pirmajame 2005 m. tyrime su žmogaus embrionais, kuriame yra naudojama mozaikinių embrionų sąvoka⁵⁴.

Taigi daugelyje pasaulio valstybių klausimai, susiję su embrionais kaip tyrimų objektais, laikomi sudėtingais ir sulaukia kritikos. Be to, tokių tyrimų leistinumą lemia embriono ir žmogaus tapatinimo momentas bei valstybėje vyraujanti religija. Tačiau net ir tose teisinėse sistemose, kur nėra absoliutaus embrionų tyrimo draudimo, keliama didelė reikalavimai leidimui tokį tyrimą atlikti. Beveik visose jurisdikcijose šie kriterijai sutampa, o skirtumai kyla pradėjus lyginti leidimų gavimo proceso tvarkas. Vienas iš pavyzdžių – Jungtinėje Karalystėje atliktas tyrimas, kuriam leidimas gautas kreipusis į Žmogaus apvaisinimo ir embriologijos tarnybą (HFEA). Tarnybos

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ TŪŽAITĖ, E. Kamieninių ląstelių tyrimai [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 5 d.]. Prieiga per internetą: <<http://bioetika.sam.lt/index.php?429633435#embrionines>>.

⁵⁰ POWELL, G. Edward. Embryos as Patients? Medical Provider Duties in the Age of CRISPR/Cas9. 15 *Duke Law & Technology Review*, 2017, p. 354.

⁵¹ TŪŽAITĖ, *op. cit.*

⁵² Nuffield council on bioethics. Genome editing an ethical review. 28 Bedford Square, 2016, p. 36.

⁵³ TŪŽAITĖ, *op. cit.*

⁵⁴ LIANG, P., *et al.* CRISPR/Cas9-mediated gene editing in human trippronuclear zygotes. *Protein & Cell*, 2015, t. 6, p. 363.

reglamentas tiesiogiai nurodo, kad embrionai gali būti naudojami tik tyrimų tikslams. Pastarasis leidimas buvo suteiktas siekiant sunkių ligų ar kitokių sveikatos sutrikdymų gydymo, žinių apie embriono vystymąsi didinimo ir pažangos skatinimo tikslų⁵⁵. Kad ir kokie kilnūs būtų tikslai, daugumoje valstybių po tokio tyrimo embriono įsodinimas į moters gimdą būtų laikomas neteisėtu. Esminė neleistinumo priežastis – negalėjimas nustatyti tikslų tyrimo padarinių. Tokiu atveju naudoti embrionai, pasiekę tam tikrą vystymosi stadiją, privalo būti sunaikinti. Tokio pobūdžio veikla Lietuvos Respublikoje yra laikoma neteisėta⁵⁶. Dėl šios priežasties Lietuvą galima būtų priskirti prie valstybių, kurios palaiko nesikišimo į genų redagavimo politiką. Tačiau įvairių socialinių grupių diskursas dėl CRISPR naudojimo žmonių embrionuose vyksta iki šiol. Galima įvardyti šiuos pagrindinius jo dalyvių argumentus:

- genų žirklių taikymas embrionuose lemtų genetiškai paveldimų ligų, kurios atsiranda dėl esamų klaidų genominėje DNR, išgydymą. Tokiu atveju „blogieji genai“, sukeliantys šias ligas (pjaautvinę anemiją, A lygio hemofiliją, plaučių vėžį, cistinę fibrozę, Hantingtono ligą ir kitas), būtų pagydomos „iškerpant“ neteislingą ir ligą lemiančią DNR seką⁵⁷;
- genetiškai paveldimų ligų gydymas gali nulemti naujų ligų atsiradimą arba imuniteto atspatumo jau egzistuojantiems virusams sumažėjimą⁵⁸. Vienas iš pavydžių – pjaautvinę anemiją. Asmenys, turintys „mutantinį“ geną, kuris gali lemti šią ligą, yra atsparesni maliarijai⁵⁹;
- dėl mažo ląstelių skaičiaus genų žirklių technologija tiksliausiai pritaikoma embrionuose⁶⁰. Dėl šios priežasties norint taikyti genų žirkles nereikėtų laukti, kol asmuo sulauks tam tikro amžiaus. Delsimas gali lemti prastesnę asmens gyvenimo kokybę ar net trukmę;
- pakeitus DNR seką embrione, pakeistąją seką paveldės ir individo palikuonys. Tai gali būti ir teigiama, ir neigiama savybė, kuri priklauso nuo to, ar pakeista genų seka yra naudingesnė;
- galimas „privilegijuotų“ žmonių grupės sukūrimas, kuris lemtų didesnę diskriminaciją ir socialinę atskirtį. Šių neigiamų padarinių gali atsirasti dėl asmenų, kurie (ar jų būsimi palikuonys) turėtų galimybę naudotis minėtąja technologija;
- su religiniais įsitikinimais susiję argumentai. Romos katalikai embrionų naudojimą medicininiams tyrimams laiko žeminančiu žmogaus orumą. Tačiau musulmonai į tyrimus su embrionais žiūri kur kas liberaliau. Pagal jų tikėjimą, naujų vaistų paieška laikoma net religine pareiga (*fard kifaya*)⁶¹;
- įvykus klaidai (netinkamai iškirpus DNR seką ar ne tą geną) galimi neigiami padariniai, kaip antai vėžys⁶². Pabrėžtina, kad mokslininkai jau yra sukūrę inhibitorių, sustabdančių neteislingą kryptimi veikiančias genų žirkles⁶³.

⁵⁵ Nuffield council on bioethics. *Genome editing an ethical review*. 28 Bedford Square, 2016, p. 40.

⁵⁶ Lietuvos Respublikos biomedicininio tyrimų etikos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000-05-31, Nr. 44-12473, str. 5 d.

⁵⁷ Mokslo Lietuva. CRISPR/cas10 sistema: bakterijos nuo virusų ginasi naujai išrastu „ginklu“ [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 13 d.]. Prieiga per internetą: <<http://mokslolietuva.lt/2018/03/crispr-cas10-sistema-bakterijos-nuo-virusu-ginasi-naujai-atrastu-ginklu/>>.

⁵⁸ GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas [58].

⁵⁹ *Ibidem*, Išrašas [61].

⁶⁰ *Ibidem*, Išrašas [66].

⁶¹ TŪŽAITĖ, *op. cit.*

⁶² GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas [44].

⁶³ WEILER, N. Off-Switch for CRISPR-Cas9 Gene Editing System Discovered [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 11 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.ucsf.edu/news/2016/12/405361/switch-crispr-cas9-gene-editing-system-discovered>>.

Kad ir kokia pozicija būtų pasirenkama, reikalingas nedviprasmiškas ir, idealiuoju atveju, valstybių lygiu identišškai sureguliuotas teisinis genų žirklių reglamentavimas. Leidus genų žirkles naudoti tik keliose valstybėse, būtų galima kamieninių ląstelių turizmo⁶⁴ analogija – asmenys keliautų dėl jų valstybėje uždraustos procedūros į kitas šalis. Tai dažniausiai sukelia neigiamų padarinių ir patiems paslaugos norintiems asmenims, ir gydymą draudžiančioms valstybėms. Nors valstybėse reguliavimas gali būti skirtingas, daugelio biomedicinos mokslininkų nuomonė šiuo klausimu sutampa – platus genų žirklių taikymas darbui su embrionais yra tolimesnis ateitis.

5. Sportas ir CRISPR

CRISPR technologija suaugusiems žmonėms gali būti taikoma ne tik ligų gydymo tikslams. Vienas iš tokių atvejų – galimas šios technologijos taikymas sporte. Tarptautiniu lygiu teisinis reguliavimas yra nuolatos tobulinamas sportininkų lygioms galimybėms užtikrinti, bet vis dar pasitaiko sukčiavimo atvejų, kai taikydami tam tikras neleistinas priemones sportininkai bando pagerinti savo fizines savybes. Vienas iš dažniausiai pasitaikančių atvejų – dopingo vartojimas.

Pasaulinės antidopingo programos ir Pasaulinio antidopingo kodekso viena iš paskirčių yra apsaugoti pagrindinę sportininkų teisę dalyvauti sportinėje veikloje nevarojant dopingo ir tokiu būdu visame pasaulyje stiprinti sportininkų sveikatą, sąžiningumą ir lygybę⁶⁵. Kad šie tikslai būtų įgyvendinti, yra sukurtos griežtos sportininkų tikrinimo taisyklės ir nustatyta atitinkama atsakomybė, taip pat sukurtos prevencinė funkcija atliekančios programos. Minėtosios griežtos sistemos pagrindas – galimybė atlikti tyrimą ir nustatyti, ar žmogus vartojo uždraustas medžiagas. Teigiamas testo rezultatas – tai WADA akredituotos laboratorijos ar kitos WADA patvirtintos laboratorijos pranešimas apie pagal Tarptautinį laboratorijų standartą ir susijusius techninius dokumentus mėginyje nustatytą draudžiamosios medžiagos ar jos metabolitų (liekanų) buvimą (įskaitant padidėjusius endogeninių medžiagų kiekius) arba draudžiamąjį metodo taikymo įrodymą⁶⁶. 2003 m. į draudžiamųjų metodų sąrašą buvo įtrauktas genų dopingas⁶⁷. Nuo to laiko ląstelių, genų, genetinių elementų ar genų išraiškos moduliacijos taikymas ne gydymo tikslams, siekiant pagerinti sportininko rezultatą, yra draudžiamas⁶⁸. Tačiau naudojant CRISPR technologiją įmanoma pakeisti genetinę seką arba išjungti tam tikrus genus nepaliekant „įkalčių“, tokiu atveju įmanoma pamatyti tik pasikeitusią DNR seką, kuri gali būti tokia ir nuo gimimo. Kaip tik tokią mutaciją turėjo dviejų olimpinį aukso medalių laimėtojas Eero’as Mäntyranta, kurio kūne buvo nuo 25 iki 50 proc.

⁶⁴ MACGREGOR, C.; PETERSEN, A.; MUNSINE, M. Stem cell tourism: selling hope through unproven stem cell treatments - lessons from the X-Cell Center controversy [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 5 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.eurostemcell.org/stem-cell-tourism-selling-hope-through-unproven-stem-cell-treatments-lessons-x-cell-center>>.

⁶⁵ Pasaulinė antidopingo agentūra. Tarptautinis standartas dėl Kodekso laikymosi pasirašiusių šalių veikloje [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-05]. Prieiga per internetą: <<http://www.ldsfl/wp-content/uploads/2018/09/2018-PASULINIS-ANTIDOPINGO-KODEKSAS-Tarptautinis-standartas-.pdf>>, p. 6.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 20.

⁶⁷ Tarptautinės konvencijos prieš dopingo vartojimą sporte priedas „Pasaulinis antidopingo kodeksas. Tarptautinis standartas. Draudžiamasis sąrašas“. TAR, 2016-12-05, Nr. 28229, M.3 kategorija.

⁶⁸ Pasaulinė antidopingo agentūra. Draudžiamasis sąrašas 2018 m. sausis [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 16 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.antidopingas.lt/wp-content/uploads/2019/01/2018-m.-DRAUD%5C%BDIAMASIS-S%5C%84RA%5C%A0AS-.pdf>>, p. 6.

daugiau raudonųjų kraujo kūnelių (eritrocitų), o tai padidino jo gaunamo deguonies kiekį⁶⁹. Tuo tarpu keturių olimpinių medalių laimėtoja Simone Biles visuomenės ir konkurentų buvo kaltinama genų dopingu, bet jai naudos teikianti genų mutacija atsirado kaip pašalinis vaistų poveikis gydant ligą, o gydymo tikslams leidžiami vartoti net ir galintys sukelti „teigiamų“ mutacijų vaistai⁷⁰. Vienas iš naujausių didelio visuomenės dėmesio ir sporto teisinių tyrimo sulaukusio sporto skandalų yra susijęs su olimpinių žaidynių dalyve Caster Semenya. Jos testosterono kiekis buvo didesnis už varžovių, tai sukėlė gandų, kad ji galbūt yra vyras, arba, cituojant Tarptautinės lengvosios atletikos federacijos generalinio sekretoriaus Pierre'o Weisso žodžius, „ji yra moteris, bet gal ne šimtu procentų“⁷¹. Šio skandalo metu Tarptautinis sporto arbitražas jau buvo sustabdęs testosterono politiką⁷² tam, kad būtų iširtas didesnio testosterono kiekio ir geresnių sportinių rezultatų priežastinis ryšys. Atikus tyrimus 2018 m. buvo įtvirtintos taisyklės ir nustatytas galimas testosterono kiekio lygis varžyboms moterų kategorijoje⁷³. Nors šis sprendimas kelia nemažai su diskriminacija susijusių klausimų, naujasis reguliavimas leidžia daryti prielaidą, kad esant tam tikroms aplinkybėms genų dopingas bus leistinas naudoti. Šiuo metu sportininkės su didesniu testosterono kiekiu gali pasirinkti dalyvavimą vyrų kategorijoje arba medicinos preparatais susi-
mažinti savo testosterono kiekį ir varžytis kartu su moterimis.

Taigi nors genų dopingas profesionaliame sporte yra uždraustas, tai ne visada reiškia, kad sportininkas su tam tikra genetinė mutacija negalės dalyvauti varžybose. Asmenys, gimę su tam tikra sportui naudinga mutacija, kurios negalima panaikinti arba prislopinti vaistais, gali dalyvauti varžybose. Jei tokį pokytį galima normalizuoti, tai turi būti padaryta (galima situacija, kai tai bus daroma taikant ir genų žirkles). Nors DNR kodo keitimas siekiant profesinės naudos yra negalimas, kol kas nėra viešos informacijos apie galimybę atskirti, ar mutacija yra atsiradusi natūraliai, ar pritaikius CRISPR technologiją. Dėl šios priežasties kyla poreikis keisti šiuo metu galiojančias sporto teisės normas.

6. Ksenotransplantacija ir CRISPR

Genų žirklių praktinio panaudojimo galimybių sąrašui nuolat plečiantis, kyla poreikis atsakyti į klausimą, ar technologijos taikymas tam tikrais atvejais yra etiškas ir teisėtas. Anot prof. V. Šikšnio, viena iš taikymo galimybių – žmonių ir gyvūnų organų transplantacija: „Jau dabar aišku, kad kiaušės organai yra panašūs į žmogaus, tačiau jų ląstelėse yra antigenų, sukeliančių imuninį atsaką žmogaus organizme. Panaudoję CRISPR technologiją mes galime genus, sukeliančius šią imuninę reakciją, „iškirpti“ ir tokiu būdu pritaikyti norimus tinkamus transplantacijai organus

⁶⁹ REARDON, D. Finnish Skier Eero Mantyranta and His Favourable Genetics [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-18]. Prieiga per internetą: <<https://fitnessgenes.com/blog/finnish-skier-eero-mantyranta-and-his-favourable-genetics/>>.

⁷⁰ The Economist. *Gene editing and the future of doping in Sport* [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.youtube.com/watch?v=s6IFWBH6_fs>, 3–4 min.

⁷¹ CHANG, W. L. Understanding the Controversy Over Caster Semenya [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.nytimes.com/2016/08/20/sports/caster-semenya-800-meters.html>>.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ BRANCH, J. Dutee Chand, Female Sprinter With High Testosterone Level, Wins Right to Compete [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.nytimes.com/2015/07/28/sports/international/dutee-chand-female-sprinter-with-high-male-hormone-level-wins-right-to-compete.html?module=inline>>.

į žmogaus organizmą. Tai, be abejonės, galėtų išgelbėti gausybę gyvybių.⁷⁴ Toks procesas, kurio metu į žmogaus kūną persodinami gyvūno organai, vadinamas ksenotransplantacija.

Ksenotransplantacija kol kas nėra pripažinta kaip gydymo metodas, nors audinių ir ląstelių ksenotransplantacija jau yra atliekama⁷⁵. Dėl galimų kolosalių teigiamų ir neigiamų padarinių šis klausimas sprendžiamas tarptautiniu lygiu. 2001 m. priimta Ekonominio bendradarbiavimo ir vystymosi organizacijos ir Pasaulio sveikatos organizacijos Konsultacija dėl ksenotransplantacijos stebėjimo. Šalių atstovai sutiko, kad būtinos nacionalinės stebėjimo sistemos, registrai, tarptautinis bendradarbiavimas keičiantis informacija ir gerbiant recipientų bei tyrinėtojų konfidencialumą. Tarptautinis stebėjimas darytų poveikį nacionalinėms stebėjimo sistemoms, kurios kaupėtų, analizuotų duomenis ir teiktų ataskaitas tarptautinėms duomenų bazėms⁷⁶. Tokios duomenų bazės pavyzdys nuo 1997 m. – JAV Nacionalinė ksenotransplantacijos duomenų bazė (NXD)⁷⁷. Re-gionų lygiu reglamentuojama pabrėžiant, kad visos su biomedicinos sritimi susijusios nuostatos turi atitikti Žmogaus teisių ir biomedicinos konvenciją, svarbiausia – užtikrinti pacientų, jiems artimų asmenų ir visuomenės sveikatos bei gyvūnų donorų apsaugą. Jau yra parengtos rekomendacijos dėl bendrųjų leidimų atlikti klinikinius ksenotransplantacijos tyrimus išdavimo sąlygų⁷⁸. Rekomendacijų ir kitų dokumentų turinio analizė suponuoja, kad valstybės yra pasiryžusios plačiai taikyti ksenotransplantaciją, kai ikiklinikinių tyrimų metu bus įrodytas metodo saugumas ir efektyvumas. Tikėtina, kad kaip tik CRISPR technologija padės išauginti recipientui tinkančius gyvūnus donorus.

Gyvūnų naudojimas žmogaus poreikiams sulaukia vis daugiau visuomenės dėmesio. Gyvūnų teisės saugomos priimant ne tik nacionalinių, bet ir tarptautinių teisės aktų, taigi gyvūnų naudojimas ksenotransplantacijos tikslams turėtų būti aiškiai reglamentuotas. Genetinės modifikacijos negali paveikti bioįvairovės ir pakenkti gyvūnų rūšių išlikimui. Pasisakoma už kiek įmanoma mažesnių skaičių primatų, kurie būtų naudojami kaip ikiklinikinių tyrimų organų recipientai⁷⁹. Dėl genų žirklių tikslumo turėtų sumažėti tyrimų su gyvūnais trukmė, taigi bus naudojamas mažesnis gyvūnų skaičius. Nors CRISPR technologijos taikymas kuriant recipientams tinkamus gyvūnus donorus turėtų būti laikomas etišku, pačios ksenotransplantacijos suderinamumas su etikos principais vis dar abejotinas. Diskutuojama dėl minėtojo rizikos ir per mažos naudos santykio, konfidencialumo ir moralinių, religinių įsitikinimų pažeidimų. Susiklosčius situacijai, kai asmenis, kuriems persodinti ne žmogaus transplantai, būtina intensyviai stebėti, šie asmenys privalėtų apie atliktą procedūrą pranešti sau artimiems žmonėms, jie negalėtų būti kraujo donorais, būtų ribojamas jų išvykimas į užsienį, jie turėtų sutikti su karantino sąlygomis, jei kiltų ligų plitimo pavojus, turėtų sutikti su autopsija po mirties bei duomenų paskelbimu nacionalinėse ir tarptautinėse duomenų bazėse⁸⁰. Kadangi šiais atvejais yra kalbama apie didžiausią žmogaus vertybę – gyvybę, tikėtina, kad ksenotransplantacijai tapus saugiai, ji bus plačiai naudojama.

⁷⁴ Vilniaus universitetas. Prof. V. Šikšnys: AIDS išgydymas yra tik laiko klausimas [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-18]. Prieiga per internetą: <<http://naujienos.vu.lt/prof-v-siksny-s-aid-s-igydymas-yra-tik-laiko-klausimas/>>.

⁷⁵ GIRNIŪTĖ, V. Ksenotransplantacijos etinės ir teisinės problemos. Vilnius, 2006, p. 35.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 21.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 22.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 28.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 17.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 14.

7. Genetiškai modifikuoti organizmai ir CRISPR

Darbo tikslams pasiekti būtina paminėti, kad jau dabar genų žirklių technologija sėkmingai taikoma agrokultūros sferoje, t. y. CRISPR naudojamas gyvūnų ir augalų DNR sekoms koreguoti siekiant gausios ar išorės kenkėjams atsparios produkcijos gamybos⁸¹. Teisiškai šių santykių atžvilgiu reikšminga taikant CRISPR redaguoto organizmo skirtis nuo genetiškai modifikuoto organizmo (GMO). GMO – organizmas, išskyrus žmones, kuriame genetinė medžiaga yra pakeista tokiu būdu, kuris paprastai negalimas poruojantis ir (arba) natūralios rekombinacijos atveju⁸². Pripažinus, jog CRISPR būdu redaguoti organizmai atitinka GMO apibrėžimą, CRISPR patektų į teisės aktų, reguliuojančių GMO, sritį.

2018 m. liepos 25 d. prejudiciniu sprendimu ESTT pripažino, jog augalai ir gyvūnai, sukurti taikant naujus manipuliavimo genais metodus (mutagenезes), turėtų būti laikomi lygiaverčiais genetiškai modifikuotiems organizmams (GMO)⁸³. Prie naujų genų manipuliavimo metodų priskirtos ir genų žirklys. ESTT pabrėžė, kad šie metodai patenka į 2001 m. kovo 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2001/18/EB dėl genetiškai modifikuotų organizmų apgalvoto išleidimo į aplinką reguliavimo sferą⁸⁴. Teismo sprendimas grįstas tuo, kad su naujų mutagenезės metodų (būdų) taikymu susijęs pavojus gali būti panašus į pavojų, kylantį gaminant ir išleidžiant GMO transgenезės (natūralaus geno perkėlimu iš vienos rūšies kitos rūšies individui, kai naujame organizme perkeltas genas sukelia ir suteikia tam tikrų fiziologinių, ekologinių, vartojamųjų ir kitokių savybių) būdu⁸⁵. ESTT sprendimas taip pat grįstas duomenimis, pagal kuriuos tiesioginė organizmo genetinės medžiagos modifikacija taikant mutagenезę suteikia galimybių atsirasti tokiam pačiam poveikiui kaip svetimo geno perkėlimas į minėtąjį organizmą⁸⁶. Be to, pabrėžta, kad šių naujų metodų (būdų) plėtra leidžia gaminti genetiškai modifikuotas veisles ritmu ir kiekiais, nepalyginamais su gaunamais taikant tradicinius atsitiktinės mutagenезės metodus⁸⁷. Išvardytieji argumentai tapo mokslininkų diskurso objektu.

Sprendimas sulaukė daugelio Europos Sąjungos mokslininkų kritikos. Visų pirma yra kritikuojama pati genetiškai modifikuojamų organizmų sąvoka. Jos lingvistinis aiškinimas reikštų, kad kiekviena natūraliai galima mutacija neturėtų patekti į GMO reguliavimo sritį, tačiau nėra įmanoma nustatyti, kiek ir koku būdu organizmų genetinė informacija gali kisti natūraliai. Kaip vieną iš pavyzdžių mokslininkai pateikia saldžiųjų bulvių veislę, kuri atsirado natūralios transgenезės būdu ir nėra laikoma GMO. Jei tapati mutacija būtų gauta pasitelkus genų redagavimo technologijas, tai patektų į direktyvos reguliavimo sritį⁸⁸. Kitą ESTT argumentą dėl genetiškai redaguoto organizmo pavojingumo mokslininkai vertina skeptiškai. Su produktu susijusi rizika nepriklauso nuo gamybos technologijos. Tuo tarpu genų redagavimas yra pagrįstas išsamia in-

⁸¹ GAO, Caixia. (2018) The future of CRISPR technologies in agriculture. *Nature Reviews Molecular Cell Biology*. 19. 10.1038/nrm.2018.2.

⁸² Europos Parlamento ir Tarybos 2001 m. kovo 12 d. direktyva 2001/18/EB dėl genetiškai modifikuotų organizmų apgalvoto išleidimo į aplinką ir panaikinanti Tarybos direktyvą 90/220/EEB (L 106/1).

⁸³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2018 m. liepos 25 d. sprendimas C-216/18 PPU, EU:C:2018:586.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ Teisė pro. 2018-07-26 [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-18]. <<http://www.teise.pro/index.php/2018/07/26/teismas-isplete-gmo-taisykles-naujiems-metodams-es/>>.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ RUFFELL, Daniela. The EU Court of Justice extends the GMO Directive to gene-edited organisms. *FEBS Letters*, 2018, t. 592, p. 3654.

formacija apie genomų sekas, o tai leidžia kruopščiai planuoti ir kontroliuoti poveikį genomui⁸⁹. Taip pat atkreipiamas dėmesys, kad genų redagavimas gali būti naudingas siekiant išlaikyti jau esamas rūšis, kurios gali išnykti dėl neatsparumo ligoms, sausrai ir kitiems faktoriams⁹⁰, o tai, atsižvelgiant į klimato kaitą, žmonių skurdą ir badą, galėtų sumažinti neigiamą šių veiksmų poveikį.

Kad ir kokios būtų mokslininkų pozicijos ESTT nagrinėtoju klausimu, norint kurti genetiškai redaguotus organizmus reikės laikytis GMO taikomų taisyklių, o tai lemia sudėtingesnę gamybos procesą (vienas iš pavyzdžių – privalomas GMO rizikos vertinimas) ir reikiamų investicijų išaugimą. Tai ne tik stabdo mokslo raidą, bet ir atsiranda neigiamų ekonominių padarinių. Dėl esamo reguliavimo suinteresuoti subjektai (verslininkai, mokslininkai) ieško valstybių, kuriose savo veiklą galėtų plėtoti greičiau ir pigiau. Puikiu pasirinkimu tampa Jungtinės Amerikos Valstijos, kuriose veislės, gautos taikant genomų redagavimą, yra prilygintos natūraliu būdu išveistoms veislėms⁹¹. Jungtinių Amerikos Valstijų rinkos prognozė pabrėžia ir privataus, ir viešojo sektoriaus susidomėjimą CRISP technologija. Pavyzdys – „Zion Market Research“ bendrovės pateiktas skaičiavimas, kad CRISPR genų redagavimo rinka 2017 m. buvo 477 milijonai JAV dolerių ir numatoma, kad iki 2024 m. ji išaugs 36,8 proc.⁹² Airijos tyrimų ir rinkų duomenimis, 2018 m. rugpjūčio mėnesį pasaulinė genų redagavimo rinka metiniu augimo tempu augo nuo 551,2 milijono 2017 m. iki 3,087 milijardo 2023 metais. Taip pat prognozuojama, kad didžiausią dalį sudarys Šiaurės Amerikos rinka dėl joje didėjančio sąmoningumo, susijusio su genų redagavimu, įmonių bendradarbiavimo ir išankstinio technologijų taikymo. Prognozėje Azijos rinkai numatoma antra vieta, o Europai – trečia (dėl griežto teisinio reguliavimo ir lėto ekonomikos augimo po pasaulinės finansų krizės)⁹³. Autorių nuomone, genomų redagavimo technologijomis gautų veislių prilyginimas GMO lems investicijų, susijusių su šiomis technologijomis, mažėjimą Europos rinkoje ir mokslininkų migraciją. Antra galima alternatyva – sukaupus didesnę kiekį informacijos apie genetiškai redaguotus organizmus ir įvertinus kitų valstybių gerąją praktiką teisinis reguliavimas Europos Sąjungoje bus pakeistas.

Išvados

1. Lietuvos ir tarptautinių lygmeniu nėra draudžiamas gydymo tikslams atliekamas somatinių ląstelių genetinės informacijos koregavimas, bet imperatyviai draudžiama atlikti bet kokią intervenciją į lytinių ląstelių genomą. Kartu atsižvelgiant į kitų valstybių (JAV), kuriose draudimas atlikti tyrimus su šiomis ląstelėmis nėra imperatyvus, praktiką, galimos teisinio reguliavimo alternatyvos.
2. Lietuvos bioetikos komitetas nėra atlikęs jokių tyrimų ar pateikęs išaiškinimų genų redagavimo bioetikos klausimais, nors dėl genų žirklių technologijos pasikeitusių su genų redagavimu susijusių santykių esmė lemtų, jog šią problemą privalo analizuoti Bioetikos komitetas kaip pagrindinė institucija, galinti įvertinti jos taikomumą.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 3655.

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ Jungtinių Amerikos Valstijų Žemės ūkio departamentas. Pranešimas spaudai Nr. 0070.18 [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.usda.gov/media/press-releases/2018/03/28/secretary-perdue-issues-usda-statement-plant-breeding-innovation>>.

⁹² GALLO, M. E., *et al.* Advanced Gene Editing: CRISPR-cas9. *Congressional Research Service*, R44824, version 5, 2018, p. 5.

⁹³ *Ibidem*.

3. Prognozuojama, kad genų žirklių suteiks genetinių sekų modifikavimo saugumo. Tam įvykus būtų leidžiami iki šiol neetiškais ir neteisėtais daugelyje pasaulio valstybių laikomi tyrimai.
4. Genomų redagavimo technologijomis gautos veislės po Europos Sąjungos Teisingumo Teismo sprendimo tapo genetiškai modifikuotais organizmais, kurių kūrimui ir platinimui taikomos griežtos taisyklės. Su šiuo Teismo sprendimu nesutinka dauguma genų redagavimo technologiją plėtojančių subjektų, dėl šios priežasties galimas tokių subjektų pasitraukimas iš Europos rinkos.

Literatūros sąrašas

1. Norminiai teisės aktai:

1.1. Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos biomedicininį tyrimų etikos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 44-1247.
2. Lietuvos Respublikos farmacijos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 78-3056.
3. Lietuvos Respublikos sveikatos sistemos įstatymas (su vėlesniais papildymais ir pakeitimais). *Valstybės žinios*, 2019, Nr. 63-1231.
4. Lietuvos sveikatos apsaugos ministro įsakymas „Dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2015 m. balandžio 1 d. įsakymo Nr. V-446 „Dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijos teisinio reguliavimo stebėsenos plano patvirtinimo“ pripažinimo netekusiu galios“. TAR, 2015, Nr. 19116.
5. Lietuvos Respublikos sveikatos ministro įsakymas dėl Lietuvos bioetikos komiteto nuostatų patvirtinimo (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 132-5769.
6. Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2015 m. balandžio 1 d. įsakymas dėl Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijos teisinio reguliavimo stebėsenos plano patvirtinimo. *Valstybės žinios*, 2015, Nr. 4919.

1.2. Tarptautinės teisės aktai:

1. 1997 m. balandžio 4 d. Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 97-4258.
2. 1998 m. sausio 12 d. Konvencijos dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje papildomas protokolais dėl žmonių klonavimo uždraudimo. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 97-4259.
3. Tarptautinės konvencijos prieš dopingo vartojimą sporte priedas „Pasaulinis antidopingo kodeksas. Tarptautinis standartas. Draudžiamasis sąrašas“. TAR, 2016-12-05, Nr. 28229.

1.3. Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas dėl pažangiosios terapijos vaistinių preparatų, iš dalies keičiantis Direktyvą 001/83/EB ir Reglamentą (EB) Nr. 726/2004. (EB) Nr. 1394/2007 (OL 2007 L 324).
2. Europos Parlamento ir Tarybos 2001 m. kovo 12 d. direktyva 2001/18/EB dėl genetiškai modifikuotų organizmų apgalvoto išleidimo į aplinką ir panaikinanti Tarybos direktyvą 90/220/EEB (L 106/1).

3. 2004 m. rugsėjo 22 d. Europos Sąjungos Tarybos rekomendacija dėl asmenų su protine negalia teisių ir orumo apsaugos Nr. Rec(2004)10 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-04]. Prieiga per internetą: <[https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/08_Psychiatry_and_human_rights_en/Rec\(2004\)10%20EM%20E.pdf](https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/08_Psychiatry_and_human_rights_en/Rec(2004)10%20EM%20E.pdf)>.
4. 2006 m. kovo 15 d. Europos Sąjungos Tarybos rekomendacija dėl tyrimų su biologinėmis medžiagomis, atsiradusiomis iš žmogaus organizmo, Nr. Rec(2006)4 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-04]. Prieiga per internetą: <https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d84f0>.
5. 2016 m. gegužės 11 d. Ministrų Tarybos rekomendacija dėl tyrimų su biologinėmis medžiagomis, atsiradusiomis iš žmogaus organizmo. Nr. Rec(2016)6 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-04]. Prieiga per internetą: <https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=090000168064e8ff>.
6. 2016 m. spalio 26 d. Europos Sąjungos Tarybos rekomendacija dėl asmens sveikatos duomenų apdorojimo draudimo tikslais, įtraukiant ir informaciją, gautą iš genetinių tyrimų, Nr. Rec(2016)8 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05]. Prieiga per internetą: <https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016806b2c5f>.

1.4. Užsienio valstybių teisės aktai:

1. Human Fertilisation and Embriology Act 1990 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-26]. Prieiga per internetą: <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/37/contents>>.
2. JAV Nacionalinio sveikatos instituto rekomendacijos dėl tyrimų su rekombinacinėmis ar sintetinėmis nuklidų rūgšties molekulėmis 2016 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-26]. Prieiga per internetą: <https://osp.od.nih.gov/wp-content/uploads/2013/06/NIH_Guidelines.pdf>.
3. JAV Nacionalinio sveikatos instituto Rekombinacinio DNR patariamojo komiteto chartija 2017 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-25]. Prieiga per internetą: <https://osp.od.nih.gov/wp-content/uploads/RAC_Charter_2017_508.pdf>.
4. Jungtinių Amerikos Valstijų Žemės ūkio departamentas. Pranešimas spaudai Nr. 0070.18 [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.usda.gov/media/press-releases/2018/03/28/secretary-perdue-issues-usda-statement-plant-breeding-innovation>>.

2. Specialioji literatūra:

1. ARAKI, Motoko; ISHII, Tetsuay. International regulatory landscape and integration of corrective genome editing. *Reproductive Biology and Endocrinology*, 2014, Vol. 12, Nr. 1.
2. ALTA, Charo R. The Legal and Regulatory Context for Human Gene Editing. *Issues in Science and Technology* 32, 2016. Nr. 3 (Pavasaris 2016).
3. BERG, Paul. Asilomar 1975 DNA modification secured. *Nature volume* 455, 2008-09-18.
4. CAMPBELL, Neil. *Biology*. 2010, 305 p.
5. DAVIS, Bernard D. Germ-Line Therapy: Evolutionary and moral considerations. *Human Gene Therapy*, 1992, Vol. 3, No. 4.
6. DOUDNA, Jennifer A.; CHARPENTIER, Emmanuelle. The new frontier of genome engineering with CRISPR-Cas9. *Science*, 2014-11-28, Vol. 346, Issue 6213.
7. FERRUA, Francesca; AIUTI, Alessandro. Twenty five years of Gene Therapy for ADASCID: From Bubble babies to an approved drug. *Human gene therapy*, Vol. 28, No. 11, 2017.

8. GASIŪNAS, Giedrius. Interviu, 2018 m. išrašas.
9. GALLO, M. E., *et al.* Advanced Gene Editing: CRISPR-cas9. Congressional Research Service, R44824, version 5, 2018.
10. GIRNIŪTĖ, V. Ksenotransplantacijos etinės ir teisinės problemos. Vilnius, 2006.
11. LIANG, P., *et al.* CRISPR/Cas9-mediated gene editing in human triploid zygotes. *Protein & Cell*, t. 6, 2015.
12. Nuffield council on bioethics. Genome editing an ethical review. 28 Bedford Square, 2016.
13. POWELL, G. Edward. Embryos as Patients? Medical Provider Duties in the Age of CRISPR/Cas9. 15 *Duke Law & Technology Review*, 2017.
14. RUFFELL, Daniela. The EU Court of Justice extends the GMO Directive to gene-edited organisms. *FEBS Letters*, t. 592, 2018.

3. Teismų praktika:

1. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2014 m. gruodžio 18 d. sprendimas C-364/13, EU:C:2014:2451.
2. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2018 m. liepos 25 d. sprendimas C 216/18 PPU, EU:C:2018:586

4. Kita literatūra:

1. Mokslo Lietuva. CRISPR/cas10 sistema: bakterijos nuo virusų ginasi naujai išrastu „ginklu“ [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 13 d.]. Prieiga per internetą: <http://mokslolietuva.lt/2018/03/crispr-cas10-sistema-bakterijos-nuo-virusu-ginasi-naujai-atrastu-ginklu/>.
2. Pasaulinė antidopingo agentūra. Tarptautinis standartas dėl Kodekso laikymosi pasirašiusių šalių veikloje [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 5 d.]. Prieiga per internetą: <http://www.lds.lt/wp-content/uploads/2018/09/2018-PASAULINIS-ANTIDOPINGO-KODEK-SAS-Tarptautinis-standartas-.pdf>.
3. Pasaulinė antidopingo agentūra. Draudžiamasis sąrašas 2018 m. sausis [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 16 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.antidopingas.lt/wp-content/uploads/2019/01/2018-m.-DRAUD%C5%BDIAMASIS-S%C4%84RA%C5%A0AS-.pdf>.
4. TŪZAITĖ, E. Kamieninių ląstelių tyrimai [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 5 d.]. Prieiga per internetą: <http://bioetika.sam.lt/index.php?429633435#embionines>.
5. Vilniaus universitetas. Prof. V. Šikšnys: AIDS išgydymas yra tik laiko klausimas [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <http://naujienos.vu.lt/prof-v-siksny-s-aid-s-igydymas-yra-tik-laiko-klausimas/>.
6. 15 min. 2018-04-31 „VU profesorius Virginijus Šikšnys įvertintas elitine Kavli premija“ [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-18]. <https://www.15min.lt/mokslas/straipsnis/laboratorija/vu-profesorius-virginijus-siksny-s-ivertintas-elite-kavli-premija-650-980162>.
7. BRANCH, J. Dutee Chand, Female Sprinter With High Testosterone Level, Wins Right to Compete [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.nytimes.com/2015/07/28/sports/international/dutee-chand-female-sprinter-with-high-male-hormone-level-wins-right-to-compete.html?module=inline>.

8. CHANG, W. L. Understanding the Controversy Over Caster Semenya [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.nytimes.com/2016/08/20/sports/caster-semenya-800-meters.html>>.
9. DAVIS, N. *China vs. the West: Who Will Lead the Way in Embryo Editing Research?* [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. lapkričio 20 d.]. Prieiga per internetą: <<https://leapsmag.com/china-vs-the-west-who-will-lead-the-way-in-embryo-editing-research/>>.
10. GAO, Caixia. (2018). The future of CRISPR technologies in agriculture. *Nature Reviews Molecular Cell Biology*. 19. 10.1038/nrm.2018.2.
11. HOLAND, O.; WANG, S. Chinese scientist claims world's first gene-edited babies, amid denial from hospital and international outcry [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. lapkričio 14 d.]. Prieiga per internetą: <<https://edition.cnn.com/2018/11/26/health/china-crispr-gene-editing-twin-babies-first-intl/index.html>>.
12. MACGREGOR, C.; PETERSEN, A.; MUNSINE, M. Stem cell tourism: selling hope through unproven stem cell treatments - lessons from the X-Cell Center controversy [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 5 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.eurostemcell.org/stem-cell-tourism-selling-hope-through-unproven-stem-cell-treatments-lessons-x-cell-center>>.
13. REARDON, D. Finnish Skier Eero Mäntyranta and His Favourable Genetics [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <<https://fitnessgenes.com/blog/finnish-skier-eero-mantyranta-and-his-favourable-genetics/>>.
14. The Economist. Gene editing and the future of doping in Sport [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 18 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.youtube.com/watch?v=s6IFWBH6_fs>.
15. Teisė pro. 2018-07-26 [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-18]. <<http://www.teise.pro/index.php/2018/07/26/teismas-isplete-gmo-taisykles-naujiems-metodams-es/>>.
16. WEILER, N. Off-Switch for CRISPR-Cas9 Gene Editing System Discovered [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 11 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.ucsf.edu/news/2016/12/405361/switch-crispr-cas9-gene-editing-system-discovered>>.

GENŲ ŽIRKLIŲ TAIKYMO TEISINIAI KLAUSIMAI

Santrauka

Rašto darbe analizuojamos technologijos „CRISPR/cas9“, vadinamųjų genų žirklių, pritaikymo įvairiose srityse teisinės galimybės bei su tuo susijusios etikos problemos. Pateikiamos nacionalinio ir tarptautinio lygmens reglamentavimo apžvalgos, į kurių sritį galėtų patekti minėtasis išradimas, vertinama Lietuvos Respublikos kompetentingų valstybės institucijų vykdomas genų redagavimo veiklos reguliavimas. Pristatomos naujos su bioetika susijusios problemos ir pateikiamos argumentuotos diskurso dalyvių nuomonės. Darbe susitelkiama į technologijos taikymo žmonėms (plačiąja prasme) teisinius aspektus ir pateikiamas genų žirklių santykio su GMO teisinis vertinimas.

Summary

The written work presents an analysis of the legal possibilities of applying CRISPR / cas9 technology, also known as „gene scissors“, in various fields and also covers the related ethical problems. Regulatory reviews at national and international level that could be covered by the invention are presented. Also, the activities of competent state institutions of the Republic of Lithuania, the issues of gene editing are evaluated. New problems with bioethics are presented and the arguments of the discourse participants are analyzed. The work covers the legal analysis of the application of the said technology to humans (in the broad sense) and presents a comparison between „gene scissors“ and GMO legal assessments.

GEROS MORALĖS IR VIEŠOSIOS TVARKOS IŠLYGA REKLAMOS TEISĖJE: RELIGINIS ASPEKTAS

INDRĖ KASIULYNAITĖ, KORNELIJA KRUTULYTĖ

4-o kurso Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės

4-o kurso komercinės teisės studijų krypties studentės

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: kornelija.krutulyte@tf.stud.vu.lt; indre.kasiulynaitė@tf.stud.vu.lt

Mokslinio straipsnio akademinis ir praktinis kuratorius prof. habil. dr. VYTAUTAS MIZARAS

El. paštas vytautas.mizaras@tf.vu.lt

Šiame darbe aptariamos išlygos aktualijos. Kas yra moralė, ar ją galima taikyti reklamos teisėje. Nagrinėjama moralės sąvokos apibrėžimo problematika, ieškoma problemos sprendimo būdų.

This work covers the main topics under the mentioned clauses. What is morality and can this clause be applied in advertising law. Problems regarding the definition of morality are discussed. Looking for solutions to this problematic field.

Įvadas

Vis sparčiau plėtojantis verslui ir tobulėjant išmaniosioms technologijoms, Lietuvos bei viso pasaulio lygiu visuotinai didėja ir verslo subjektų konkurencija įvairiose srityse. Dėl nuolatinio technologijų tobulėjimo atsiranda ne tik didesnis poreikis teikti kuo įvairesnes, kintančiai rinkai pritaikytas paslaugas, bet ir keičiasi žmonių įpročiai, bendravimo būdai, kritiškiau vertinama viena ar kita paslauga. Atitinkamai dauguma verslo subjektų, stengdamiesi kuo greičiau reaguoti į rinkos pokyčius, yra priversti konkuruoti ne tik siūlydami paslaugas ar prekes, bet ir nuolat susidurdami su iššūkiais, kaip neprarasti buvusių ir (ar) prisitraukti naujų vartotojų.

Viena iš plačiausiai paplitusių XXI a. priemonių, skatinanti vartotojus naudotis siūloma paslauga ar įsigyti nurodytą prekę, – reklama. Vien Lietuvoje 2018 m. sausio–lapkričio mėnesiais per televizorių buvo parodyta 2 mln. 18 tūkst. reklaminių klipų. Radijo stotys transliavo 8 mln. 878 tūkst. sekundžių reklamos¹. Dėl to akivaizdu, kad šiomis dienomis verslo subjektai susiduria su konkurencija ne tik dėl produktų kokybės, bet ir komercinės retorikos².

Kasdien didėjantis poreikis išsiskirti lemia ir poreikį kurti įvairias kūrybines strategijas, padėsiančias laimėti konkurencinę kovą rinkoje. **Neretai pasirenkama į asmenų emocijas nukreipta, šokiruojanti reklama, prieštaraujanti tam, kas visuomenėje laikoma priimtina kultūros, moralės ar religijos požiūriu. Tokia reklama gali ne tik sukelti didelį visuomenės pasipriešinimą, bet ir daryti neigiamą poveikį aplinkai.** Dėl to atsiranda poreikis tokią reklamą riboti, nustatyti konkrečias taisykles, padedančias atskirti įsimintiną, įvairių teigiamų jausmų keliančią reklamą nuo neteisėtos ir žalingos.

¹ TNS LT, UAB publikuota statistika: reklamos monitoringas, 2018 m. sausis–lapkritis [interaktyvus, žiūrėta: 2019 01 18]. Prieiga per internetą <http://www.tns.lt/file/repository/Reklamos%20apimciu%20apzvalga_2018%20sausis-lapkritis.pdf>.

² VAIŠVILIENĖ, A. Reklamos reikšmė rinkos informavimo sistemoje. *Knygotyra*, 51, 2008, p. 176–191.

Teoriškai tai galėtų atrodyti kaip nesunkiai įgyvendinamas racionalus sprendimas, bet praktikoje, siekiant teisingai nubrėžti tam tikras ribas, kyla daugybė problemų. Žinoma, dėl kai kurių aspektų šiandien jau yra susitarta, pavyzdžiui, draudžiama reklamoje taikyti pasąmonę veikiančias priemones ar pažeisti autorių teises. Kita vertus, reguliavimo problema kyla siekiant teisiškai apibrėžti tai, kas visuomenėje atitinka moralės kriterijų bei kokiais veiksniais peržengiama moralės riba, ir tai sudėtinga padaryti vien dėl to, kad skirtingi subjektai nevienodai suvokia moralę, pavyzdžiui, ją sieja su religija ar kitomis visuomenei jautriomis temomis.

Viena vertus, reklama yra viena iš meninių, kūrybinių priemonių, leidžiančių atpažinti ir atskirti vienus paslaugas teikiančius ar prekes tiekiančius subjektus nuo kitų. Kita vertus, ji yra nukreipta į visuomenę, kurioje gausu skirtingų individų, turinčių savitą požiūrį ir įsitikinimus. Dėl to vieniems atrodanti priimtina ir tinkama reklama kitiems gali pasirodyti visiškai nepriimtina ar net sukelti prieššįskumą.

Remiantis tuo, kas jau išnagrinėta, galima nustatyti šio darbo *objektą* – tai amoralios reklamos draudimas Lietuvos teisės sistemoje. Šio straipsnio *tikslas* – apibrėžti ir atriboti reklamos moralumo kriterijų ir nustatyti jų santykį su kitais įstatymuose nustatytais draudimais reklamos srityje.

Atsižvelgiant į minėtąjį tikslą, šio darbo *uždaviniai* yra šie: (i) nustatyti reklamai taikytinų ribojimų ir saviraiškos laisvės principo ribą; (ii) išanalizuoti moralės apibrėžtį ir moralės kriterijaus veikimą Lietuvos teisės sistemoje, reklamos reguliavimo srityje; (iii) įvertinti praktinius Lietuvos pavyzdžius religinės reklamos moralumo srityje ir pateikti įžvalgų dėl teisinio reguliavimo ypatumų.

Siekiant nurodytojo tikslo ir stengiantis įvykdyti iškeltus uždavinius, buvo taikomi šie *metodai*: lingvistinis, lyginamasis, istorinis, teleologinis ir loginis. Lingvistinis metodas buvo taikomas siekiant išsiaiškinti sąvokas (pvz., moralės), suprasti jų gramatinę ir tekstinę reikšmę. Lyginamuoju metodu buvo siekiama palyginti religijos daromą įtaką skirtingų šalių žmogaus teisei reikšti savo įsitikinimus. Istorinis metodas buvo taikomas siekiant išsiaiškinti, kaip skirtingais laikotarpiais kito moralės samprata. Teleologiniu metodu buvo siekiama kritiškai įvertinti įstatymų leidėjo ketinimus nustatyti tam tikrą ribą tarp laisvės reikšti savo įsitikinimus ir piktnaudžiavimo. Loginis metodas buvo taikomas siekiant rasti laisvės reikšti savo įsitikinimus ir piktnaudžiavimo šia teise pusiausvyrą.

Bendrąją moralės sampratą teisinėje sistemoje yra analizavę nemažai Lietuvos ir užsienio autorių, pavyzdžiui, L. Baublys, G. Lastauskienė, V. Mikelėnas ir kt. Be to, kalbant apie bendrąją moralės sampratą teisinėje sistemoje, reikėtų paminėti ir šiuos autorius: Aristotelį, Ciceroną, N. Makiavelį, C. Lordą, I. Kantą. Atskirai minėtini M. Rimkevičiaus darbai, kuriuose analizuojamas nacionalinės moralės klausimas reklamos srityje, bet šio autoriaus darbuose nebuvo nagrinėtas reklamos moralumo reikalavimas religinio pobūdžio reklamoje. Šiomis dienomis Lietuvoje pasiūtaiko atvejų, kai verslo subjektai susiduria būtent su šiuo ribojimu ir kai kurie iš jų yra pasiekę Europos Sąjungos teisingumo institucijas, todėl šis darbas laikytinas *aktuali*. Rengiant šį straipsnį buvo naudojamos šiais *šaltiniais*: Europos Žmogaus Teisių Teismo, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo ir Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo jurisprudencija.

1. Reklamos sąvoka ir reguliavimo ypatumai

Kalbėti apie reklamą tik kaip apie XXI a. fenomeną nėra visiškai teisinga. Dar senovės Graikijoje ir Romoje įvairiais būdais buvo reklamuojami amatai ar politiniai rinkimai³. Panašiu metu pradėjo atsirasti ir prekių ženklavimo tendencijų – graikai ant savo darbų pradėjo rašyti vardus, be to, autoriai, ženklindami savo keramikos dirbinius, pradėjo naudoti išskirtinius ženklus, pavyzdžiui, liūto galvą ir pan.⁴ Vadinasi, poreikis keistis informacija buvo ir tebėra aktualus visais civilizacijos laikais, jis lemia ir poreikį apibrėžti reklamos sąvoką bei jai taikomas taisykles.

Šiomis dienomis reklama gali būti suprantama įvairiai – vien lietuvių kalbos žodynuose⁵ galima rasti daugybę skirtingų reklamos sąvokos apibrėžčių⁶, bet jas visas sieja vienas požymis – reklama yra priemonė skleisti informaciją, informuoti suinteresuotus asmenis apie produktą, paslaugą, prekę. Reklamos, kaip teisės reguliuojamo dalyko, apibrėžimas yra pateikiamas Lietuvos Respublikos reklamos įstatyme (toliau – Įstatymas): „Reklama – bet kokia forma ir bet kokiomis priemonėmis skleidžiama informacija, susijusi su asmens ūkine komercine, finansine ar profesine veikla, skatinanti įsigyti prekių ar naudotis paslaugomis, įskaitant nekilnojamojo turto įsigijimą, turtinių teisių ir įsipareigojimų perėmimą.⁷“ Panaši reklamos sąvoka pateikiama ir 2006 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos: „reklama – tai su prekybos, verslo, amato ar profesijos vykdymu susijusios informacijos pateikimas siekiant skatinti prekių ar paslaugų, įskaitant nekilnojamąjį turtą, teises ir pareigas, tiekimą.⁸“ Vadinasi, reklama visų pirma suprantama kaip informacija, kuria siekiama daryti poveikį žmogui⁹.

³ MARKAUSKAS, L. Reklamos teisinis reglamentavimas: teorija ir praktika. Vilnius: Mokesčių srautas, 2008.

⁴ ROGERS, E. S. Some Historical Matter concerning Trade-Marks. *Michigan Law Review*, Vol. 9, No. 1 (Nov., 1910), p. 29–43 [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 03]. Prieiga per internetą: <<https://www.jstor.org/stable/1276308>>.

⁵ Lietuvos Respublikos terminų bankas [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 03]. Prieiga per internetą: <<http://www.lrs.lt/pls/tb/tb.search>>.

⁶ Pavyzdžiui, ekonomikos srityje reklama suprantama kaip tikslinė mokama informacijos perdavimo priemonė siekiant informuoti apie įmonę, jos gaminius ir teikiamas paslaugas, populiarinti prekę, padidinti jos paklausą; komunikacijos srityje reklama suprantama kaip už užmokestį ar kitokią atlygį įvairiais būdais ir bet kokiomis priemonėmis reklamos užsakovo interesais skleidžiama informacija apie asmens ūkinę, komercinę, finansinę ar profesinę veiklą, skatinanti įsigyti prekių ar naudotis paslaugomis, įskaitant nekilnojamojo turto įsigijimą, turtinių teisių ir įsipareigojimų perėmimą. Reklama taip pat laikomi straipsnis, laida, parengti ir (ar) paskelbti ne viešosios informacijos rengėjo, kuris už užmokestį ar kitokią atlygį skleidžia šią informaciją, užsakymu.

⁷ Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 64-1937; 2013, Nr. 57-2854.

⁸ Europos Parlamento ir Tarybos 2006 m. gruodžio 12 d. direktyvos 2006/114/EB dėl klaidinančios ir lyginamosios reklamos (kodifikuota redakcija) 2 str. a) dalis.

⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004-01-26 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos alkoholio kontrolės įstatymo 1 straipsnio 4 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija), 2 straipsnio 1 dalies (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 3 straipsnio 1 dalies 2 punkto (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 4 straipsnio 2 dalies (1998 m. gruodžio 10 d. redakcija), 13 straipsnio (2000 m. liepos 18 d. redakcija), 30 straipsnio 1 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija) bei 44 straipsnio 4 dalies (2002 m. birželio 20 d. redakcija) ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2001 m. sausio 22 d. nutarimu Nr. 67 „Dėl alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių patvirtinimo“ patvirtintų alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių 7 bei 9 punktų (2001 m. sausio 22 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 3/02-7/02-29/03. *Valstybės žinios*, 2004-01-29, Nr. 15-465.

Kaip vieną iš informacijos teikimo formų reklamą ne kartą yra įvardijęs ir Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas¹⁰. Aiškindamas reklamos – informacijos skleidimo priemonės, sąvoką, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, be kita ko, yra išaiškinęs, kad teisė laisvai skleisti informaciją apima ir reklamos laisvę, *inter alia* laisvę reklamuoti prekes ir paslaugas¹¹.

Informacijos laisvės pagrindai yra apibrėžti Konstitucijos 25 str., kuriame nustatoma, kad „Žmogus turi teisę turėti savo įsitikinimus ir juos laisvai reikšti“ (1 straipsnio dalis); „Žmogui neturi būti kliudoma ieškoti, gauti ir skleisti informaciją bei idėjas“ (2 straipsnio dalis).

Informacijos laisvės sąvoka ir turinys yra apibrėžiamas ir Europos Sąjungos teisės aktuose. Pavyzdžiui, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 11 straipsnyje nustatoma, kad „kiekvienas turi teisę į saviraiškos laisvę. Ši teisė apima laisvę turėti savo įsitikinimus, gauti bei skleisti informaciją ir idėjas valdžios institucijoms nekludant ir nepaisant valstybių sienų“¹². Ši nuostata atkartojama ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – Konvencija) 10 straipsnyje, kurio 2 dalyje numatomi ir šios laisvės taikymo ribojimai¹³. Antroje dalyje konkrečiai nustatoma, kad naudojimasis informacijos laisve gali priklausyti nuo įstatymais apibrėžtų sąlygų, kurios yra būtinos demokratinėje visuomenėje, be kita ko, „siekiant užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams, apsaugoti žmonių sveikatą ar moralę“¹⁴.

Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas¹⁵ irgi yra išaiškinęs, kad informacijos, o kartu ir reklamos, laisvė nėra absoliuti. Aiškindamas Konstitucijos 25 str., Konstitucinis Teismas yra pabrėžęs, kad ši teisė gali būti ribojama įstatymu, kai būtina apsaugoti Konstitucijos 25 str. minimas žmogaus teises ir laisves¹⁶ ar ginti konstitucinę santvarką, o informacijos skleidėjai privalo

¹⁰ Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-29 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 15/02, *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006-12-21 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Lietuvos nacionalinio radijo ir televizijos įstatymo 5 straipsnio (2000 m. birželio 29 d. redakcija) 5 dalies, 6 straipsnio 1, 3, 4 dalių (2000 m. birželio 29 d. redakcija), 10 straipsnio (2000 m. birželio 29 d. redakcija) 1 dalies, 15 straipsnio (2000 m. birželio 29 d. redakcija) 1, 2 dalių, Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymo 31 straipsnio (2000 m. rugpjūčio 29 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 30/03, *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 141-5430.

¹¹ Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-29 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 15/02, *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239.

¹² Europos Sąjungos, Parlamento ir Komisijos 2012 m. spalio 26 d. chartija 2012/C326/02 (Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija).

¹³ Su pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys*, C 303/17, 2007-12-12 [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 19]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A32007X1214%2801%29>>.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-29 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 15/02, *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239; Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-19 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003-03-05 nutarimu Nr. 290 „Dėl viešo naudojimo kompiuterių tinkluose neskkelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos patvirtinimo“ patvirtintos viešo naudojimo kompiuterių tinkluose neskkelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos 12, 14 ir 16 punktų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymo 53 straipsnio 1 daliai (2000-08-29 redakcija)“, bylos Nr. 19/04, *Valstybės žinios*, 2005-09-22, Nr. 13-4131.

¹⁶ Laisvė reikšti įsitikinimus, gauti ir skleisti informaciją negali būti ribojama kitaip, kaip tik įstatymu, jei tai būtina apsaugoti žmogaus sveikatai, garbei ir orumui, privačiam gyvenimui, dorovei ar ginti konstitucinei santvarkai.

laikytis apribojimų ir nepiktnaudžiauti informacijos laisve¹⁷. Dėl to tam tikrais atvejais galimas informacijos (reklamos laisvės) ir tam tikrų visuomenės interesų (moralės) disonansas.

Nors informacijos laisvė doktrinoje yra suprantama itin plačiai (jai priskiriama ir laisvė ieškoti informacijos bei ją viešinti, įskaitant ir teisę skleisti reklamą¹⁸), bet ji gali būti ribojama siekiant ginti visuomenės interesus.

2. Viešoji tvarka ir tinkama moralė reklamoje

2.1. *Moralės apibrėžimas*

Moralės sąvokos svarbą pabrėžia ne tik tai, kad moralė buvo ir išlieka svarbi įvairiais laikotarpiais (Antikoje moralės reikšmę siekė atskleisti Aristotelis, Renesanso epochoje – M. de Montenis, N. Makiavelis, Baroko – D. Hjumus, Apšvietos laikotarpiu – I. Kantas, Naujaisiais laikais – L. Donskis ir kt.), bet ir tai, kad ji visada vienaip ar kitaip yra aktuali ten, kur egzistuoja teisė, t. y. visame pasaulyje.

Moralės suvokimas priklauso nuo to, ar pripažįstamas jos savaiminis egzistavimas. Pavyzdžiui, N. Makiavelis rašė: „Apie žmonių darbus, ypač apie valdovų, nes jų į teismą nepašauksi, sprendžiama pagal jų rezultatus. Tegul tik valdovas laimi ir išsaugo savo rankose valstybę – ir kiekvienas visas jo priemones laikys garbingomis ir vertomis pagyrimo.“¹⁹ Minėtasis autorius iš esmės neneigė moralės egzistavimo, bet laikė abejotina jos sampratą, siedamas moralę su valdovo asmeniu ir poreikiu ją interpretuoti atsižvelgiant į politinę padėtį.

T. Moras savo knygoje apie idealią visuomenę „Utopija“ moralę iš esmės siejo su religija. Šioje knygoje nedraudžiama nė viena religija, bet draudžiama pripažinti, kad „<...> sielos žūstančios kartu su kūnu arba kad pasaulis rutuliojasi be tikslo, nesikišant apvaizdai“²⁰. Toks draudimas yra grindžiamas tuo, kad „šitokio žmogaus jie net nelaiko piliečiu, nes toksai, jeigu tik nejustų baimės, visus įstatymus ir papročius laikytų niekais“²¹. Dėl to galima pagrįstai teigti, kad T. Moras religiją laikė visuomenės bendro buvimo pagrindu.

Bėgant amžiams moralumo suvokimas nuolat kito ir tapo vis mažiau susijęs su religija ar valdovu. Tai matyti I. Kanto filosofijoje. „Praktinio proto kritikoje“²² teigiama, kad „<...> moralės dėsnių per aukščiausiojo gėrio, kaip grynojo praktinio proto objekto ir galutinio tikslo, sąvoką veda prie religijos, t. y. prie visų pareigų, kaip dieviškųjų priesakų, pažinimo – ne kaip sankcijų, t. y. savavališkų pačių savaime atsitiktinių svetimo valios potvarkių, bet kaip kiekvienos laisvos valios pačios savaime esminių dėsnių, kuriuos betgi reikia laikyti aukščiausiojo gėrio, kurį moralės dėsnis mus įpareigoja laikyti savo siekimų objektu, mes galime tikėtis tik moraliai tobulos

¹⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995-04-20 d. nutarimas „Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto 7 bei 9.3 straipsnių, taip pat dėl Radijo ir televizijos programų transliavimo valstybinių įrenginių nuomos privačioms redakcijoms konkursų organizavimo techninės komisijos nuostatų 3 bei 12 punktų atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 19/94. *Valstybės žinios*, 1995-04-26, Nr. 34-847.

¹⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-29 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 15/02. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239.

¹⁹ MACHIAVELLI, N. Valdovas. Vilnius: Vaga, 2015, p. 67.

²⁰ MORE, T. Utopija. Vilnius: Vaga, 2010, p. 188–189.

²¹ *Ibidem*.

²² KANTAS, I. Praktinio proto kritika. Vilnius: Mintis, 1987.

(šventos ir geros) ir kartu visagalės valios, ir vadinasi, sutardami su šia valia^{23c}. Galima teigti, kad I. Kantas religijos ir moralės sąveikos egzistavimą siekė pabrėžti ne kaip aksiomą, o kaip žmogaus būties reikiamybę. Tai padeda pagrįsti ir šis teiginys: „<...> moralinis būtinumas²⁴ subjektyvus, t. y. jis yra poreikis, o ne objektyvus, t. y. jis nėra pareiga, nes negali būti pareigos pripažinti kokio nors daikto egzistavimą <...>.^{25c} Ir nors I. Kantas pradeda abejoti religijos būtinumu, galutinai jos neatsisako.

Išsamiausiai moralumo ir religijos egzistavimo klausimą nagrinėjo F. Nyčė. Jis apskritai neigė moralę, o jos kilmę siejo su „išgalvotomis pasakomis“, t. y. religija ir mitais. Tai matyti F. Nyčės knygos „Žmogiška, pernelyg žmogiška: knyga laisviems protams“ antrajame skyriuje, kuriame buvo gilinamasi į moralinius jausmus. Nagrinėdamas moralės klausimą, autorius teigia, kad „<...> didžiausių filosofinių klaidų šaltinis paprastai buvo neteisingas tam tikrų žmogaus veiksmų ir jausmų aiškinimas, pavyzdžiui, klaidingos vadinamųjų nesavanaudiškų veiksmų analizės pagrindu kuriama klaidinga etika, o paskui šios naudai savo ruožtu į pagalbą pasitelkiama religija ir mitologinė pabaisa ir pagaliau šių neaiškių vaiduoklių šešėliai krinta ant fizikos ir visos pasaulėžiūros“²⁶. Ir nors nueinama į visišką kraštutinumą, tai rodo kintančią moralės sampratą.

Nors moralės samprata iš aiškiai apibrėžtos, siauros srities pradėjo kisti į vis labiau neapibrėžtą, vis dėlto tam tikrais atvejais atskirų filosofijos mąstytojų darbuose, pavyzdžiui, P. Tillichio, A. Maceinos ir kt., pavyko išlaikyti jos religinius elementus.

Moralės sąvokos kitimą patvirtina ir istorinės aplinkybės. Pavyzdžiui, XIII–XVIII a. inkvizicija leido persekioti eretikus, o XX a. I pusėje dėl nacizmo ideologijos žuvo šeši milijonai žydų. Svarbu atkreipti dėmesį, kad du pasauliniai karai ir dėl to padidėjęs moterų vaidmuo visuomenėje, masinės komunikacijos priemonės, vartotojiškumas ir humanistinės psichologijos išplitimas²⁷ lėmė žmonių sąmonės pokyčius²⁸, pavyzdžiui, XX a. 7 dešimt. įvykusi ir vis dar tebevykstanti seksualinė revoliucija. Keičiantis epochoms moralės suvokimas kito ne vien dėl valdančiųjų asmenų, bet ir žmonių sąmonėje įvykusių pokyčių. Tai savo doktrinoje yra pabrėžęs Europos Žmogaus Teisių Teismas (toliau – EŽTT), kuris sutiko su Lietuvos Vyriausybės teiginiu, kad laikui bėgant moralė kinta²⁹. Šiandien kur kas svarbesniu klausimu tampa moralės apibrėžties problematika.

Tarptautinių žodžių žodyne³⁰ moralė apibrėžiama kaip dorovė, žmonių elgesį reguliuojančios normos ir principai, viena visuomeninės sąmonės formų. Iš esmės tokia samprata yra gana plati ir dėl to gali būti sunkiai pritaikoma teisėje, todėl reikia šią sąvoką labiau detalizuoti.

C. Lordas, kalbėdamas apie Aristotelio vertybių sampratą, pabrėžė, kad dvasios didybę galima pavadinti moralinių dorybių viršūne individo požiūriu, o teisingumą – moralinių dorybių viršūne valstybės požiūriu³¹. Remiantis šiuo teiginiu, moralę galima suskirstyti į dvi svarbiausias

²³ *Ibid.*, p. 153.

²⁴ Moralinių būtinumą I. Kantas supranta taip: „<...> moraliai būtina pripažinti dievo buvimą.“ *Iš: KANTAS, I. Praktinio proto kritika*. Vilnius: Mintis, 1987, p. 149.

²⁵ KANTAS, I. Praktinio proto kritika. Vilnius: Mintis, 1987, p. 149.

²⁶ NIETZSCHE, F. *Žmogiška, pernelyg žmogiška: knyga laisviems protams*. Vilnius: Alma littera, 2008, p. 52.

²⁷ Humanistinė psichologija pabrėžia žmogaus poreikių tenkinimą.

²⁸ Žurnalistės Dominykos Marijos Navickaitės komentaras.

²⁹ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2018 m. sausio 30 d. sprendimas byloje *UAB „Sėkmadienis“ prieš Lietuvą*, Nr. 69317/14, §10.

³⁰ Tarptautinių žodžių žodynas, Vyriausioji enciklopedijų redakcija, 1985. Prieiga per internetą: <<http://www.zodziai.lt/reiksme&word=Moral%C4%97&wid=13146>>.

³¹ ARISTOTELIS. *Politika*. Vilnius: ALK pradai, 1997, p. 19.

grupės – individualiąją ir visuomeninę. Individualiajai moralei priskiriami asmens vidiniai įsitikinimai, kas yra moralu, o kas ne. Visuomeninė moralė, kuri gali būti pasaulinė arba pilietinė, tampa daugumai individų priimtinu gėriu, kuris per ilgą laiką virsta teise.

Kyla klausimas: kas lemia individualiąją moralę? Pavyzdžiui, Ciceronas teigė, kad „vis dėlto yra tikrasis įstatymas, teisingas protas, – atitinkantis prigimtį, galiojantis visiems, nekintamas ir amžinas, įskambiai raginantis atlikti pareigas, draudimais atgrasantis nuo piktadarysčių <...>“³². Prigimtį šiais laikais lemia ne tik įgimtos savybės, bet ir kiti veiksniai: gyvenamoji aplinka, auklėjimas, gyvenimiškos individo patirtys ir pan.

Atkreiptinas dėmesys į Aristotelio teisingumo apibrėžimą: „Teisingumas yra valstybės pradai, nes teismas, kuris sprendžia, kas teisinga, yra piliečių bendrijos nustatyta tvarka.“³³ Ši apibrėžtis parodo dar vieną problemą – teisingumas yra tam tikros pilietinės visuomenės nustatyta tvarka. Pilietinės visuomenės turi savo istoriją, mentalitetą, tradicijas ir papročius, kurie lemia tam tikrus teisinės sistemos ypatumus.

Šiuo atveju problemiškas tampa perėjimas nuo individualiosios moralės prie pilietinės ir galiausiai pasauliniu lygiu priimtinos moralės (kuri transformuojasi ir tampa teisės normų turiniu), toks perėjimas yra labai sudėtingas ir jam prireikia nemažai laiko³⁴. JAV Aukščiausiasis Teismas 2015 m. priėmė sprendimą, kuriuo įteisino tos pačios lyties santuokas. Į teismą kreipėsi keturios tos pačios lyties poros iš Ohajo, Mičigano, Kentukio ir Tenesio valstijų, kuriose tokios santuokos buvo draudžiamos. Neleisti tuoktis tos pačios lyties asmenims siekė ir įvairios religinės konservatyviosios organizacijos³⁵. Tai rodo, kad skirtingiems individams tampa problemiška pasiekti konsensusą, t. y. pilietinę ir juo labiau visuomeninę moralę, nes tai, kas atrodo teisinga vienam individui (ar jų grupei), nebūtinai yra vertinga kitam.

Į klausimus dėl individualiosios ir visuomeninės moralės bei kelių visuomenių moralės sampratų santykio iš dalies padeda atsakyti žemyninės Europos teisės sistemoje nustatomos socialinės normos ir jų rūšys. Doktrinoje³⁶ socialinė norma apibrėžiama kaip elgesio taisyklė, kuri reguliuoja žmonių tarpusavio santykius ir kurios privalomumas (laikymasis) užtikrinamas įvairiomis visuomeninio poveikio priemonėmis. Skiriamos keturios rūšys – teisės, paprotinės, korporacinės ir moralės normos³⁷. Nagrinėjamajai temai svarbios yra dvi – moralinės ir teisinės normos. Moralės normos – tai elgesio taisyklės, susiformavusios požiūriu į gėrį ar blogį, garbingumą ar negarbingumą, teisingumą ar neteisingumą pagrindu³⁸. Teisės norma suprantama kaip tiksliai suformuluota, valstybės saugoma, viešai paskelbta bendrojo pobūdžio elgesio taisyklė, kurios turinys dera su visuomenės pripažįstamomis vertybėmis³⁹.

³² CICERONAS, M. T. Kalbos. Vilnius: Pradai, 1997. Iš: LIMANTĖ, A. Europos Sąjungos vertybės: samprata, statusas ir iššūkiai. Vilnius: Teisė, 2015.

³³ ARISTOTELIS. Politika. Vilnius: ALK pradai, 1997, p. 67.

³⁴ Vien inkvizicija, kuri prasidėjo XIII a., truko iki XVIII a., o Portugalijoje net iki XIX a.

³⁵ BNS ir *15min.lt* [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 15]. Prieiga per internetą: < <https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/pasaulis/jav-auksciausiasis-teismas-prite-tos-pacios-lyties-santuokoms-57-512310> >.

³⁶ BAUBLYS, L.; LASTAUSKIENĖ, G., et al. Teisės teorijos įvadas: vadovėlis. Vilnius: Mes, 2012, p. 260–271.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*

Teisės teorijoje⁴⁰, parodant teisės ir moralės normų santykį, pabrėžiama, kad egzistuoja tam tikros vertybinės normos – moralės normos, kurios kiekvienoje visuomenėje pretenduoja tapti visuomenės organizavimosi principais, bet savo turiniu yra pernelyg abstrakčios. Be to, skiriami⁴¹ ir kiti moralės normas lemiantys elementai – pasaulėžiūra plačiąja prasme (konkretaus laikotarpio ir tam tikros vietovės visuomenės gyvenimo ypatybės), asmeniniai įsitikinimai. Ir nors doktrinoje⁴² minima, kad dalies teisės normų, o ypač teisės principų, turinys yra moralinis ir kad moralės normos išreiškia teisės normų turinį, bet šias normų sistemas skiria jų kilmė, reguliavimo apimtis ir įgyvendinimo užtikrinimo būdai.

Kita vertus, tam tikrose srityse galimas moralės ir teisės sutapatinimas, kai kalbama apie vadinamąsias bendražmogiškąsias vertybes, kaip antai genocido draudimą, asmens teisę į gyvybę ir atitinkamai draudimą žudyti (net ir šiuo atveju tai yra įtvirtinta teisinę galią turinčiuose aktuose). Moralumo kriterijaus taikymas yra aktualus ir kitose srityse, kuriose nėra bendro visuomeninio konsensuso, padedančio nubrėžti ribą tarp to, kas yra moralu, o kas ne, pavyzdžiui, aptariamuoju atveju – reklamoje. Ši problema tampa itin aktuali tais atvejais, kai moralė yra vienintelis teisėtumo vertinimo kriterijus.

Galima teigti, kad nors moralės samprata yra abstrakti, daranti įtaką ir iš dalies esanti teisės normų sudedamuoju elementu, bet nėra vienos bendrosios moralės, kuri lemtų pasauliniu lygiu taikomą teisę, o tam tikrais atvejais nėra ir bendrosios visiems priimtinos pilietinės moralės.

2.2. Geros moralės sąvoka

Išsamiai išnagrinėjus moralės apibrėžtį, reikėtų pereiti prie geros moralės konstrukto. Iš esmės tai atitinka moralės sampratą. Ši teiginį padeda pagrįsti Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 1.81 straipsnio komentaras⁴³, kuriame teisingumo kriterijus apibrėžiamas kaip moralės normos, kurių tikslas – užtikrinti visuomenės narių interesų derinimą, apsaugoti ekonomiškai ir fiziškai silpnesnių visuomenės narių interesų derinimą, užkirsti kelią piktnaudžiauti teise⁴⁴. Pabrėžtina, kad svarbiausiu skirtumu nuo anksčiau įvardytos moralės sampratos reikėtų laikyti tai, jog tai teisei yra pritaikyta ir pagal šių laikų pasaulio sampratą suformuluota sąvoka. Tai padeda įrodyti komentare pateiktas moralės kriterijus. Šis kriterijus yra kultūringo, teisingo žmogaus minimalus gėrio, blogio, teisingumo, pareigos, padorumo suvokimas⁴⁵. Komentare teigiama, kad Europos kultūroje geros moralės kriterijus yra dekalogo nuostatos, bet sandorio negalima pripažinti negaliojančiu vadovaujantis tautiniais, partiniais ar religiniais motyvais⁴⁶. Vadinasi, autoriai omenyje turėjo dekalogą ne kaip religinius įsakymus, taikomus asmenims, o kaip bendražmogiškuosius moralės principus.

Nors gera moralė yra teisei pritaikytas konstruktas, bet ji, kaip ir apskritai moralė, yra abstrakti sąvoka, kurią esant tam tikriems teisiniams santykiams yra sudėtinga pritaikyti.

Apibendrinant galima tvirtinti, kad gera moralė yra performuluota moralės apibrėžtis, kuri atitinka šiuolaikinę istorinę pasaulėvoką ir teisės standartus.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

⁴³ MIKELĖNAS, V.; VILEITA, A.; TAMINSKAS, A. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Pirmoji knyga. Bendrosios nuostatos. Vilnius: Justitia, 2001, p. 184–185.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*

2.3. Viešoji tvarka

Galima teigti, kad moralė padarė (ir vis dar daro) tam tikrą įtaką teisės normų formavimuisi, todėl kyla klausimas, kokia yra viešosios tvarkos padėtis ir apibrėžtis teisinėje sistemoje. Viešoji tvarka iš esmės yra įteisinta moralė. Iš pirmo žvilgsnio ši sąvoka gali atrodyti kiek neapibrėžta, bet tai tik iš dalies teisingas teiginys. Viešoji tvarka ne kartą yra minima ir Lietuvos Respublikos Konstitucijoje⁴⁷. Pavyzdžiui, Konstitucijos 24 str. 1 d., 26 str. 4 d., 36 str. 2 d. ir t. t. Dėl to viešąją tvarką reikėtų suprasti ne tik kaip įteisintą moralę, bet ir kaip imperatyviasias teisės normas.

Atkreiptinas dėmesys, kad viešosios tvarkos samprata daugiau yra plėtojama baudžiamosios ir administracinės teisės šakų, nei civilinės teisės.

Rasti tikslų viešosios tvarkos apibrėžimą Lietuvos Respublikos teisės aktuose yra gana sudėtinga. Pirmiausia reikėtų pradėti nuo Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso⁴⁸. Viešosios tvarkos apibrėžimas šiame kodekse nepateikiamas, bet jo 374 str. 1 d. nurodoma, kad „Rūkymas arba alkoholinių gėrimų vartojimas tam nenustatytoje vietoje vietinio ir tarptautinio susisiekimo traukiniuose (taip pat nenurodytose geležinkelio krovinių rajono vietose), kibi-mas prie keleivių ir kiti viešąją tvarką ir keleivių rimtį pažeidžiantys veiksmai <...>⁴⁹“. Vadinasi, pati viešosios tvarkos samprata nėra apibrėžiama, tik pateikiama jos pažeidimo pavyzdžiai.

Viešosios tvarkos apibrėžimas doktrinoje yra pateikiamas ir aiškinant Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso⁵⁰ 283 str. Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodekso komentare⁵¹. Pagal šį komentarą, viešoji tvarka yra suprantama kaip visuomenėje priimtos bendrosios išorinio elgesio taisyklės, pagrįstos pagarbos vieni kitiems principu. Šių taisyklių laikymasis užtikrina normalią visuomenės gyvenimo eigą, tolerantišką bendravimą, civilizuotus konfliktų sprendimo būdus, susilaikymą nuo agresyvumo ginant savo interesus. Remiantis BK 283 str., pateikiama galimos nusikalstamos veikos pavyzdžių, t. y. kaip tokia veika gali objektyviai pasireikšti, pavyzdžiui, žmonių sambūriu viešai smurtauti, niokoti turtą ar kitaip šiurkščiai pažeisti viešąją tvarką. Šie pavyzdžiai rodo, kokie veiksmai laikomi viešosios tvarkos pažeidimais. Be to, nurodoma, kad viešosios tvarkos pažeidimų sąrašas nėra baigtinis.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra išaiškinęs, kad viešoji tvarka yra suprantama kaip padėtis ar veikimo būdas, atitinkantis visuomenės reikalavimus⁵². Viešoji tvarka susiklosto remiantis įvairiomis socialinėmis normomis ir turi tikslą užtikrinti žmonių suderintus ir jiems naudingus tarpusavio santykius⁵³.

Šie apibrėžimai suformuluojami remiantis viešosios teisės šakomis. Pavyzdžiui, CK komentare nurodoma, kad galimi atvejai, kai galiojantys įstatymai nedraudžia atlikti tam tikrų veiksmų, bet jeigu tokie veiksmai pažeidžia viešąją tvarką, tai sandoriai pripažįstami negaliojančiais⁵⁴. To-

⁴⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

⁴⁸ Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas (su pakeitimais ir papildymais). TAR, 2015, Nr. 11216.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 89-2741.

⁵¹ FEDOSIUK, O., *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. III dalis. Vilnius: Registrų centras, 2010, p. 438.

⁵² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. balandžio 8 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-264/2003.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ MIKELĖNAS, V.; VILEITA, A.; TAMINSKAS, A. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Pirmoji knyga. Bendrosios nuostatos. Vilnius: Justitia, 2001, p. 184–185.

kiems priskiriami sandoriai, kurių turinį sudaro nusikaltimas, nepranešimas apie padarytą nusikaltimą, nusikaltimo pėdsakų slėpimas⁵⁵. Pagal CK komentarą, viešąją tvarką pažeidžia sandoriai, kuriais įsipareigojama padaryti civilinių teisių pažeidimą (deliktą): kurti paskvilus, vengti mokesčių, apeiti mokesčių įstatymų nuostatas apgaunant mokesčių administratorius, ir sandoriai, kurie kenkia Lietuvos Respublikos interesams bei pagal kuriuos perkamos ir parduodamos valstybės ar savivaldybių pareigybės, privilegijos ir kt.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra pabrėžęs, kad „sąvoka „viešoji tvarka“ apima pagrindinius principus, kuriais grindžiama valstybės teisinė sistema, o principai įtvirtinti Lietuvos Respublikos Konstitucijoje ir kituose teisės aktuose“⁵⁶.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyrius plėtoja ir kiek kitokią viešosios tvarkos apibrėžtį. Pavyzdžiui, sąvoka „viešoji tvarka“ tarptautinio arbitražo doktrinoje ir praktikoje aiškinama kaip tarptautinė viešoji tvarka, apimanti fundamentalius sąžiningo proceso principus, taip pat imperatyviasias materialiosios teisės normas, įtvirtinančias pagrindinius ir visuotinai pripažintus teisės principus⁵⁷.

Apibendrinant galima teigti, kad viešoji tvarka turėtų būti suprantama kaip aiškiai apibrėžtas teisinis konstruktas, atliekantis prevencinę funkciją siekiant apginti visuomenę nuo pažeidimų. Vertinant skirtingų sričių teismų poziciją ir sprendžiant, kas priskirtina viešosios tvarkos konstruktui, akivaizdu, kad tai visų pirma atitinkamų pamatinių socialinių principų teisinė išraiška, kuri visuomenėje pripažįstama kaip konkreti taisyklė. Vertinant moralės ir viešosios tvarkos konstruktus teisinėje sistemoje, reikėtų pabrėžti, kad moralė yra socialinė sritis, kuria vadovaujantis yra aiškinamos ir kuriamos konkrečios teisės normos. Kai konkreti taisyklė tampa teisės norma, ji tampa ir teisiniu konstruktu, t. y. viešąja tvarka, kurios laikymosi būtinybę pripažįsta visa plačioji visuomenė, be kita ko, numatanti konkrečiai apibrėžtą „netinkamo“ elgesio sudėtį, leidžiančią subjektui prieš atliekant tam tikrus veiksmus įsitikinti, ar šie nepatenka į įtvirtinto pažeidimo apibrėžimą.

3. UAB „Sekmadienis“ v. Lietuva

Šiandien vienas iš aktualiausių reklamos teisėtumo vertinimo atvejų – įvairių atgarsių visuomenėje sulaukusi UAB „Sekmadienis“ reklamų serija, skirta reklamuoti dizainerio R. Kalinkino drabužių kolekciją. Anot G. Lastauskienės, ši byla neabejotinai laikytina sunkiu teisiniu atveju, kuris sulaukė neįtikėtina mažai teisės mokslininkų ir praktikų dėmesio⁵⁸. Tiesa, ši byla įprastai pateikiama kaip pavyzdys, kai teismui tenka brėžti ribą tarp teisės ir religijos. Ir nors su šiuo palyginimu negalima nesutikti, akivaizdu, kad kilus šiam teisiniui ginčui aktualus tapo ir kitas klausimas – reklamos kaip saviraiškos (meno) priemonės ir jai taikomo moralumo kriterijaus kolizija.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2017 m. gruodžio 28 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Vėivira“ v. R. S., Nr. 3K-3-479-687/2017.

⁵⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2004 m. lapkričio 17 d. nutartis civilinėje byloje A. V. individuali įmonė v. K. C. firma „Schwarz“, Nr. 3K-3-612/2004; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2006 m. kovo 7 d. nutartis civilinėje byloje Duke Investment Limite v. Kaliningrado srities ir Kaliningrado srities regioninis vystymo fondas, Nr. 3K-7-179/2006. Iš: Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. rugsėjo 30 d. nutartis civilinėje byloje Westintorg Corp v „Belaja Rus“, Nr. 3K-3-443/2008.

⁵⁸ LASTAUSKIENĖ, G. Sunki byla Lietuvos teismų požiūriu: religinio pobūdžio bylų pavyzdžiu. *Teisė*, 104, 2017, p. 75–89.

Šioje situacijoje reikėtų prisiminti du jau minėtus aspektus: pirma, nacionaliniu ir tarptautiniu lygiu pripažįstama, kad naudojimasis informacijos ir (ar) žodžio laisve nėra absoliutus ir gali būti ribojamas tiek, kiek tai būtina siekiant užtikrinti viešąją tvarką ir apsaugoti žmonių moralę, o antra – sunku, kai kuriais atvejais net neįmanoma apibrėžti, kas yra moralė, kur ji prasideda ir baigiasi. Nepaisant šios teisinės konstrukcijos, problemą dar padidina Reklamos įstatymo 4 str. 2 d. 1 p. įtvirtintas visuomenės moralės principus pažeidžiančios reklamos draudimas. Būtent ši nuostata tapo kertine nagrinėjant bylą Lietuvos nacionaliniuose teismuose.

UAB „Sekmadienis“ teisinė istorija prasidėjo tada, kai jai buvo skirta bauda už visuomenės moralinius principus pažeidžiančią seriją reklamų, turinčių aliuzijų į religinius simbolius⁵⁹. Minėtųjų reklamų šūkiai buvo tokie: „Jėzau, kokios tavo kelnės!“, „Marija brangi, kokia suknėlė!“, „Jėzau Marija, kuo čia apsirengęs!“, asmenys su aureole ir religinių asociacijų kelianti atributika. Anot Lietuvos vyskupų konferencijos, būtent toks atskirų elementų santykis ir jų visuma žeidžia tikinčiuosius, be to, prieštarauja gerai moralei⁶⁰. Panašios pozicijos laikėsi ir kiti byloje dalyvaujantys asmenys. Vadinas, iš esmės buvo sprendžiamas klausimas, ar tokia reklama yra draudžiama kaip, be kita ko, pažeidžianti visuomenės moralės principus. Pirmosios instancijos teismas šį nagrinėjamą saviraiškos ir kūrybos laisvės bei reklamos atitikties visuomenės moralės principams atvejį įvertino itin lakoniškai ir sprendė, kad reklamoje egzistuoja tiesioginė aliuzija į religinius objektus, tai nėra autoriaus vaizduotės sukurti personažai, taigi iškraipo religinio simbolio pagrindinį tikslą – kreipimąsi į dievybę ar šventumą⁶¹, ir laikė, kad tokia reklama neatitinka geros moralės ir yra draustina. Be to, pirmosios instancijos teismas sprendime eksplicitiškai nurodė, kad „<...> tokie atvejai, kai už religinių simbolių naudojimą kūrybinėje veikloje kūrėjai yra baudžiami administracinėmis baudomis, yra Konstitucijoje įtvirtinto kultūrinės ir kūrybinės laisvės principo pažeidimas, vertintini, kaip neatitinkantys tikrovės“⁶². Tokios pozicijos laikėsi ir aukštesniosios instancijos teismai⁶³. Atkreiptinas dėmesys, kad šioje, vien jau dėl savo dalyko sunkioje byloje nebuvo kreiptasi į reikiamos srities specialistus, be to, priimant sprendimą net nebuvo bandyta išaiškinti, kur turėtų būti brėžiama saviraiškos laisvės riba ir ar tikrai šiuo atveju buvo pažeista „visuomenės moralė“⁶⁴. Atrodo, kad šiuo atveju nacionalinius teismus įtikino grupės tikinčiųjų kreipimasis dėl šių asmenų jausmų įžeidimo, o tai nacionalinių teismų buvo sutapatinta su visuomenine morale.

Tokia nacionalinių teismų pozicija kritikuotina vien dėl to, kad buvo ignoruojamas pačių sąvokų apibrėžtumas ir jų apibrėžties poreikis. Šiuo konkrečiu atveju teismai, neturėdami išsamaus pagrindimo, prioritetą teikė tikinčiųjų, galbūt jautresnės grupės, o šioje konkrečioje byloje – moralės suvokimui, juos sutapatindamas su visa plačiąja visuomene ir visiškai ignoruoda-

⁵⁹ Vilniaus apygardos administracinio teismo 2013 m. lapkričio 12 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-3214-331/2013. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2014 m. balandžio 25 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A662-1027/2014; Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2014 m. lapkričio 20 d. nutartis administracinėje byloje Nr. P492-119/2014.

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Vilniaus apygardos administracinio teismo 2013 m. lapkričio 12 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-3214-331/2013.

⁶² *Ibid.*

⁶³ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2014 m. balandžio 25 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A662-1027/2014; Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2014 m. lapkričio 20 d. nutartis administracinėje byloje Nr. P492-119/2014.

⁶⁴ LASTAUSKIENĖ, G. Sunki byla Lietuvos teismų požiūriu: religinio pobūdžio bylų pavyzdžiu. *Teisė*, 104, 2017, p. 75–89.

mas kitą teismų ginamą ir demokratinėje visuomenėje būtiną teisę – laisvę reikšti savo mintis, įsitikinimus ir skleisti informaciją. Pagrindą abejoti nacionalinių teismų pozicija šioje byloje dar labiau sustiprina ir vėlesnis – 2018 m. sausio 30 d. EŽTT sprendimas byloje *UAB „Sekmadienis“ prieš Lietuvą*⁶⁵, kuriuo EŽTT teigė, kad Lietuvos nacionaliniai teismai, uždrausdami R. Kalinkino kolekcijos reklamų seriją, pažeidė Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 10 straipsnį⁶⁶.

Tokį sprendimą EŽTT motyvavo tuo, kad nors aliuizijos į religinius simbolius UAB „Sekmadienis“ reklamoje yra akivaizdžios, ši reklama nebuvo skelbiama turint tikslą įžeisti, pažeminti tikinčiuosius ar kurstyti religinę neapykantą, o nacionalinių teismų argumentus, kad šia reklama buvo pažeisti visuomeniniai moralės principai, laikė deklaratyviais ir neapibrėžtais. EŽTT kritikavo ir nacionalinių teismų poziciją dėl grupės tikinčiųjų sutapatavimo su plačiąja visuomene. Anot EŽTT, ne visi asmenys, save priskiriantys tikintiesiems, buvo (ar laikė save) įžeisti tokios reklamos. Be to, pasak EŽTT, šių dienų pliuralistinėje visuomenėje asmenys yra laisvi reikšti savo religinius įsitikinimus, bet kartu jie turėtų būti pasirengę priimti kitų visuomenės narių pasipriešinimą, ir nors R. Kalinkino kolekcijos reklama nebuvo siekiama kritikuoti tikinčiuosius, minėtąją reklamą jie turėtų skelbti vadovaudamiesi būtent šiuo principu.

EŽTT doktrina padeda formuluoti sekuliarizacijos principą. Nekyla net diskusija, kad religinė ir pasaulietinė valdžios turėtų būti atskirtos. Ar įmanoma tai pasiekti? Juk visuomenę iš esmės sudaro individai (ar jų grupės), kurie turi skirtingų interesų. Įstatymų leidėjas turėtų suderinti teisėtus šių grupių interesus. Dalį⁶⁷ Lietuvos visuomenės sudaro religiją išpažįstantys asmenys, todėl tam tikra religijos įtaka teisės srityje vis vien bus juntama.

Vis dėlto šiuo atveju nepavyko rasti konsensuso. Kita nuomonė yra tokia, kad svarbu prisiminti, jog viena svarbiausių Europos Sąjungos vertybių – suteikti asmenims minties, religijos, susirinkimų, saviraiškos ir informacijos laisvę⁶⁸. Vienas iš svarbiausių Europos Sąjungos tikslų – skatinti valstybių narių socialinį solidarumą⁶⁹. Vadinasi, valstybės narės, tapdamos Europos Sąjungos dalimi, susitarė siekti visokeriopos visuomeninės darnos, kuri natūraliai lemia, kad, viena vertus, visiems yra suteikiama religinės laisvės teisė, kuri, be kita ko, reiškia ir tai, kad asmenys turi teisę netikėti; kita vertus, visiems yra suteikiama laisvė reikšti savo mintis. Be kitų Europos Sąjungos tikslų, šiomis aplinkybėmis minėtinas ir dar vienas – kiekvienos valstybės narės kultūros gerbimas⁷⁰. Nagrinėjant būtent Lietuvos atvejį svarbu priminti, kad šioje šalyje

⁶⁵ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2018 m. sausio 30 d. sprendimas byloje *UAB „Sekmadienis“ prieš Lietuvą*, Nr. 69317/14, §10.

⁶⁶ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių konvencija iš dalies pakeista Protokolu Nr. 11, su papildomais protokolais Nr. 1, 4, 6 ir 7. *Valstybės žinios*, 2000-11-10, Nr. 96-3016.

⁶⁷ 2011 m. surašymo duomenimis, gyventojai save priskyrė 59 religinėms bendruomenėms (2001 m. – 28). Surašant užfiksuota 11 tikėjimų, kuriuos išpažino daugiau kaip po tūkstantį gyventojų. Romos katalikams save priskyrė 2 mln. 350 tūkst. (77,2 proc.) gyventojų, stačiatikiams (ortodoksams) – 125,2 tūkst. (4,1 proc.), sentikiams – 23,3 tūkst. (0,8 proc.), evangelikams liuteronams – 18,4 tūkst. (0,6 proc.), evangelikams reformatams – 6,7 tūkst. (0,2 proc.), kitiems tikėjimams – 24,9 tūkst. (0,8 proc.). Iš: Lietuvos statistikos departamentas. Gyventojai pagal tautybę, gimtąją kalbą ir tikybą Lietuvos Respublikos 2011 metų visuotinio gyventojų ir būstų surašymo rezultatai [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 24]. Prieiga per internetą: <https://osp.stat.gov.lt/documents/10180/217110/Gyv_kalba_tikyba.pdf/1d9dac9a-3d45-4798-93f5-941fed00503f>.

⁶⁸ Oficiali Europos Sąjungos svetainė [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 24]. Prieiga per internetą <https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_lt>.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ *Ibid.*

nėra vienos religijos, be to, nėra imperatyvo, įpareigojančio išpažinti religiją. Vadinas, asmenys yra laisvi rinktis ir atitinkamai vieni kitus kritikuoti. Abejotina, ar EŽTT, pakeitęs savo poziciją sekularizacijos klausimu, ir toliau savo praktiką plėtos religinio pakantumo linkme, kad būtų tinkamai įgyvendinti minėtieji Europos Sąjungos tikslai ir vertybės, be to, kyla abejonų, ar atsisakius pasaulietinės valstybės principo būtų įmanoma užtikrinti visų minėtųjų grupių interesus. Atkreiptinas dėmesys, kad EŽTT sprendimai yra privalomi visų valstybių narių teisminėms sistemoms aiškinant jų nacionalinę teisę, todėl priešingas sprendimas, absoliutinantis konkrečiai vienos grupės tikinčiųjų interesus, negali būti suderinamas su valstybių narių kultūros gerbimo principu vien dėl to, kad Europoje nėra bendros religijos.

Vadinas, tokia UAB „Sekmadienis“ bylos seka yra praktinis pavyzdys, kaip dvi sąlygiškai atskiros sistemos, veikiančios skirtingais, bet kartu ir bendrais tikslais, nevienodai vertina tas pačias aplinkybes ir įrodymus moralumo kontekste. Iš esmės tai, ką Lietuvos nacionaliniai teismai be išsamesnio nagrinėjimo įvertino kaip akivaizdžiai nemoralų dalyką, EŽTT teisėjams atrodė kaip įprasta ir visiškai pateisinama verslo priemonė. Vadinas, susiduriama su akivaizdžia moralės kaip socialinės ir teisinės apibrėžties bei saviraiškos laisvės ribų problema.

Šiuo požiūriu primintina, kad asmens saviraiškos laisvė nėra absoliuti. EŽTT savo praktikoje yra patvirtinęs, kad šios teisės ribojimas yra galimas tik tais atvejais, kai (i) tam tikri ribojimai yra nustatyti įstatymu⁷¹; (ii) ribojimu siekiama apginti ar apsaugoti vieną ar daugiau šių interesų ar vertybių – nacionalinį saugumą, teritorinį vientisumą, visuomenės saugumą, nusikalstamumo prevenciją, sveikatos apsaugą, moralę, kitų asmenų reputaciją ar teises, konfidencialią informaciją ar siekiant apsaugoti teisminę sistemą⁷² ir (iii) tokie ribojimai yra būtini demokratinėje visuomenėje⁷³ (tokios pozicijos, be kita ko, laikosi ir Konstitucinis Teismas⁷⁴). Minėtojoje byloje teismai vertino, kad reklamos, dėl kurių kilo ginčas, neatitiko būtent Reklamos įstatymo 4 str. 2 d. 1 p. nustatyto imperatyvo, draudžiančio skleisti tokio pobūdžio reklamą, kuria pažeidžiami visuomenės moralės principai, t. y. rėmėsi pirmuoju saviraiškos teisės ribojimo kriterijumi – įstatymais nustatytu draudimu. Šiomis aplinkybėmis itin svarbu pabrėžti, kad pagal suformuluotą EŽTT doktriną pirmojo kriterijaus sąvoka „įstatymais“ turėtų būti aiškinama ne tik formalioju, bet ir kokybės požiūriu⁷⁵. Saviraiškos laisvės ribojimas negali būti pateisinamas vien ta aplinkybe, jog konkretus draudimas yra eksplicitiškai įvardytas teisės aktuose, nes asmuo iš pateikto reguliavimo turėtų numatyti ar bent nuspėti, kad jo atliekami veiksmai gali pažeisti konkretų imperatyvą⁷⁶. Minėtasis draudimas

⁷¹ Pavyzdžiui, Europos Žmogaus Teisių Teismo 2002 m. kovo 14 d. sprendimas byloje *GAWEŃA prieš Lenkiją*, Nr. 26229/95; Europos Žmogaus Teisių Teismo 1979 m. balandžio 26 d. sprendimas byloje *The Sunday Times prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 6538/74.

⁷² Pavyzdžiui, Europos Žmogaus Teisių Teismo 1991 m. lapkričio 26 d. sprendimas byloje *Observer and Guardian prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 13585/88.

⁷³ Pavyzdžiui, Europos Žmogaus Teisių Teismo 2009 m. vasario 24 d. sprendimas byloje *Długolecki prieš Lenkiją*, Nr. 23806/03; Europos Žmogaus Teisių Teismo 1995 m. liepos 13 d. sprendimas byloje *Tolstoy Miloslavsky prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 18139/91.

⁷⁴ Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2002 m. kovo 14 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 11 straipsnio 2 dalies atitikties Lietuvos Respublikos konstitucijai“, bylos Nr. 23/2000. Iš: BIRMONTIENĖ, T., et al. Lietuvos konstitucinė teisė: vadovėlis. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2012, p. 376.

⁷⁵ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2001 m. spalio 17 d. sprendimas byloje *EKIN ASSOCIATION prieš Prancūziją*, Nr. 39288/98.

⁷⁶ Europos Žmogaus Teisių Teismo 1979 m. balandžio 26 d. sprendimas byloje *The Sunday Times prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 6538/74, § 49.

skleisti amoralią reklamą nėra ir negali būti laikomas kaip pakankamai apibrėžtas draudimas vien dėl to, kad neegzistuoja ir negali egzistuoti bendras susitarimas, kas yra moralu, be to, reikalavimas išsiaiškinti visuomenės nuomonę yra per didelė našta reklamos skleidėjui ir galbūt net neįgyvendinamas, o tą įrodo vien jau tai, kad šioje byloje nacionaliniai teismai nesiėmė jokių priemonių išsiaiškinti, kokia visuomenės dalis iš tikrųjų nukentėjo dėl tokios reklamos skleidimo.

Pabrėžtina, kad šiam ginčui nagrinėti taikytame Reklamos įstatymo redakcijos⁷⁷ 4 str. nustatomas ir kitas imperatyvas, kuriuo buvo draudžiama reklama, skatinanti religinę neapykantą ar diskriminaciją. Hipotetiškai galima teigti, kad reklamų serija, kuria pristatoma R. Kalinkino kolekcija, galėjo būti pripažinta kaip peržengianti saviraiškos laisvės ribas, jeigu byloje būtų įrodyta, kad ja buvo siekiama kurstyti religinę neapykantą ar aiškiai diskriminuojami tikintieji, bet byloje tai nebuvo tirta, o pats sprendimas iš esmės yra paremtas tik lakonišku vertinimu, jog reklamoje buvo netinkamai naudojami religiniai simboliai ir tai, tikėtina, įžeidė tikinčiųjų jausmus. Atrodo, šiuo atveju dėl vienokių ar kitokių priežasčių nacionaliniai teismai pirmiausia priėmė sprendimą ir tik paskui ieškojo pagrindo, kaip tokį sprendimą pagrįsti⁷⁸, o supratę, kad byloje nėra pakankamai įrodymų, leidžiančių tvirtinti, kad buvo pažeista viešoji tvarka, sprendimą priėmė remdamiesi abstrakčiu ir su doktrina nesuderinamu moralumo imperatyvu. Esant minėtajam reguliavimui, galima pagrįstai manyti, kad ginčo metu egzistavo pakankamas teisinis reguliavimas, kurio pažeidimas pats savaime reklamą daro neteisėtą. Vis dėlto atsižvelgiant į šio kriterijaus apibrėžtį ir skirtingų interpretacijų problematiką manytina, kad nacionaliniai teismai, vertindami šią reklamą moralumo požiūriu, peržengė saviraiškos teisės ribojimo doktriną. Vadovaujantis EŽTT pozicija ir atsižvelgiant į saviraiškos ribojimo doktriną, saviraiškos teisės ribojimas vien dėl neapibrėžto moralumo negali būti pateisinamas. Atitinkamai Reklamos įstatyme numatytas imperatyvas, kuriuo draudžiama visuomenės moralei prieštaraujanti reklama, yra perteklinis, be to, jį taikant neįmanoma pasiekti deklaruojamų tikslų – visuomenės apsaugos.

4. Kiti pavyzdžiai ir galimi problemos sprendimo būdai

Atsižvelgiant į minėtąjį pavyzdį, kyla hipotetinis klausimas, ar teismų vertinimas kistų, jei būtų nustatyta, kad ši reklama buvo leidžiama siekiant kitokių, ne komercinių, tikslų ir ja buvo pažeistos tikinčiųjų teisės. Šiuo požiūriu primintina, kad ginčo metu galiojusia ir šiuo metu galiojančia Reklamos įstatymo 4 str. redakcija imperatyviai reguliuojamas reklamos lestinumas religiniu požiūriu, kuriuo remiantis yra aiškiai nustatoma tokio pažeidimo sudėtis: (i) jau minėtas religinės nesantaikos kurstymas; (ii) diskriminacija religiniu požiūriu ir (iii) nuo 2013 m. rugpjūčio 1 d. draudžiama reklama, niekinanti religinius simbolius⁷⁹. Vertinant šiuos draudimus remiantis saviraiškos laisvės ribojimo doktrina, galima pagrįstai teigti, kad visų pirma jie yra tinkamai apibrėžti įstatymo, t. y. aiškiai apibrėžiantys draudimo apimtį, ir, antra, kaip matyti iš nagrinėtosios bylos problematikos ir jos atgarsio visuomenėje, yra įtvirtinti siekiant konkrečių interesų bei vertybių apsaugos ir būtini demokratinėje visuomenėje, vadinasi, atitinka visus tris numatytuosius pagrindus, būtinus asmens saviraiškai riboti.

⁷⁷ Akto redakcija, galiojusi nuo 2011 m. spalio 13 d. iki 2013 m. rugpjūčio 1 dienos.

⁷⁸ LASTAUSKIENĖ, G. Sunki byla Lietuvos teismų požiūriu: religinio pobūdžio bylų pavyzdžiu. *Teisė*, 104, 2017, p. 75–89.

⁷⁹ Tokia nuostata įtvirtinta vėliau, nei buvo sprendžiama UAB „Sėkmadienis“ reklamos byla.

Kitas praktinis pavyzdys – UAB „Kiaulių valdovų“ (dar žinomų kaip „Keulė rūke“) reklama. „Keulė rūke“ yra gerai žinomas maitinimo paslaugų teikėjas, kurio specializacija – mėsos patiekalų gamyba. Norėdamas reklamuoti savo paslaugas, restoranas socialiniame tinkle *Facebook* paskelbė reklamą, vaizduojančią ant kryžiaus prikaltą Jėzų Kristų primenantį asmenį, kurio kūnas padalytas į dalis, tarsi mėsos pjautinys. Remiantis Valstybinės vartotojų teisės apsaugos tarnybos komisijos nutarimu⁸⁰, tai viena iš net šešių „Keulė rūke“ paskelbtų su krikščionybe susijusių reklamų. Galbūt tokios reklamos negalima būtų vertinti kaip įžeidžiančios, nes toks vizualizavimo būdas restoranų versle yra taikomas norint parodyti, iš kokios konkrečiai mėsos dalies yra pagamintas maistas, juo labiau, kaip nurodė patys UAB „Kiaulių valdovai“ – „visa tai yra talpinama su tikslu diskutuoti apie atgyvenusias idėjas ir kvietimas judėti į priekį, o tai tiesiogiai koreliuoja su visuomenės moraliniais principais, įtvirtintais Lietuvos Respublikos Konstitucijoje“⁸¹. Be to, bendrovė teigė, kad nesiekia kurstyti neapykantos, tik naudojasi jai įstatymų suteikta saviraiškos laisve. Kita vertus, klausimą kelia bendrovės po reklamomis pateikiami komentarai (į tai atkreipė dėmesį ir Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba): „Tokį išpūdį dar labiau sustiprina bendrovės komentaras, kuriuo skatinama neiti į bažnyčią ir melstis, o ateiti įsigyti bendrovės ruošiamo maisto bei maldaknygės puslapius naudoti niekinamu būdu kaip popierinį rankšluostį ar valymo priemonę <...>. Atkreiptinas dėmesys, kad bendrovė komentare taip pat nurodė grotąžymę (angl. *hashtag*) #fuckreligion, o tai išvertus į lietuvių kalbą būtų „velniop religiją“, bet posakis „fuck religion“ originalo kalba turi itin neigiamą prasmę ir yra necenzūrinis.“⁸² Be to, atsižvelgiant į tai, kad reklamose buvo vaizduojamos aiškios, konkrečius religinius simbolius niekinančios aliuzijos (suplėšytas ir krauju aplietas Šventasis Raštas, intymiai vaizduojamas nukryžiuotasis, o publikacijoje yra aiškiai reiškiamas neapykanta religijai), minėtosios reklamos nacionalinių teismų galėtų būti vertinamos kaip peržengiančios asmens saviraiškos laisvės ribas.

Šios UAB „Kiaulių vadovai“ reklamos skleidimas galėtų būti ribojamas kaip pažeidžiantis minėtuosius Reklamos įstatymo 4 str. 2 d. 3 ir 10 p. numatytus draudimus, konkrečiai dėl religinės nesantaikos kurstymo ir netinkamo religinių simbolių naudojimo (žinoma, galėtų kilti klausimas, ar prierašas prie reklamos galėtų būti vertinamas kaip reklama, bet tai mažų mažiausia galima pripažinti kaip informacijos skleidimą, kuris patenka į reklamos sąvoką, o tai leidžia prierašą ir iliustraciją vertinti kaip bendrą visumą). Bendro sutarimo, ar tokia reklama galėtų būti pripažinta kaip amorali (lyginant šią ir UAB „Sekmadienis“ bylas), nepavyko pasiekti.

Atsižvelgiant į minėtosios bylos aplinkybes, kvestionuotini ne tik bendrovės veiksmai, bet ir Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos komisijos komentaras, kuriame teigiama, kad „<...> nors Lietuvoje ir nėra įtvirtinta oficiali valstybės religija, yra tradicinės ir netradicinės religinės bendruomenės, tradicinės krikščioniškosios bendruomenės – Romos katalikų, ortodoksų bei kitos, neabejotinai yra gausiausios. Krikščionybėje yra ir daugelio mūsų moralės principų ištakos“⁸³. Galima įžvelgti tam tikrų, nors ir nedidelių, net ir krikščioniškųjų religijų moralės kaip sąvokos skirtumų. Vėl tampa neaišku, kaip individas turėtų nuspėti, kurios būtent krikščio-

⁸⁰ Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos komisijos 2017 m. spalio 5 d. nutarimas „Dėl UAB „Kiaulių valdovai“ Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimo“, Nr. 12R-40 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 01 29]. Prieiga per internetą: <<https://www.vvtat.lt/download/4622/uab%20kiauli%C5%B3%20valdovai%20nutarimo%202017-10-05%2012r-40%20israsas.pdf>>.

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

⁸³ Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos komisijos 2017 m. spalio 5 d. nutarimas „Dėl UAB „Kiaulių valdovai“ Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimo“, Nr. 12R-40 [interaktyvus, žiūrėta: 2019

niškosios religijos moralės samprata jis turėtų remtis. Šiuo atveju galima buvo remtis minėtuojų Reklamos įstatymo 4 str. 2 d. 3 ir 10 punktu.

Neatmestina ir tai, kad kiekvienas asmuo turi savo vertybių sistemą ir suvokimą, kas yra moralu, o kas ne. Be to, egzistuoja minėtoji pilietinė moralė, pavyzdžiui, Artimuosiuose Rytuose pagal islamo šariato teisę yra draudžiamas antropomorfizmas, o Europos Sąjungos valstybėse tai nedraudžiama. Ir pagaliau pasaulinio lygio moralė – draudimas žudyti, vogti ir panašiai (nors ir tokiu atveju galimas skirtingas sąvokų interpretavimas).

Konkrečiai Lietuvos atveju matyti, kad geros moralės išlygos kaip pagrindo riboti saviraiškos laisvę įtvirtinimas yra perteklinis ir turėtų būti naikinamas, nes, kaip matyti iš nagrinėtųjų pavyzdžių – jis neatitinka saviraiškos teisės ribojimo pagrindų ir, be kita ko, kuria teisinį neapibrėžtumą, nes neįmanoma nustatyti šio ribojimo apimtys. Be to, Reklamos įstatymu yra reglamentuojami atskiri konkretūs atvejai, kokio pobūdžio reklama yra draudžiama, nurodant ne tik religinius aspektus, bet ir kitas sudėtis, pavyzdžiui, bet kokios diskriminacijos draudimą. Kita vertus, kvestionuotina, ar moralumo reikalavimas turėtų būti naikinamas tik reklamos teisėje. Visų pirma pačios moralės įtvirtinimas teisės normose, kuriomis nustatomos konkrečios teisės ar pareigos, yra netinkamas dėl savo neapibrėžtumo. Antra, keltinas klausimas, ar moralė apskritai galėtų būti laikytina teise, ar vis dėlto tik teisės principu, kuris vertintinas tik kaip teisės kūrimo ir aiškinimo pamatas, bet ne teisė *per se*.

Šiuo atveju ir vėl nepavyko rasti konsensuso. Kritikuotinas pasiryžimas naikinti moralumo sąvoką visoje teisėje, tiksliai neišaiškinus, kaip norma, kuria įtvirtinama moralė, yra taikoma kitose teisės srityse. Kokia yra tokios normos veikimo sritis, kokia jos apimtis ir taikymo kriterijai? Remiantis doktrinoje ir teisės filosofijoje pateikiamu požiūriu, CK 1.5 str.⁸⁴ nurodyti teisingumo, protingumo ir sąžiningumo kriterijai iš esmės ir yra moralė. Tai pagrindžia ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika, kurioje teigiama: „Teisingumo kriterijus yra moralės normos, kurių tikslas – užtikrinti visų visuomenės narių interesų derinimą, apsaugoti ekonomiškai ir fiziškai silpnųjų visuomenės narių interesus, užkirsti kelią piktnaudžiauti teise, todėl, vertinant sudarytus sandorius, reikia vadovautis ne tik teisės, bet ir geros moralės, kurios kriterijus yra gėrio, blogio, teisingumo, pareigos, padarumo suvokimas, normomis.“⁸⁵ Vadinasi, tokiu atveju tektų naikinti ir kitus tiesiogiai taikomus moralės principus. Kritikuotina kolegės pastaba, kad principai taikomi tik aiškinant teisę. Štai Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje tvirtinama, kad „<...> teismas, sprenddamas sutartinių ginčų klausimus, nuo sutarties sąlygų turinio gali (ir privalo) nukrypti ir vadovautis teisės normomis tik tada, kai šalių sutartis prieštarauja bendriesiems teisės principams (CK 1.5 str.), viešajai tvarkai (CK 1.81 str.) ar imperatyviosioms įstatymo nuostatoms“⁸⁶. Ką reiktų daryti tokiu atveju? Net ir radus kuo pakeisti šiuos principus sutarčių teisės instituto atžvilgiu, dar neaišku, ar atsirastų galimybė išspręsti šią problemą visuose kituose teisės institutuose. Vadinasi, kiekvieną atvejį reiktų analizuoti atskirai ir tik įsitikinus (kaip reklamos teisės atveju),

01 29]. Prieiga per internetą : <<https://www.vvtat.lt/download/4622/uab%20kiauli%C5%B3%20valdovai%20nutarimo%202017-10-05%2012r-40%20israsas.pdf>>.

⁸⁴ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000-09-06, Nr. 74-2262.

⁸⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2017 m. gruodžio 28 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Veivira“ v. R. S.*, Nr. 3K-3-479-687/2017.

⁸⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2017 m. kovo 9 d. nutartis civilinėje byloje *D. R. v. UAB „Orion Securities“*, Nr. e3K-3-122-969/2017 31. *Iš*: Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos nutartis 2017 m. lapkričio 22 d. civilinėje byloje *UAB „Kelin“ v. „Groyan Group“*, Nr. e3K-3-407-701/2017.

kad yra užtikrinamas pakankamas reglamentavimas, panaikinti moralės sąvokos taikymą kituose teisės institutuose.

Konsensuą pavyko rasti bent tuo požiūriu, kad Lietuvoje yra daugybė kitų įstatymų, reglamentuojančių specifinius santykius (nors ir ne tiesiogiai), be to, visi pagrindiniai principai yra nustatyti tiesiogiai taikomo teisės akto – Konstitucijos, todėl nebūtina atskirai numatyti moralės išlygos reklamos teisėje vien dėl to, kad, kaip minėta, nėra vienos teisingos ir absoliučios moralės, o dvigubas reglamentavimas neturi prasmės.

Be to, kokia XXI a. valstybė gali teismo sprendimu patvirtinti žmogui, kad jis netinkamai mąsto, ir pripažinti jį amoralium? Lietuvos Respublikos atstovas prie Europos Žmogaus Teisių Teismo apibendrintoje praktikoje pabrėžė, kad „Teismas, be kita ko, priminė Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. birželio 13 d. nutarimo nuostatas, kad „jokios pažiūros ar ideologija negali būti paskelbtos esančios privalomos ir primestos individui“ bei tai, jog valstybė „neturi teisės nustatyti kokią nors privalomą pažiūrų sistemą“⁸⁷.

Išvados

1. Moralės sąvokos neįmanoma apibrėžti, nes ji priklauso ne tik nuo individo, bet ir nuo jo gyvenamosios teritorijos (valstybės).
2. Bėgant laikui moralės samprata kito – iš aiškiai apibrėžtos, siauros srities į vis labiau neapibrėžtą, bet tam tikrais atvejais ji išlaikė religinius elementus atskirų filosofijos mąstytojų darbuose.
3. Gera moralė yra performuluota moralės apibrėžtis, kuri atitinka šiuolaikinę istorinę pasaulėvoką ir teisės standartus.
4. Moralė yra socialinė sritis, kuri galiausiai tampa teisės norma, t. y. konkrečiu teisiniu konstruktu (viešąja tvarka).
5. Asmens teisė laisvai reikšti savo mintis ir įsitikinimus nėra absoliuti ir gali būti ribojama tais atvejais, kai konkretūs draudimai yra įtvirtinti įstatymų ir visuomenėje pripažįstami kaip viešoji tvarka.
6. Įstatymuose nustatytas draudimas saviraiškos laisvės ribojimo doktrinos kontekste negali būti pateisinamas vien ta aplinkybe, kad konkretus draudimas yra eksplicitiškai įvardytas teisės aktuose. Tokiam draudimui turėtų būti taikomas ir kokybiškumo kriterijus – asmuo iš pateikto reguliavimo turėtų numatyti ar bent nuspėti, kad jo atliekami veiksmai gali pažeisti konkretų imperatyvą.
7. Moralios reklamos išlyga, numatyta Reklamos įstatyme, turėtų būti panaikinta, nes yra perteklinė norma, ir, be kita ko, neatitinka įstatymais nustatyto draudimo, kuris sudaro pagrindą riboti asmens saviraiškos laisvę, konstrukto. Vis dėlto bendras sutarimas, ar moralės sąvoka turėtų būti naikinama visoje teisės sistemoje, nebuvo pasiektas.

⁸⁷ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2018 m. sausio 30 d. sprendimas byloje *UAB „Sekmadienis“ prieš Lietuvą*, Nr. 69317/14, §10. Iš: Vyriausybės atstovo Europos Žmogaus Teisių Teisme apžvalga [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 03]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-ezt.lt/uploads/APZVALGOS_pazeidimai_2018-09-01.pdf>.

Literatūros sąrašas

Tarptautinės teisės aktai:

1. Europos Parlamento ir Tarybos 2006 m. gruodžio 12 d. direktyvos 2006/114/EB dėl klaidinančio ir lyginamosios reklamos (kodifikuota redakcija) 2 str. a) dalis.
2. Europos Parlamento, Tarybos ir Komisijos 2012 m. spalio 26 d. chartija 2012/C 326/02 (Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija).

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas (su pakeitimais ir papildymais). TAR, 2015, Nr. 11216.
3. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 89-2741.
4. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000-09-06, Nr. 74-2262.
5. Lietuvos Respublikos reklamos įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 64-1937; 2013, Nr. 57-2854.
6. Lietuvos Respublikos religinių bendruomenių ir bendrijų įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1995-11-02, Nr. 89-1985.

Specialioji literatūra:

1. ARISTOTELIS. Politika. Vilnius: ALK pradai, 1997.
2. BAUBLYS, L.; LASTAUSKIENĖ, G., *et al.* Teisės teorijos įvadas: vadovėlis. Vilnius: Mes, 2012, p. 260–271.
3. CICERONAS, M. T., Kalbos. Vilnius: Pradai, 1997. Iš: LIMANTĖ, A. Europos Sąjungos vertybės: samprata, statusas ir iššūkiai. Vilnius: Teisė, 2015.
4. FEDOSIUK, O., *et al.* Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso komentaras. III dalis. Vilnius: Registrų centras, 2010.
5. KANTAS, I. Praktinio proto kritika. Vilnius: Mintis, 1987.
6. MAKIAVELIS, N. Valdovas. Vilnius: Vaga, 2015.
7. MARKAUSKAS, L. Reklamos teisinis reglamentavimas: teorija ir praktika. Vilnius: Mokesčių srautas, 2008.
8. MIKELĖNAS, V.; VILEITA, A.; TAMINSKAS, A. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Pirmoji knyga. Bendrosios nuostatos. Vilnius: Justitia, 2001.
9. MORE, T. Utopija. Vilnius: Vaga, 2010.
10. NIETZSCHE, F. Žmogiška, pernelyg žmogiška: knyga laisviems protams. Vilnius: Alma littera, 2008.
11. VAIŠVILIENĖ, A. Reklamos reikšmė rinkos informavimo sistemoje. *Knygotyra*, 51, 2008, p. 176–191.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencija:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004-01-26 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos alkoholio kontrolės įstatymo 1 straipsnio 4 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija), 2 straipsnio 1 dalies (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 3 straipsnio 1 dalies 2 punkto (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 4 straipsnio 2 dalies (1998 m. gruodžio 10 d. redakcija), 13 straipsnio (2000 m. liepos 18 d. redakcija), 30 straipsnio 1 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija) bei 44 straipsnio 4 dalies (2002 m. birželio 20 d. redakcija) ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2001 m. sausio 22 d. nutarimu Nr. 67 „Dėl alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių patvirtinimo“ patvirtintų alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių 7 bei 9 punktų (2001 m. sausio 22 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 3/02-7/02-29/03. *Valstybės žinios*, 2004-01-29, Nr. 15-465.
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-29 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos farmacinės veiklos įstatymo 17 straipsnio (2002 m. birželio 4 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 15/02. *Valstybės žinios*, 2005, Nr. 117-4239.
3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006-12-21 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Lietuvos nacionalinio radijo ir televizijos įstatymo 5 straipsnio (2000 m. birželio 29 d. redakcija) 5 dalies, 6 straipsnio 1, 3, 4 dalių (2000 m. birželio 29 d. redakcija), 10 straipsnio (2000 m. birželio 29 d. redakcija) 1 dalies, 15 straipsnio (2000 m. birželio 29 d. redakcija) 1, 2 dalių, Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymo 31 straipsnio (2000 m. rugpjūčio 29 d. redakcija) 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 30/03. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 141-5430.
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005-09-19 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2003-03-05 nutarimu Nr. 290 „Dėl viešo naudojimo kompiuterių tinkluose neskelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos patvirtinimo“ patvirtintos viešo naudojimo kompiuterių tinkluose neskelbtinos informacijos kontrolės ir ribojamos viešosios informacijos platinimo tvarkos 12, 14 ir 16 punktų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos visuomenės informavimo įstatymo 53 straipsnio 1 daliai (2000-08-29 redakcija)“, bylos Nr. 19/04. *Valstybės žinios*, 2005-09-22, Nr. 113-4131.
5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995-04-20 d. nutarimas „Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto 7 bei 9.3 straipsnių, taip pat dėl Radijo ir televizijos programų transliavimo valstybinių įrenginių nuomos privačioms redakcijoms konkursų organizavimo techninės komisijos nuostatų 3 bei 12 punktų atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, bylos Nr. 19/94. *Valstybės žinios*, 1995-04-26, Nr. 34-847.

Tarptautinių teismų praktika:

1. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2018 m. sausio 30 d. sprendimas byloje *UAB „Sekmadienis“ prieš Lietuvą*, Nr. 69317/14.
2. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2009 m. vasario 24 d. sprendimas byloje *Długolecki prieš Lenkiją*, Nr. 23806/03.
3. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2002 m. kovo 14 d. sprendimas byloje *GAWĘDA prieš Lenkiją*, Nr. 26229/95.
4. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2001 m. spalio 17 d. sprendimas byloje *EKIN ASSOCIATION prieš Prancūziją*, Nr. 39288/98.

5. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1995 m. liepos 13 d. sprendimas byloje *Tolstoy Miloslavsky prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 18139/91.
6. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1991 m. lapkričio 26 d. sprendimas byloje *Observer and Guardian prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 13585/88.
7. Europos Žmogaus Teisių Teismo 1979 m. balandžio 26 d. sprendimas byloje *The Sunday Times prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 6538/74.

Lietuvos Respublikos teismų praktika:

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2017 m. gruodžio 28 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Veivira“ v. R. S.*, Nr. 3K-3-479-687/2017.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2017 m. lapkričio 22 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Kelin“ v. „Groyan Group“*, Nr. e3K-3-407-701/2017.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2017 m. kovo 9 d. nutartis civilinėje byloje *D.R. v. UAB „Orion Securities“*, Nr. e3K-3-122-969/2017 31.
4. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2014 m. balandžio 25 d. nutartis byloje Nr. A-662-1027-14.
5. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. rugsėjo 30 d. nutartis civilinėje byloje *Westintorg Corp v. „Belaja Rus“*, Nr. 3K-3-443/2008.
6. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2006 m. kovo 7 d. nutartis civilinėje byloje *Duke Investment Limite v. Kaliningrado sritis ir Kaliningrado srities regioninis vystymo fondas*, Nr. 3K-7-179/2006.
7. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2004 m. lapkričio 17 d. nutartis civilinėje byloje *A. V. individuali įmonė v. K. C. firma „Schwarz“*, Nr. 3K-3-612/2004.
8. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2003 m. balandžio 8 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-264/2003.

Kiti šaltiniai:

1. TNS LT, UAB publikuota statistika: reklamos monitoringas, 2018 m. sausis–lapkritis [interaktyvus, žiūrėta: 2019 01 18]. Prieiga per internetą: <http://www.tns.lt/file/repository/Reklamos%20apimciu%20apzvalga_2018%20sausis-lapkritis.pdf>.
2. Tarptautinių žodžių žodynas, Vyriausioji enciklopedijų redakcija, 1985. Prieiga per internetą: <<http://www.zodziai.lt/reiksme&word=Moral%C4%97&wid=13146>>.
3. ROGERS, E. S. Some Historical Matter concerning Trade-Marks, *Michigan Law Review*, Vol. 9, No. 1 (Nov., 1910), p. 29–43. Prieiga per internetą: <<https://www.jstor.org/stable/1276308>>.
4. Lietuvos Respublikos terminų bankas. Prieiga per internetą: <<http://www.lrs.lt/pls/tb/tb.search>>.
5. Su Pagrindinių teisių chartija susiję išaiškinimai. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys*, C 303/17, 2007-12-12 [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A32007X1214%2801%29>>.
6. Žurnalistės Dominykos Marijos Navickaitės komentaras.

7. BNS ir 15min.lt. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/naujiena/aktualu/pasaulis/jav-auksciausiasis-teismas-prite-tos-pacios-lyties-santuokoms-57-512310>>.
8. Valstybinės vartotojų teisių apsaugos tarnybos komisijos 2017 m. spalio 5 d. nutarimas „Dėl UAB „Kiaulių valdovai“ Lietuvos Respublikos reklamos įstatymo pažeidimo“, Nr. 12R-40. Prieiga per internetą: <<https://www.vvtat.lt/download/4622/uab%20kiauli%C5%B3%20valdovai%20nutarimo%202017-10-05%2012r-40%20israsas.pdf>>.
9. Vyriausybės atstovo Europos Žmogaus Teisių Teisme apžvalga [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 03]. Prieiga per internetą: <http://lrv-atstovas-ezt.lt/uploads/APZVALGOS_pazeidimai_2018-09-01.pdf>.
10. Oficiali Europos Sąjungos svetainė [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 24]. Prieiga per internetą: <https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_lt>.
11. Lietuvos statistikos departamentas. Gyventojai pagal tautybę, gimtąją kalbą ir tikybą Lietuvos Respublikos 2011 metų visuotinio gyventojų ir būstų surašymo rezultatai [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 24]. Prieiga per internetą: <https://osp.stat.gov.lt/documents/10180/217110/Gyv_kalba_tikyba.pdf/1d9dac9a-3d45-4798-93f5-941fed00503f>.

GOOD MORALS AND PUBLIC POLICY CLAUSES IN ADVERTISING LAW: THE RELIGIOUS ASPECT

Summary

As the market develops rapidly, businesses face competition not only in terms of product quality but also in terms of commercial rhetoric. In order to disseminate information efficiently, the emotional, shocking advertising directed at the emotions of individuals is chosen which often contradicts to what is considered acceptable by society in terms of culture, morality or religion.

This thesis examines the admissibility of religious-based advertising under the Article 4(2) (1) of the Law on Advertising, which establishes the prohibition of advertising that violates the moral principles of society and its relation to the universally recognized principle of freedom of expression and provides its assessment.

KAIP SUKURTI TEISĘ BE PARLAMENTO?

SANDRA ČERGELYTĖ, EIMANTAS KADYS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

4-o ir 5-o kurso komercinės teisės šakos studentai

Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: sandra.cergelyte@gmail.com; Eimantaskadys18@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius prof. habil. dr. VALENTINAS MIKELĖNAS

El. paštas valentinas.mikelenas@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinė kuratorė doktorantė MILDA MARKEVIČIŪTĖ

El. paštas milda.markeviciute@cobalt.legal

Straipsnyje analizuojami Lietuvos teismų praktikos pavyzdžiai, kai teismas, veikiantis kaip de facto teisėkūros subjektas, nagrinėjamoje byloje sukuria tokią teisinę taisyklę, kuri nėra expressis verbis įtvirtinta teisės aktuose.

The article analyses the examples of Lithuanian court practice, where the court acts as a de facto legislative body and accordingly creates such a legal rule in such a case which is not expressis verbis established by legal acts.

Įvadas

Tarybinėje teisinėje sistemoje teisėjas buvo suprantamas kaip mechaninis teisės taikytojas. Teisėjas, spręsdamas bylą, apsiribodavo tik teisės normos parinkimu ir jos pritaikymu nustatytiems faktams. Tokiam mechaniniam teisės taikymui apibūdinti puikiai tinka Š. Monteskjė dar XVIII a. išsakytas teiginys, jog teisėjas yra tik „burna, kuri atkartoja įstatyme parašytus žodžius“. Toks požiūris į teisėją laikėsi ir po Lietuvos Nepriklausomybės atkūrimo, kadangi buvo pabrėžiama, jog teisės aktai yra ne tik pagrindinė teisės egzistavimo forma, bet teigiama dar griežčiau: teisės aktai yra vienintelė teisės egzistavimo forma ir juose yra atsakymai į visus klausimus, kurie teismui, taikančiam teisę, gali kilti¹. Apskritai Nepriklausomybė buvo atkurta neturint aiškios privatinės teisės ar visos teisės sistemos vizijos. Tai lėmė tarybinės teisės recepciją, kuri tuo metu buvo neišvengiamas žingsnis². Dar kurį laiką po Nepriklausomybės atkūrimo buvo taikoma tarybinė teisė, tačiau kintant faktiniams ekonominiams, socialiniams santykiams teisėjams teko ją taikyti kūrybiškai³. Vėliau vystantis Lietuvos teisei sistemai, kartu ir teisės doktrinai, Lietuvos

¹ LASTAUSKIENĖ, G. Teismų „interpretacinis žaismas“ ir jo doktrininės prielaidos. *Jurisprudencija*, 2012, t. 19(4), p. 1343–1359.

² MIKELĖNAS, V. Europos ir tarptautinių teisės normų ir standartų vaidmuo kuriant naująją Lietuvos Respublikos civilinį kodeksą ir aiškinant jo normas: kodekso rengimo grupės vizija. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir Šveicarijos Liucernos universiteto Internacionalizuotos ir europeizuotos privatinės teisės tyrimų centro 2008 m. balandžio 18 d. surengtos tarptautinės konferencijos „Privatinės teisės europeizacija ir internacionalizacija kaip iššūkis teisėjams“ aktualiausi pranešimai. *Teismų praktika*, 2008.09.21, Nr. 29.

³ Bene pirmą kartą Lietuvos Aukščiausiasis Teismas kūrybinio teisės aiškinimo svarbą pabrėžė savo nutartyje Nr. 3k-1/1998: „Laikotarpis, kurio metu naują valstybinę, politinę, ekonominę santvarką įgijusioje valstybėje taikomi iki jos gyvavusioje valstybėje priimti teisės aktai, šių aktų taikymo prasme laikytinas „pereinamuoju“: kitos ar buvusios valstybės įstatymai tam tikrą laiką tarpą gali būti taikomi, bet ne taip, kaip

teisės mokslininkai ėmė raginti teisėjus būti kūrybiškesnius, lankstesnius, taikant teisės normas atsižvelgti į teisės principus, visuomenėje egzistuojančias moralines vertybes, t. y. teismai buvo skatinami kūrybiškai taikyti teisę, nes buvo teigiama, jog pritaikyta teisės norma turi sukurti ne tik teisėtą, bet ir teisingą rezultatą. Raginimas į teisę žiūrėti kaip į kūrybišką teisingumo esmės atskleidimo procesą yra aktualus ir šiandien.

Teisėjai yra skatinami lanksčiai taikyti teisę, todėl kyla vis daugiau diskusijų – kaip rasti ribą tarp teisės aiškinimo ir teisės kūrimo? Teisės doktrinoje egzistuoja požiūrių, kad teismas visgi negali kurti teisės, nes Lietuvos Respublikos Konstitucijoje⁴ tokia funkcija teismui nesuteikta. Teigiama, jog teisėjas turi prerogatyvą tik aiškinti teisę, bet ne ją kurti, nes kitaip būtų pažeistas Lietuvos Respublikos Konstitucijos 5 straipsnyje įtvirtintas valdžių padalijimo principas, kuris suponuoja, jog įstatymų leidžiamoji valdžia Seimas leidžia įstatymus, vykdomoji valdžia juos vykdo, be kita ko, kurdama poįstatyminius aktus, o teismai vykdo teisingumą⁵. Be to, nurodoma, jog teismų sukurtoji teisė būtų neteisinga, t. y. teismai kurtų tokią teisę, kuri galiotų jau įvykusiomis faktinėmis aplinkybėmis, t. y. atgal⁶. Yra nuomonių, kad ir iš anksto nulemtoji teisė pati savaime aiškumo jos taikymui nesuteikia. Sudaromas įspūdis, kad teisė atgal negalioja, bet vis tiek yra atskleidžiama nagrinėjant bylą teisme⁷, todėl nesutiktina su tokiu požiūriu, jog teismai neužsiima teisės kūrimu. Šiame straipsnyje analizuojama Lietuvos teismų kaip *de facto* teisėkūros subjekto, teisę kuriančio lygiagrečiai su įstatymų leidėju, teisėkūros pavyzdžiai, pateikiant atitinkamų teismų sprendimų.

Šio straipsnio *tikslas* – analizuojant teismų praktikos pavyzdžius ištirti, ar teismai įgyvendindami savo konstitucinę pareigą vykdyti teisingumą imasi teisėkūros subjekto vaidmens. Darbo *objektas* – teisėjų kūrybiško teisės taikymo, teisės kūrimo apraiškos teismų praktikoje bei šio reiškinio aiškinimas teisės doktrinoje. Šio straipsnio *dalykas* – teismų sprendimai, kuriuose teisės norma buvo pritaikyta nepaisant jos teksto lingvistinės prasmės.

Tyrimo metodai:

- 1) *analizės* – siekiama atskleisti įvairių autorių požiūrius į klausimą, ar teisėjas gali imtis teisėkūros subjekto vaidmens, ar ne;
- 2) *istorinis* – šio metodo taikymas pirmojoje straipsnio dalyje padėjo atskleisti kūrybinio teisės aiškinimo ir taikymo kilmę, aprašytą teisės mokslininkų darbuose;
- 3) *lingvistinis* – taikomas siekiant atskleisti tam tikras teisės aktuose vartojamas formuluotes;
- 4) *loginis* – siekiant suprasti teisės aktų nuostatų ir priimtų teismų sprendimų prasmę, suformuluoti argumentuotas išvadas.

tai buvo daroma juos priėmusioje valstybėje, o atsižvelgiant į pasikeitusius visuomeninius santykius. Remiantis istoriniu teisės aiškinimo principu, teisės normos turi būti taikomos istoriškai įvertinus laikmetį, kada jos buvo priimtos, bei po to įvykusius esminius visuomenės ir valstybės ekonominio, politinio ir socialinio funkcionavimo pasikeitimus. Taigi vertinant, aiškinant ir taikant teisės aktus, priimtus iki 1990 m. kovo 11 d., būtina atsižvelgti į iš esmės pasikeitusias Lietuvos Respublikos visuomenės gyvenimo ir valstybės funkcionavimo politines, ekonomines, socialines bei kitokias sąlygas. Todėl, aiškinant ir taikant Lietuvos Respublikos CPK 479 str. 1 d., privalu atsižvelgti į istorines šios normos atsiradimo sąlygas.“

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

⁵ BAUBLYS, L., *et al.* Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Mes, 2012, p. 424.

⁶ BAUBLYS, ten pat, p. 424; DWORKIN, R. Rimtas požiūris į teises. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2004, p. 125.

⁷ BALTRIMAS, J. Teismo precedentas: autoritetas ir veikimas. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė. Vilnius: Vilniaus universitetas, 2017.

Straipsnyje remiamasi Lietuvos teisės mokslininkų V. Mikelėno, D. Mikelėnienės, G. Lasauskienės, E. Baranausko ir kitų autorių darbais, taip pat užsienio autoriaus A. Barako publikacijomis, teisės filosofo H. L. A. Harto idėjomis. Teismų praktika – pagrindinis šaltinis siekiant pateikti pavyzdžių, kada teismas veikė kaip *de facto* teisėkūros subjektas.

1. Teismo kaip įstatymų leidėjo partnerio funkcijos prielaidos

1.1. Teismas kaip kvazi įstatymų leidėjas

Dar nuo romėnų teisės laikų pretoriai, nors jiems formaliai ir nebuvo suteikta įstatymų leidybos teisė, novatoriškai ir ryžtingai kūrė naujas, *ius civile* nežinomas procesines gynybos priemones, t. y. pretoriai galėdavo netaikyti jau priimtų ir galiojančių teisės normų, o sukurti savas procesines teisės normas ir jas taikyti sprendžiant tarp šalių kilusį ginčą⁸. Pretoriai tam tikra prasme buvo laikomi *de facto* teisėkūros subjektais, nors jie *de iure* neturėjo įgalinimų kurti naujas teisės normas. Tačiau šiuolaikinėje visuomenėje faktas, jog teismai užsiima „teisėkūra“, nėra visuotinai pripažįstamas. Priešingai, vyraujanti nuomonė yra ta, jog teisėjas tik taiko įstatymus ir juos aiškina. Šios nuomonės šalininkai savo poziciją grindžia tuo, kad Lietuvos Respublikos Konstitucijoje (toliau – ir Konstitucija) yra įtvirtinta nuostata, jog teisėjai, nagrinėdami bylas, klauso tik įstatymo. Tačiau analizuojant teismų praktiką galima rasti ne vieną atvejį, kai teismai, plačiai naudodamiesi jiems suteikta teisės aiškinimo galimybe, sukuria teisines taisykles, kurios nėra įtvirtintos teisės normose. Tradiciškai suvokiant valdžių atskyrimo principą, pagrindinė ir vienintelė teismo funkcija yra teisės taikymas. Tačiau pripažinus, jog egzistuoja ir teismo teisės kuriamoji funkcija, tai reiškia, jog didžiąja dalimi ne tik įstatymų leidėjas nulemia, kokią mes turime teisę, bet prie to prisideda ir teismas, kuris, naudodamasis jam suteiktais įgalinimais, užsiima plečiamuoju, tam tikrais atvejais – ir siaurinanuoju teisės aiškinimu ir taip sukuria naujas teisines taisykles, kurios nėra įtvirtintos teisės normose. Teisės doktrinoje vyrauja nuomonė, jog toks teismų aktyvumas gali sukelti grėsmę žmogaus teisėms, nes teismai „užsižaidžia“ savo galiomis ir statusu⁹. Tačiau kaip kontrargumentas šiai nuomonei gali būti tai, jog niekas nenorėtų, kad būtų grįžta prie aptartojo mechaninio teisės taikymo modelio, kuomet teisėjas buvo laikomas tik „burna, kuri atkartoja įstatyme parašytus žodžius“. Manytina, kad mechaninis teisės taikymas tinkamai neįgyvendintų teismų pareigos vykdyti teisingumą atvejais, kai teisės normose nėra atsakymo, kaip spręsti vienokį ar kitokį ginčą. Bet kuriuo atveju svarbu tai, jog teismas, sukurdamas teisines taisykles, kurios nėra įtvirtintos teisės normose, gali būti pripažįstamas teisės kūrėju tik *de facto*, bet ne *de iure*, nes priešingu atveju galėtų būti pažeistas Konstitucijos 5 straipsnyje įtvirtintas valdžių padalijimo principas.

Faktas, jog teismas kuria teisę, dar nereiškia, kad teismas užsiima teisėkūra nagrinėdamas kiekvieną bylą. Egzistuoja tam tikros bylų kategorijos, kuriose yra tik formaliai pritaikomos teisės normos, pavyzdžiui, teismo įsakymo išdavimo bylose teismas netikrina kreditoriaus reikalavimo pagrįstumo ir formaliai taikydamas teisės normas pateikia teismo įsakymą.

Izraelio Aukščiausiojo Teismo pirmininkas Aharonas Barakas skiria tris kategorijas bylų – lengvas, vidutines ir sunkias. Lengvosiose teisės interpretavimo taisyklės padeda išspręsti kalbos

⁸ JONAITIS, M. Romėnų privatinė teisė: vadovėlis. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014.

⁹ VAIŠVILA, A. Teisės aiškinimas kaip teisės atpažinimas įstatymų tekstuose. *Jurisprudencija*, 2006, 8(86):7.

suvokimo problemas, šiuo atveju teisėjo diskrecijos nėra. Vidutinio sunkumo bylų interpretacinio proceso pradžioje, atrodo, yra vienas kitą paneigiančių argumentų, kurie remia vienas kitą paneigiančius padarinius, tačiau po sąmoningo interpretacijos veiksmo situacija tampa aiški. Tėra vienas teisėtas sprendimas ir šios kategorijos bylose taip pat nėra teismo diskrecijos. Bet sunkių bylų interpretacijos taisyklių taikymas nepateikia vieno atsakymo. Šiose bylose egzistuoja teismo diskrecija, o ji tokiu atveju įgalina teismą sukurti reikiamą teisę¹⁰.

Teisėjas, užsiimdamas teisėkūros funkcija, veikia „riestainio skylėje“ ir yra laisvas priimti įvairiausius sprendimus, suprantama, neperžengdamas „riestainio“ ribų¹¹. Šios ribos yra teisės aiškinimo taisyklės, kuriomis teisėjas privalo vadovautis aiškindamas teisės normą, įtvirtintą statutinėje teisėje, pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹² (toliau – CK) 1.9 straipsnis įtvirtina CK normų aiškinimo taisykles. Tačiau vien tai, jog žaidimo taisyklės egzistuoja, dar nereiškia, jog jų yra laikomasi. Vien teisės aiškinimo taisyklių buvimas neužtikrina, jog bus išaiškinta, kad juoda yra juoda, o balta yra balta¹³. Todėl čia atsiranda „žaismas“ interpretuojant teisės aiškinimo taisykles, ir šiuo atveju tai, kiek plačiai teisėjas aiškina teisę, didžiąja dalimi priklauso nuo jo sąžinės, kvalifikacijos, kitų valdžios šakų ir visuomenės tolerancijos¹⁴.

Teismo padarytą teisės aiškinimo klaidą gali ištaisyti tik aukštesnės instancijos teismas, panaikindamas žemesnės instancijos teismo priimtą sprendimą. Tačiau problema atsiranda tada, kai „teisės kūrimu“ užsiima teismas, kurio sprendimai yra galutiniai ir neskundžiami. Lietuvoje galutinius ir neskundžiamus sprendimus priima Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (toliau – ir LAT), Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas (toliau – ir LVAT), tam tikrų kategorijų bylose tokius sprendimus priima Lietuvos apeliacinis teismas¹⁵. Šiuo atveju nėra teisėtumo kontrolės, kuri leistų patikrinti, ar teismui išaiškinus teisę plečiant ar siaurinant ir taip sukūrus naują teisinę taisyklę, kuri nėra įtvirtinta teisės normoje, ji yra teisėta ar ne. Įstatymų leidėjo priimamų teisės normų teisėtumo kontrolę atlieka Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (toliau – ir Konstitucinis Teismas) bei Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas. Aukščiausiosios teismų grandies teisėjai, priešingai nei įstatymų leidėjai, dėl griežtų kvalifikacijos reikalavimų, savo nešališkumo, sukauptos teisinės ir gyvenimo patirties, specialių procesinės veiklos taisyklių taikymo, privalomo teisinio savo sprendimų argumentavimo, daugeliu atžvilgių gali būti pranašesnis už įstatymų leidėją¹⁶. Todėl šis argumentas dėl aukštos teisėjų kvalifikacijos gali leisti pasikliauti naujai sukurta teisine taisykle bei patikėti jos teisėtumui ir teisingumui.

Kita vertus, teismų sukurta nauja taisyklė, kuri nėra įtvirtinta teisės normoje, yra laikoma konkrečios civilinės bylos rezultatu. Tai reiškia, jog ši taisyklė, priešingai nei įstatymų leidėjo priimta teisės norma, neįgyja įstatymo galios, todėl gali tapti naujo teismo sprendimo pagrindu tik *ratio decidendi* panašioje byloje. Kita vertus, tokiu atveju teismo sprendimas įgyja precedento kaip vieno iš teisės šaltinių reikšmę.

¹⁰ BARAK, A. Teismo diskrecijos prigimtis ir jos reikšmė vykdant teisingumą. *Justitia*, 2005, 3, p. 22–29.

¹¹ GUMBIS, J. Teisėjo diskrecija: socialinis požiūris. *Teisė*, 2004, 52:52–64; GUMBIS, J. Teisinė diskrecija: teorinis požiūris. *Teisė*, 2004, 52:40–51.

¹² Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262; 200.

¹³ MIKELĖNAS, V. Interpretacinis žaismas, arba kaip sukurti teisę be parlamento. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116).

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Pavyzdžiui, Lietuvos apeliacinis teismas priima galutinius sprendimus dėl laikinųjų apsaugos priemonių taikymo.

¹⁶ MIKELĖNIENĖ, D.; MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius, 1999, p. 65.

1.2. Precedentas kaip teismo naujai sukurtos teisės „įkūnijimo“ forma

Istatymų leidėjas, kurdamas teisės normas, jas įformina įstatyme arba kitame teisės akte. Tuo tarpu konstatavus, jog *de facto* teisės kūrimu gali užsiimti ir teismas, kyla klausimas, kokių būdu ir kokia forma jis gali vykdyti šią teisėkūros funkciją? Atsakymą į šį klausimą galima rasti Konstitucinio Teismo nutarime¹⁷, kuriame nurodoma, jog tokios pat (analogiškos) bylos turi būti sprendžiamos taip pat, t. y. jos turi būti sprendžiamos ne kuriant naujus teismo precedentes, konkuruojančius su esamais, bet paisant jau įtvirtintų. Šis Konstitucinio Teismo nutarimas *de iure* įtvirtino teismo teisės kūrimo formą – precedentą. Precedento esmė yra ta, jog bylos, kurių faktinės aplinkybės yra tapačios arba labai panašios, turi būti sprendžiamos taip pat kaip ta byla, kurioje buvo suformuluotas teismo precedentas¹⁸. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso¹⁹ (toliau – CPK) 4 straipsnyje bei Lietuvos Respublikos teismų įstatymo²⁰ (toliau – Teismų įstatymas) 23 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, jog LAT užtikrina vienodą bendrosios kompetencijos teismų praktiką aiškinant ir taikant įstatymus ir kitus teisės aktus. Analogiškos nuostatos įtvirtintos ir Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo²¹ (toliau – ABTĮ) 15 straipsnyje bei Teismų įstatymo 31 straipsnio 2 dalyje, kuriuose nurodyta, jog vienodą administracinių teismų praktiką aiškinant ir taikant įstatymus bei kitus teisės aktus formuoja Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas. Tai atitinkamai reiškia, jog LAT arba LVAT atitinkamoje byloje „sukūrus teisę“ ir išsprendus bylą ne taip, kaip „sako“ teisės normos lingvistinis tekstas, tokia šių teismų nutartis (ar sprendimas) tampa pavyzdžiu žemesniųjų instancijų teismams nagrinėjant analogiškas ar panašaus pobūdžio bylas, taigi šie teismai turi vadovautis LAT ar LVAT sukurta teisės taikymo taisykle.

Be kita ko, Teismų įstatymo 33 straipsnio 4 dalyje teigiama, jog „teismai, priimdami sprendimus atitinkamų kategorijų bylose, yra saistomi savo pačių sukurty teisės aiškinimo taisyklių, suformuluotų analogiškose ar iš esmės panašiose bylose“. Taigi šių normų kontekste darytina išvada, jog ne tik žemesniųjų instancijų teismai, bet ir patys teismai, sukūrę teisinės taisyklės teismo sprendimuose, yra jų saistomi analogiškose ar panašiose bylose. Šiuo atveju galimas horizontalus ir vertikalus teismo precedento veikimas. Kita vertus, precedentas neturi išimtinio privalomumo savybės, todėl teismai gali ir nesivadovauti tokia naujai sukurta teisės taikymo taisykle, bet šiuo atveju savo sprendimuose turi motyvuoti, kodėl atsisako ją vadovautis. Remiantis Konstitucinio Teismo išaiškinimu, bendrosios kompetencijos teismų praktika atitinkamų kategorijų bylose turi būti koreguojama ir nauji teismo precedentai tų kategorijų bylose gali būti kuriami tik tada, kai tai yra neišvengiamai, objektyviai būtina, konstituciškai pagrįdžiama ir pateisinama²².

Taigi precedentas kaip teisės šaltinis ne pakeičia įstatymą, o su juo koegzistuoja ir jį papildo, materializuoja, vaizdžiai tarant, įkvepia jam gyvybės²³, o teismo teisės kuriamoji funkcija įgauna tam tikrą materialiąją vertę, nes teismai yra saistomi savo pačių sukurty teismų praktikoje įtvirtintų taisyklių. Kita vertus, pabrėžtina, jog teismai nukrypsta nuo teisės aktuose įtvirtinto teisinio

¹⁷ Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas byloje Nr. 33/03.

¹⁸ KŪRIS, E. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116), p. 131–149.

¹⁹ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.

²⁰ Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 46-851.

²¹ Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 13308; 2000, Nr. 85-2566 (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais).

²² Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas byloje Nr. 26/07.

²³ KŪRIS, *op. cit.*, p. 131–149.

reguliavimo tik išimtiniais, ypatingais atvejais, taigi teismo precedentui suteikiama savarankiška reikšmė ir jis gali tapti „autonominiu“ teisės šaltiniu tik *lacunae legis*, legislatyvinės omisijos ir panašiais atvejais, kai ginčo neįmanoma išspręsti įstatymo pagrindu²⁴.

2. Teisės aiškinimas v. teisės kūrimas. Ar teismai dažnai peržengia šią ribą?

2.1. Teismo teisės kuriamosios funkcijos egzistavimo priežastys

H. L. A. Hartas, argumentuodamas, kad teisės sistema yra atvira, o kiekvienoje teisinėje sistemoje visada yra tam tikrų teisiškai nereguliuotų atvejų, kai teisė tam tikru atžvilgiu nenustato jokio sprendimo arba jo krypties, be to, ir pati teisė yra iš dalies neapibrėžta arba neužbaigta, pabrėžia, kad sprenddamas tokias teisiškai nenumatytas arba nereguliuotas bylas teisėjas kartu ir kuria naują teisę, ir taiko jau sukurtąją²⁵. Taigi, pasak H. L. A. Harto, teismas kai kuriais atvejais nagrinėdamas bylas turi imtis įstatymų leidėjo vaidmens siekdamas išspręsti bylą, nes egzistuojant teisės spragai negali atsakyti nagrinėti bylą remdamasis vien tik tuo pagrindu, jog nėra tokios teisės normos, kuri reguliuotų šį teisinį santykį, kitaip išeitų, jog teismas atsisako vykdyti teisingumą.

Išanalizavę teismų praktiką šio straipsnio autoriai skiria atvejus, kada teismai užsiima vadinamąja teisėkūros funkcija:

- a) egzistuojant teisės spragai;
- b) įstatymo leidybos netobulumo atveju;
- c) esant teismo siekiui priimti teisingą, o ne įstatymo raidę atitinkantį sprendimą.

2.1.1. Teisės kūrimas esant teisės spragai

Įstatymų leidėjas negali sukurti teisinių taisyklių, kurios reglamentuotų visus visuomenėje susiklostančius teisinius santykius. Net ir tobula, puikiai išplėtotą teisinę sistemą dažniausiai turi teisinių spragų, t. y. nereguliuojamų visuomeninių santykių.

Teisės spragų egzistavimą gali nulemti visuomenės dinamika. Įstatymų leidėjas dažnai atsielia nuo visuomenės, t. y. nors faktiniai santykiai *de facto* jau egzistuoja, *de iure* jie nėra reglamentuojami. Tai gali nulemti įvairios atsitiktinės ir neatsitiktinės priežastys. Egzistuojant teisės spragai, teismas patenka į neaiškią padėtį, nes turi pareigą išnagrinėti bylą, bet nėra teisės normos, kuri reguliuotų tą teisinį santykį. Tokiu atveju teismas turi taikyti šiems teisiniams santykiams panašią teisės normą, o jeigu ir tokios normos nėra, imtis įstatymų leidėjo vaidmens ir remdamasis teisės aiškinimo būdais sukurti atitinkamą teisinę taisyklę, siekdamas teisingai išnagrinėti bylą.

Konstitucinis Teismas dar 1998 m. rugsėjo 24 d. nutarime²⁶ pabrėžė, kad įstatymų spragų šalinimas yra įstatymų leidėjo prerogatyva. Su tokia teismo pozicija galima nesutikti, nes esant teisės spragai teismas negali atsakyti nagrinėti bylą arba ją sustabdyti ir laukti, kol įstatymų leidėjas imsis iniciatyvos sureguliuoti tam tikrą tarp šalių susiklosčiusį santykį. Tokiu atveju būtų paneigta teismų socialinė ir konstitucinė paskirtis. Priešingai, teismas tokiu atveju turi būti aktyvus ir taikyti įstatymo arba teisės analogiją. Be to, tokia teismo pozicija paneigia ir tuo metu galiojusio CPK²⁷ 11 straipsnio nuostatą, pagal kurią nesant įstatymo, reguliuojančio ginčo santykį,

²⁴ *Ibid.*

²⁵ HART, H. L. A. Teisės samprata. Vilnius: Pradai, 1997, p. 417–422.

²⁶ Konstitucinio Teismo 1998 m. rugsėjo 24 d. nutarimas byloje Nr. 1/98.

²⁷ Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos civilinio proceso kodeksas, patvirtintas 1964 m. liepos 7 d. įstatymu.

teismas taiko įstatymą, reguliuojantį panašius santykius. Vis dėlto vertinant šią teismo nuostatą būtina atsižvelgti ir į šio nutarimo priėmimo aplinkybes: kaip minėta, dar ilgą laiką po Nepriklausomybės atkūrimo tebevyravo pozityvistinis to meto teisininkų požiūris į teisę.

Kaip minėta, teisės spragų egzistavimo priežastys lemia, kad teisės doktrinoje tos spragos yra skirstomos į atsitiktines ir neatsitiktines. Atsitiktinė teisės normos spraga atsiranda tada, kai įstatymų leidėjas tam tikrų faktinių santykių nereguliuoja, nes nežino juos egzistuojant²⁸. Šie santykiai dėl nuolatinės nenusipėjamos gyvenimo dinamikos negali būti iš anksto nuspėjami (pavyzdžiui, dirbtinio intelekto technologijų nulemti nauji teisiniai santykiai). Neatsitiktinė teisės spraga yra laikoma situacija, kai įstatymų leidėjas, žinodamas egzistuojant faktinius santykius, specialiai jų nereguliuoja dėl politinių, ekonominių ar kitokių priežasčių²⁹. Neatsitiktinės teisės normos spragos atveju, kitaip nei atsitiktinės, įstatymų leidėjas, suvokdamas teisinių santykių reguliavimo reikiamybę socialiniame visuomenės gyvenime, sąmoningai jų nereguliuoja. Tiesa, yra nuomonių, jog neatsitiktinių teisės spragų negali būti. Antai teigiama, kad nereikia painioti įstatymų (ar kitų teisės aktų) spragų su tokiu atveju, kai įstatymų leidėjas (ar kitas teisėkūros subjektas) susilaiko nuo normos priėmimo ir leidžia suprasti, kad klausimas sprendžiamas vadovaujantis ne įstatymu (ar kitu teisės aktu), o, pavyzdžiui, moralės normomis³⁰. Su šiuo teiginiu negalima sutikti, o kaip neatsitiktinių teisės spragų egzistavimo Lietuvos teisinėje sistemoje pavyzdį galima analizuoti partnerystės institutą.

Lietuvos reguliavimo kontekste šiuo metu yra įtvirtintas tik vienas šeimos teisinių santykių reglamentavimas – vyro ir moters santuoka. Deja, kiti institutai įstatymų leidėjo palikti likimo valiai. Dar 2000 m. priimto CK Trečiojoje knygoje buvo įtvirtintas partnerystės (bendro gyvenimo kartu nesusituokus) institutas, o CK normos turėjo įsigaliooti atitinkamai priėmus įstatymą, reguliuojantį partnerystės įregistravimo tvarką. Šių santykių reguliavimas iki šiol nepasistūmėjo iš mirties taško dėl tam tikrų socialinių priežasčių³¹, konservatyviosios visuomenės dalies reakcijų bei įstatymų leidėjo nenoro priimti nepopuliarių, nors visuomenei reikalingų sprendimų. Tikėtina, kad nenorą reglamentuoti partnerystės teisinių santykių nulėmė EŽTT sprendimas byloje *Oliari ir kiti prieš Italiją*³², kuris galutinai parodė Europos valstybių kryptį. EŽTT konstatavo, jog tam tikras tos pačios lyties asmenų santykių įteisinimas turėtų būti užtikrintas. Taigi įstatymų leidėjas baiminasi, jog įteisinus skirtingų lyčių partnerystės institutą atsirastų skundų, besiremiančių nediskriminavimo principu, o tarptautinės teisminės institucijos įpareigos reglamentuoti ir tos pačios lyties asmenų santykius.

Teisėjas nėra robotas – jis priima sprendimus realioje visuomenėje, o ne socialiniame vakuume³³. Todėl teismas, matydamas nesantuokinio šeimos gyvenimo teisinės apsaugos būtinybę, ėmėsi šalinti teisės spragas remdamasis analogijos principu ir reguliuoti faktiškai besiklostančius

²⁸ MIKELĖNIENĖ, D.; MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius, 1999, p. 156.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ VANSEVIČIUS, S. Valstybės ir teisės teorija. Vilnius: Justitia, 2000, p. 241–243.

³¹ MIZARAS, V. Kai Konstitucija padeda siekti laimės: tos pačios lyties poros atvejais [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-24]. Prieiga per internetą: <https://www.delfi.lt/news/ringas/lt/vytautas-mizaras-kai-konstitucija-padede-siekti-laimes-tos-pacios-lyties-poros-atvejais.d?id=80138723>.

³² Europos Žmogaus Teisių Teismo 2015 m. liepos 21 d. sprendimas byloje *Oliari ir kiti prieš Italiją*, Nr. 18766/11; 36030/11.

³³ MIKELĖNAS, V. Interpretacinis žaismas, arba kaip sukurti teisę be parlamento. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116), p. 87.

santykius. Šie santykiai vis dėlto yra vertinami remiantis prievolių teisės normomis, CK Šeštojoje knygoje įtvirtintu jungtinės veiklos (partnerystės) institutu, bet teismas, sprenddamas klausimus dėl faktinės partnerystės, taip pat sukūrė ir keletą esminių taisyklių, kurių nėra įtvirtintų įstatymuose. Taigi teismas, kurdamas teisę (teisės kūrimas yra politinis sprendimas), nesiremia teisės normos tekstu, t. y. nėra daromos nuorodos į teisės normos tekstą³⁴.

Pavyzdžiui, teismas, reguliuodamas faktinius partnerystės santykius, modifikavo CK 6.969 straipsnio 4 dalį, kurioje imperatyviai įtvirtinta, jog jungtinės veiklos (partnerystės) sutartis turi būti rašytinė, o įstatymo numatytais atvejais – notarinės formos. Straipsnyje taip pat įtvirtinta, jog nesilaikant sutarties formos reikalavimų sutartis tampa negaliojančia³⁵. Teismas, pasisakydamas šiuo klausimu³⁶, konstatavo, kad reikalavimas kartu gyvenantiems nesusituokusiems asmenims (sugyventiniams) bendrai įgyjant turtą visus klausimus vienas su kitu derinti tik rašytiniais susitarimais, neatitinka sąžiningumo ir protingumo principų, įtvirtintų CK 1.5 straipsnyje. Taigi teismas, remdamasis teisės principais, nesivadovauja įstatyme *expressis verbis* įtvirtinta imperatyvia taisykle dėl rašytinės jungtinės veiklos sutarties ir nedarydamas nuorodos į įstatymo nuostatą nustato, kad *jungtinės veiklos (partnerystės) sutartiniai teisiniai santykiai, kuriais siekiama sukurti bendrąją dalinę nuosavybę, įrodinėjami tokiomis aplinkybėmis, kaip šalių bendras gyvenimas (ypač jei jis ne epizodinis, bet trunka ilgą laiką, yra nuolatinis ir pastovus), ūkio tvarkymas kartu, bendro turto kūrimas asmeninėmis lėšomis ir (ar) savo darbu ir kt.*³⁷ Čia kyla klausimas, ar imperatyviosios teisės normos aiškinimui ir taikymui pasitelkiant teisės principus galima teigti, kad ji tampa neimperatyvi? Šis pavyzdys rodo, kad taip ir yra, nes teismas, sukūręs šią teisinę taisyklę, ją taiko ir tolesnėje savo praktikoje³⁸. Be to, egzistuojantys jungtinės veiklos santykiai yra įrodinėjami remiantis liudytojų parodymais, o teismai remiasi ne teisės normų, o principų imperatyvu, kaip antai LAT konstatavo, kad *sąžiningumo, teisingumo ir protingumo imperatyvai įrodymų leistinumumo taisyklių taikymo aspektu šios kategorijos bylose reiškia, kad teismai turi teisę taikyti minėtą įrodymų leistinumumo taisyklės išimtį, kai yra pagrindas konstatuoti, jog gyvenusių kartu ir tvarkiusių bendrą ūkį nesusituokusių asmenų turtinės teisės bus neapgintos vien dėl to, kad nėra jungtinę veiklą patvirtinančio rašytinio susitarimo, nors šalių tarpusavio santykių praktika, susiklosčiusi situacija, šalių ketinimai, jų elgesys siekiant tikslo ir kiti veiksmai leistų teisinius santykius kvalifikuoti kaip jungtinę veiklą*³⁹. Taigi neabejotina, kad teismas, imdamasis įstatymų leidėjo vaidmens, kaip socialiai atsakinga institucija tampa „visuomenės taikaus sugyvenimo ir socialinio kompromiso paieškos instrumentu“⁴⁰.

Kitas partnerystės santykių reguliavimo teismų praktikos taisyklėmis, netiesiogiai kildinamomis iš jungtinės veiklos normų, aspektas – lygių dalių prezumpcijos modifikavimas. CK 6.970 straipsnio 2 dalyje nustatyta prezumpcija, kad partnerių įnašai yra lygūs, jeigu jungtinės veiklos sutartis nenustato ko kita. Tačiau LAT pagal analogiją netaikė šios įstatyme numatytos prezumpcijos, o sukūrė naują taisyklę – proporcingai įnašams turtas, sukurtas ar įgytas kaip jungtinės veiklos

³⁴ *Ibid.*, p. 83.

³⁵ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262; 200.

³⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-84/2014.

³⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-134/2011.

³⁸ Pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartys civilinėse bylose Nr. 3K-3-134/2011; 3K-3-84/2014; 3K-3-367-701/2016; 3K-3-62/2015 ir kt.

³⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-336/2009.

⁴⁰ LASTAUSKIENĖ, G. Teismų „interpretacinis žaismas“ ir jo doktrininės prielaidos. *Jurisprudencija*, 2012, 19(4), p. 1356.

rezultatas, yra dalyvių bendroji dalinė nuosavybė⁴¹. Taigi teismas, formuodamas savo praktiką, konstatuoja ir tai, kad nuosavybės teisės sukūrimas jungtinės veiklos santykiuose yra specifinis, palyginti su nuosavybės teisės į santuokos metu įgytą turtą atsiradimu, todėl sprendžiant dėl kiekvieno nuosavybės teisių objekto sukūrimo turėjo būti pasisakoma atskirai, nustatant bendrojo sutarties dalyvių turto sukūrimo sąlygas. Pabrėžtina ir tai, kad, skirtingai nei santuokos metu įgyjamas turtas, nesusituokusių asmenų bendro gyvenimo atveju turtas gali būti pripažįstamas bendrąja daline nuosavybe tik nuosavybės teisės sukūrimo momentu, taigi per laiką įgyti nuosavybės teisės į tam tikrą turtą neįmanoma.

Suprantama, kad partnerystės instituto reguliavimas teismų praktikoje įtvirtintomis taisyklėmis nėra visuotinai taikytina teisės norma, prilyginama įstatymų leidėjo įtvirtintajai įstatyme. Tačiau tokiu atveju, kai įstatymų leidėjas dėl tam tikrų socialinių, ekonominių ar politinių priežasčių vengia reguliuoti faktiškai susiklosčiusius santykius ir susidaro neatsitiktinė teisės spraga, teismas, atsižvelgdamas į kiekvienos konkrečios bylos aplinkybes, sukuria savo tam tikrą teisingumo įgyvendinimo rezultatą – teisę, kuri yra taikoma konkrečioje byloje, bet gali būti pritaikyta ir kitoje, *ratio decidendi* panašioje byloje.

Kitas pavyzdys, kai teismams vykdant teisingumo funkciją tenka veikti kūrybiškai ir taikyti ne tik įstatymų leidėjo įtvirtintąją, bet ir savo sukurtą teisę, yra susijęs su klausimu dėl asmenų pavardžių rašymo nelietuviškais rašmenimis. Teismai, remdamiesi kvazi įstatymų leidėjo nuostata, ne tik vadovaujasi teisingumo principu ir priima socialiai atsakingą, sąžiningą teismo sprendimą asmeniui, bet ir gali parodyti teisėkūros proceso kryptį įstatymų leidėjui. Atkreiptinas dėmesys, kad šio pavyzdžio atveju iš pradžių teismas nesuteikė teisės asmenims rašyti savo pavardžių nelietuviškais rašmenimis motyvuodamas tuo, kad pagal įstatymo raidę jis neturi teisinės galios tai leisti.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas⁴² konstatavo, kad *šalies leidybos subjektams turint išimtinę kompetenciją nustatyti teisinį reglamentavimą, teismas neturi teisės keisti egzistuojančio reglamentavimo ar nustatyti naujų asmenų vardų ir pavardžių rašymo taisyklių. Teismas atkreipė dėmesį į tai, kad nagrinėjamoju klausimu aktyviai diskutuojama įstatymų leidžiamosios ir vykdomosios valdžios lygmeniu, bet kol nėra sukurta teisinio reglamentavimo, nėra galimybės teismo sprendimu suteikti asmeniui teisę įrašyti savo vardą ar pavardę kituose paso įrašų skyriuose nelietuviškais rašmenimis ir nesugramatinta forma*⁴³. Taigi šiuo sprendimu teismas nenustatė asmenų galimybės rašyti vardų ir pavardžių kitais rašmenimis kitais pagrindais, nei nustatyta Lietuvos teisės aktuose, kartu nurodydamas, kad jis nėra įgalintas to daryti vykstant teisėkūros procesams.

Vėliau matoma, kaip ši teismų praktika per kelerius metus kinta ir nuo „išimtinės įstatymų leidėjo kompetencijos“ formuluotės pereinama prie realių veiksmų siekiant suformuoti teismų praktiką. Taigi teismas, matydamas įstatymų leidėjo „neveiklumą“ ir stagnavusius teisėkūros procesus, nes sprendimo sureguliuoti šiuos santykius taip ir nebuvo priimta, ima keisti bendrąją šio teisinio santykio aiškinimo kryptį ir iš esmės reguliuoti šiuos santykius. Savo *ratio decidendi* panašioje situacijoje Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas⁴⁴ konstatavo priešingai, jog *įstatymų leidėjui nesiėmus reikalingų teisėkūros veiksmų, vykdydami teisingumą teismai remiasi implicitiškai nustatytu eksplicitinį teisinį reguliavimą papildančiu ir pratęsiančiu teisiniu reguliavimu – teismas neturi teisės atsisakyti išspręsti ginčą motyvuodamas vien įstatyme nustatyto*

⁴¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-62/2015.

⁴² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-392/2013.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis administracinėje byloje Nr. A-2445-624/2017.

explicitinio reguliavimo nebuvimu. Taigi teismas imasi teisės aktuose esančias teisės spragas pildyti *ad hoc*, bet pabrėžia, kad šiuo – teisės taikymo būdu teisės spragos yra šalinamos tik esant individualiam visuomeniniam santykiui, dėl kurio sprendžiamas ginčas teisme nagrinėjamoje byloje. Teismas, kaip įstatymų leidėjo partneris, matydamas, kad įstatymų leidėjas nesiima tinkamų veiksmų ir neregamentuoja šių visuomeninių santykių, imasi iniciatyvos pildyti šias teisinės spragas ir nustato, kad nors ir nesant įstatyme įtvirtinto reguliavimo asmenys gali nurodyti savo vardus ir pavardes nelietuviškais rašmenimis atitinkamai ir kituose jų pasų įrašų skyriuose. Šiuo atveju ir Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad teisminis (*ad hoc*) teisės spragų šalinimas sudaro prielaidas formuoti vienodai teismų praktikai sprendžiant tam tikros kategorijos bylas – teismų precedentuose įtvirtintai teisei, kurią, be abejo, vėliau gali iš esmės pakeisti ar kitaip pakoreguoti įstatymų leidėjas (ar kitas kompetentingas teisėkūros subjektas), tam tikrus visuomeninius santykius sureguliuodamas įstatymu (ar kitu teisės aktu) ir šitaip atitinkamą teisės spragą pašalindamas jau ne *ad hoc*, bet į ateitį nukreiptu bendrojo pobūdžio teisiniu reguliavimu⁴⁵. Taigi teismas, *ad hoc* sukurdamas teisinę taisyklę, nekonkuruoja su įstatymo leidėju, o įstatymų leidėjas turi laisvę ir diskreciją vėliau šią taisyklę pakeisti arba įstatymu įtvirtinti teismo sukurtąją.

Kita vertus, paneigus teismo galimybę nukrypti nuo įstatymo teksto, jo raidės, o konstatuojant vien tik teisėjo kaip įstatymo taikytojo funkciją, būtų paneigiama ir teismo teisė tiesiogiai taikyti Konstituciją kaip aukščiausią valstybėje egzistuojančią teisės išraišką, įtvirtinančią konstitucines vertybes. Tai nesiderintų su teismų valstybės valdžios įgyvendinimo paskirtimi ir užduotimi. Juolab kad tokiu atveju teismai ne vykdytų teisingumą pagal teisę, o tik formaliai taikytų teisės aktų straipsnius (jų dalis), be to, konstitucinėms vertybėms, *inter alia* asmens teisėms ir laisvėms, žala gali būti daroma (ir neatlyginama ar kitaip neatitaisoma) vien dėl to, kad atitinkamas teisėkūros subjektas tam tikrų santykių nesureguliuoja teisiškai (arba juos teisiškai sureguliuoja nepakankamai intensyviai)⁴⁶. Konstitucijos 109 straipsnio 3 dalis įtvirtina, kad teisėjas klausio tik įstatymo, bet pats teisėjas pasako, kas yra įstatymas ir ką jis reiškia⁴⁷.

Trumpai aptarus Konstitucijos tiesioginio taikymo aspektą paminėtinas ir išskirtinis Lietuvos valstybei aspektas, susijęs su atsakomybės už Lietuvos gyventojų genocidą taikymu. Antai Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2010 m.⁴⁸ kreipėsi į Konstitucinį Teismą su prašymu spręsti, ar Lietuvos Respublikos įstatymas dėl atsakomybės už Lietuvos gyventojų genocidą dėl to, kad jame nenustatyta, jog dėl genocido žalą patyrę asmenys nevaržomi jokių terminų, turi teisę reikalauti atlyginti žalą iš šių nusikaltimą padariusių fizinių asmenų, neprieštarauja Lietuvos Respublikos Konstitucijos 30 straipsnio 2 daliai, konstituciniams teisinės valstybės, teisingumo principams. Konstitucinis Teismas, savo nutarime konstatavęs, kad tokios nuostatos neįtvirtinimas įstatyme pažeidžia Lietuvos Respublikos Konstituciją, atitinkamai konstatavo šiuose santykiuose esant teisės spragą ir įgalino LAT sureguliuoti šiuos santykius. Konstitucinis Teismas savo nutarime⁴⁹, be kita ko, pakartojo savo formuojamą praktiką, kad *teisės spragų (neišskiriant nė legislatyvinės omisijos) pašalinimas yra atitinkamo (kompetentingo) teisėkūros subjekto kompetencijos dalykas*⁵⁰. Kita vertus, pabrėžtina, kad Konstitucinis Teismas taip pat konstatavo, jog *vien tai, kad atitinkamas*

⁴⁵ Žr., pvz., Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 8 d. sprendimą, 2007 m. birželio 7 d. nutarimą.

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ MIKELĖNAS, V. Interpretacinis žaismas, arba kaip sukurti teisę be parlamento. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116), p. 88.

⁴⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-70/2011.

⁴⁹ Konstitucinio Teismo 2010 m. lapkričio 29 d. nutarimas byloje Nr. 09/2008.

⁵⁰ Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 8 d. nutarimas byloje Nr. 34/03.

teisėkūros subjektas tam tikrų santykių laiku nesureguliuoja teisiškai arba sureguliuoja nepakanamai, nereiškia, kad teismai negali ir neturi vykdyti teisingumo. Tokiais atvejais Konstitucinis Teismas įgalino teismus tam tikra apimtimi teisės spragas užpildyti ad hoc (be kita ko, pagal teisės analogiją taikant bendruosius teisės principus, taip pat aukštesnės galios teisės aktus, pirmiausia Konstituciją).

Toliau LAT savo nutartyje konstatavo, kad ieškinio senatis netaikytina, o neturtinės žalos atlyginimas yra galimas ir iš fizinių asmenų, pridėdamas, jog „tai nustatančios materialiosios teisės normos nebuvimas vertintinas kaip teisės spraga, kuri nagrinėjamu atveju užpildytina ad hoc“. Šiuo atveju teismai, neabejotinai pasinaudodami atitinkamai kiekvieno iš jų išimtinę pozityviosios ir negatyviosios teisėkūros funkcija, sukūrė teisinę taisyklę, kuri nenumatyta jokiam teisės akte, bet paremta tarptautinės teisės principais, reguliuojančiais atsakomybę už nusikaltimus žmogiškumui.

Faktas, kad teismai gali taikyti ar remtis Konstitucijos nuostatomis tiesiogiai, nėra naujiena, tai teismų praktikoje buvo daroma ir anksčiau, bet esminis faktorius, pagrindžiantis teismo – pagalbinio įstatymų leidėjo vaidmens *de facto* egzistavimą, yra tai, kad LAT, konstatuodamas reguliavimo spragą, rėmėsi bendrojo pobūdžio Konstitucijos nuostata, pagal kurią kiekvienas turi teisę į teisingą žalos atlyginimą. Pabrėžtina, kad teismas, atsižvelgdamas į teisinių santykių pobūdį, jų apimtį, laiką, kada jie susiklostė, visuotinę svarbą ir poveikį visuomenei okupacijos bei žalos valstybei ir jos žmonėms kontekste, imdamasis socialiai atsakingo ir visuotinai reikšmingo vaidmens ryžosi užpildyti susidariusias teisės spragas. Kita vertus, teismas rėmėsi šios situacijos – nusikaltimo žmogiškumui išskirtinumu, todėl toks sprendimas atrodo morališkai teisingas ir atitinkantis ne įstatymo raidę, o visuotinai pripažintus ir taikomus principus.

Teismas užsiima teisėkūra teisės spragų atvejais net ir tada, kai nėra panašios teisės normos, kuri reglamentuotų tarp šalių susiklosčiusį faktinį santykį. Antai Komercinio arbitražo įstatymas⁵¹ (toliau – KAI) nereglamentuoja arbitražinės išlygos galiojimo, kai pasikeičia teisinio santykio subjektas, pavyzdžiui, reikalavimo teisės perleidimo atveju. Civilinėje byloje⁵² pirminis kreditorius perleido savo reikalavimo teisę naujam kreditoriui ir šioje sutartyje, iš kurios kyla reikalavimo teisė, buvo numatyta arbitražinė išlyga. Naujasis kreditorius, kilus ginčui su skolininku, vykdydamas šią sutarties nuostatą inicijavo arbitražo procesą, bet kita sutarties šalis teigė, jog arbitražinė išlyga yra nebegaliojanti, nes naujasis kreditorius nebuvo arbitražinės išlygos susitarimo šalis. LAT su tokiu teiginiu nesutiko ir nurodė, jog įvykus teisių pagal sutartį, kurioje yra arbitražinė išlyga, perėmimui arbitražinė išlyga lieka galioti teisių perėmėjui. Taigi šioje byloje LAT, nepaisydamas to, jog KAI ir kiti teisės aktai nereglamentuoja arbitražinės išlygos galiojimo reikalavimo teisės perleidimo atveju, užpildė šią teisės spragą sukurdamas naują teisinę taisyklę, neįtvirtintą statutinėje teisėje. Šią naujai sukurtą taisyklę LAT ne kartą patvirtino nagrinėdamas panašaus pobūdžio bylas⁵³.

Be minėtojo atvejo, kai Lietuvos Aukščiausiasis Teismas ėmėsi iniciatyvos šalinti teisės spragas, yra ir daugiau pavyzdžių, kai teisės kūrimu užsiima administraciniai teismai. Antai ABTĮ

⁵¹ Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 39-961; 2012, Nr. 76-3932.

⁵² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-4/1999.

⁵³ Panašus klausimas dėl arbitražinės išlygos galiojimo, kai viena teisinio santykio šalis nebuvo arbitražinės išlygos sudarymo šalis, buvo nagrinėjamas Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus civilinėje byloje Nr. 3K-3-171/2014.

iki 2013 m. rugpjūčio 1 d. administraciniame procese nenustatė proceso dalyviams galimybės užbaigti procesą sudarant taikos sutartį, priešingai nei numatyta CPK. Vis dėlto, esant šiai reglamentavimo spragai, Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas ne vienoje byloje⁵⁴ patvirtino šalių sudarytą taikos sutartį, nors tuo metu galiojantis ABTĮ tokios galimybės ir nenumatė. Įstatymų leidėjas, atsižvelgdamas į šią LVAT praktiką, ilgai netruko ją paversti įstatymo raide ir *de iure* ABTĮ 51 straipsnyje įtvirtino proceso dalyvių galimybę užbaigti bylą administraciniame procese sudarant taikos sutartį.

Apibendrinant galima teigti, kad teismas, vykdydamas teisingumą ir matydamas tam tikrų santykių reguliavimo reikiamybę, užpildo įstatymų leidėjo paliktą teisės spragą. Taigi teisėjas užpildo spragą tarp teisės ir gyvenimo⁵⁵. Tokio spragų pildymo teisėtumas iš esmės galėtų būti kildinamas iš nuostatos, jog teisėjas neturi diskrecijos atsisakyti nagrinėti ginčą ar sustabdyti bylos nagrinėjimą ir laukti dėl tos priežasties, kad *expressis verbis* įstatymų leidėjas neįtvirtino reguliavimo, kuriuo jis galėtų remtis nagrinėdamas ginčą. Teismas tokiais atvejais veikia kaip įstatymų leidėjo partneris ir užpildo reguliavimo spragas remdamasis įstatymo ar teisės analogija ir sukurdamas naują, teisės normose neįtvirtintą teisinę taisyklę.

2.1.2. Įstatymų leidybos netobulumai

Teismo teisėkūros funkcija didžiąja dalimi taip pat priklauso ir nuo įstatymų leidėjo darbo kokybės. Jeigu įstatymų leidėjo priimamų įstatymų kokybė nėra gera, tarp jų yra daug prieštara-vimų, tokiu atveju teismas gali imtis teisėkūros subjekto vaidmens ir veikti kaip įstatymų leidėjo partneris. Įstatymų leidybos netobulumą lemia tai, kad, pavyzdžiui, nėra imamasi pakankamų veiksmų įvertinti, ar galiojantys teisės aktai vis dar tinkami teisinio reguliavimo tikslams pasiekti. Siekiant įvertinti teisinio reguliavimo reikalingumą, pakankamumą, efektyvumą, identifikuoti poreikį jį keisti arba jo atsisakyti, veikiantys teisės aktai turi būti sistemiškai stebimi ir vertinami. Valstybinio audito ataskaitos duomenimis⁵⁶, tokia stebėseną vykdoma fragmentiškai. Lietuvoje galioja daugiau nei 84 tūkst. teisės aktų, o per trejus metus (2014–2016 m.) valstybės institucijos atliko tik 47-iuose (0,06 proc.) teisės aktuose nustatyto teisinio reguliavimo stebėseną. Iš jų 64 proc. atvejų buvo atliktas vieno ar kelių įstatymo straipsnių vertinimas. Teisės instituto teigimu, „beveik visais atvejais teisinio reguliavimo stebėseną atliekama tik formaliai, bet ne siekiant išsiaiškinti tikrąjį, realų teisės akto poveikį“.

Kita svarbi priežastis, lemianti įstatymų leidybos netobulumą, yra nepakankamas dėmesys teisės akto numatomo poveikio padarinių įvertinimui. Įstatymų aiškinamuosiuose raštuose pateikiamos abstrakčiai formuluojamos išvados, kad planuojamas nustatyti teisinis reguliavimas nesukels neigiamų padarinių reguliuojamajai sričiai ir asmenims, kuriems jis bus taikomas, neturės

⁵⁴ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis administracinėje byloje Nr. A822-1064/2009, A556-101/2010, A143-1219/2012.

⁵⁵ BARAK, A. Teismo diskrecijos prigimtis ir jos reikšmė vykdant teisingumą. *Justitia*, 2005, 3, p. 22–29.

⁵⁶ 2018 m. kovo 16 d. Valstybinio audito ataskaita „Teisėkūros procesas“ Nr. VA-2018-P-40-6-2. Šioje ataskaitoje informacija yra surinkta iš audito subjektų, Seimo kanceliarijos ir visų ministerijų. Analizuoti teisėkūros procesą reguliuojantys teisės aktai ir jų taikymo praktiką, taip pat naudotasi Seimo Parlamentinių tyrimo departamento 2015 m. parengta studija „Teisėkūros tendencijos ir rodikliai Europos Sąjungos valstybėse ir Lietuvoje“ bei Teisės instituto 2017 m. parengta mokslo studija „Teisinio reguliavimo *ex post* vertinimo perspektyvos Lietuvoje“. Audituojamasis laikotarpis – 2014–2017 m. Siekiant įvertinti pokyčius buvo renkami ir ilgesnio laikotarpio duomenys: analizuoti 2004-11-15–2008-11-16, 2008-11-17–2012-11-14, 2012-11-16–2016-11-10 ir 2017-03-10–2017-07-11 laikotarpių įstatymų leidybos Seime duomenys.

įtakos kriminogeninei situacijai ir korupcijai, nepaveiks verslo sąlygų ir jo plėtros, nepareikalaus papildomų valstybės biudžeto lėšų. Taigi pateikiama nepagrįstų ir neargumentuotų vertinimų⁵⁷.

Dar viena priežastis, lemianti poreikį teismams dalyvauti teisėkūros procese kaip įstatymų leidėjo partneriui, yra ta, kad įstatymai priimami tarsi konvejeriu. Antai 2012–2016 m. kadencijos Seimas priėmė net 2 105 įstatymus⁵⁸. Tokia priimamų įstatymų kiekybė gali nulemti blogą jų kokybę, dėl to atitinkamai kyla sunkumų teismui kaip institucijai, taikančiai šiuos įstatymus.

Esant prastai įstatymų kokybei, teismas dažnai prieš taikydamas įstatymą imasi aiškintis jo tikslus, dėl to jam atsiranda galimybė manipuluoti įstatymo tekstu ir suteikti įstatymo tekstui tokią reikšmę, kokios galbūt įstatymų leidėjas net neturėjo omenyje⁵⁹. Kaip nurodoma teisės doktrinoje, tokių tikslų aiškinimasis gali būti prilyginamas haliucinacijai⁶⁰, nes objektyviai neįmanoma nustatyti, kokių tikslų buvo siekiama priimant konkretų įstatymą.

Kaip netobulo reglamentavimo pavyzdį galima nurodyti CPK nuostatas, susijusias su proceso dalyvio galimybe pateikti atskirąjį skundą. Sistemiskai analizuojant CPK 338 straipsnį ir 306 straipsnio 3 dalies nuostatas galima daryti išvadą, jog atskirąjį skundą gali surašyti tik advokatas. Tačiau teismai tokio sisteminio CPK aiškinimo nesilaiko teigdami, jog atskirojo skundo padavimas laikomas pirmosios instancijos teismo proceso sudėtine dalimi⁶¹. Galima sutikti su tokia teismų argumentacija, nes minėtasis sisteminis CPK normų aiškinimas būtų nelogiškas ir nulemtų tai, jog asmeniui, kuris pats sau atstovauja pirmosios instancijos teisme, tektų kiekvieną kartą, norint pateikti atskirąjį skundą, kreiptis į advokatą teisinės pagalbos, t. y. atskirajam skundai surašyti. Tai galėtų pasunkinti asmens teisės kreiptis į teismą įgyvendinimą organizaciniais ar ekonominiais požiūriais.

Apibendrinant galima teigti, kad įstatymų leidėjas ir teismai, siekdami sukurti ir nustatyti tinkamą teisinį reguliavimą, vientisą, nuoseklią, darnią ir veiksmingą teisinę sistemą, turi veikti išvien. Teisėjo ir įstatymų leidėjo funkcija yra saugoti stabilumą ir pokyčius, kitaip tariant, užtikrinti stabilumą per pokyčius⁶². Vadinasi, nuo įstatymų leidėjo darbo kokybės priklauso, kiek ir kokia apimtimi teismas privalės imtis teisėkūros subjekto vaidmens ir šalinti įstatymų leidėjo paliktus reguliavimo netobulumus.

2.1.3. Teisingo sprendimo priėmimas byloje

Pagrindinė teismo konstitucinė pareiga yra vykdyti teisingumą, tai nustato Konstitucijos 109 straipsnio 1 dalis. Atitinkamai to paties straipsnio 3 dalis teigia, jog teisėjai nagrinėdami bylas klauso tik įstatymo. Bet ką daryti tokiu atveju, kai teisėjui „klausant tik įstatymo“ ir tik formaliai pritaikius įstatymo tekstą paaiškėtų, jog pats sprendimas savaime yra neteisingas? Analizuojant teismų praktiką galima rasti ne vieną atvejį, kai teismas pritaikė teisės normą ne mechanškai, o priešingai jos lingvistiniam tekstui, taip, ko gero, siekdamas priimti teisingą sprendimą byloje. Antai pareiškėja kreipėsi į teismą prašydama atnaujinti procesą civilinėje byloje⁶³, kurioje iš

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Seimo kanceliarijos duomenys [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 28 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.lrs.lt/sip/portal.show?p_r=252&p_k=1&p_t=166966>.

⁵⁹ MIKELĖNAS, V. Interpretacinis žaismas, arba kaip sukurti teisę be parlamento. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116).

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 2-1609-943/2017.

⁶² BARAK, A. Teismo diskrecijos prigimtis ir jos reikšmė vykdant teisingumą. *Justitia*, 2005, 3, p. 22–29.

⁶³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-233/2004.

jos buvo priteista daugiau kaip 1 milijonas litų, nors pareiškėjos paskola buvo tik 22 000 litų. Prašymas dėl proceso atnaujinimo paduotas praėjus 8 metams nuo minėtojo teismo sprendimo priėmimo. Pirmosios ir antrosios instancijų teismai atsisakė tenkinti šį prašymą remdamiesi CPK 368 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta taisykle, jog prašymas dėl proceso atnaujinimo negali būti paduodamas praėjus penkeriems metams nuo teismo sprendimo įsiteisėjimo. Tuo tarpu LAT nagrinėdamas šią bylą visiškai ignoravo minėtąją CPK 368 straipsnyje įtvirtintą imperatyvią taisyklę ir konstatavo, jog šioje konkrečioje byloje mato išskirtinę, neįtikėtiną teisinę situaciją (ginčo suma, jos kilmė, teismo sprendimo priverstinio vykdymo terminų klausimas ir kt.), dėl to panaikino žemesniųjų instancijų teismų sprendimus ir grąžino bylą į pirmosios instancijos teismą, taip deleguodamas jam teisę atnaujinti procesą šioje byloje, nors nuo teismo sprendimo įsiteisėjimo praėjo daugiau kaip penkeri metai. Šioje byloje LAT visiškai nepaisė CPK 368 straipsnio 2 dalyje įtvirtinto naikinamojo penkerių metų termino, nors naikinamųjų terminų esmė yra ta, jog jie negali būti teismo atnaujinami, – tai pabrėžia ir pats LAT savo praktikoje⁶⁴. Šioje byloje mechaniskasis CPK 368 straipsnio 2 dalies, pagal kurią procesas negali būti atnaujinamas praėjus daugiau kaip 5 metams, taikymas būtų lėmęs teisėtą, bet, ko gero, neteisingą teismo sprendimą. LAT, matydamas tokią situaciją, nusprendė šioje civilinėje byloje nesivadovauti imperatyviąja teisės norma ir įpareigojo pirmosios instancijos teismą atnaujinti sprendimą. Panašių situacijų, kai LAT ignoravo CPK 368 straipsnyje nustatytą 5 metų proceso atnaujinimo terminą, buvo ne viena. Asmenys, matydami, kad teismas gali nepaisyti imperatyvios CPK 368 straipsnio nustatytos taisyklės, inicijuodavo proceso atnaujinimo bylas remdamiesi minėtoju LAT išaiškinimu aptartojoje byloje, todėl LAT, kai kuriose bylose jau remdamasis šia savo naujai sukurta taisykle, jog teismas gali nepaisyti CPK 368 straipsnio nuostatos, tenkindavo pareiškėjų prašymus atnaujinti procesą⁶⁵, suprantama, įvertindamas visas bylos faktines aplinkybes.

Kitoje civilinėje byloje⁶⁶ LAT konstatavo, jog reikalavimas dėl neturtinės žalos atlyginimo yra paveldimas, taip visiškai paneigdamas ir ignoruodamas prievolių klasifikaciją į *intuitu personae*, t. y. į prievoles, kurios susijusios su asmeniu. Taip pat LAT paneigė ir CK 5.1 straipsnio 3 dalyje įtvirtintą nuostatą, jog yra nepaveldimos asmeninės neturtinės teisės, neatskiriama susijusios su palikėjo asmeniu. Tikėtina, kad tokiu savo išaiškinimu LAT siekė, jog byloje būtų priimtas teisingas sprendimas, nes ieškovo artimieji taip pat buvo glaudžiai susiję su ieškovo patirtais išgyvenimais, todėl, LAT nuomone, jie taip pat nusipelno teisės į neturtinės žalos atlyginimą. Be to, manytina, jog tokią sumaištį byloje galėjo sukelti ir Konstitucinio Teismo nutarimas⁶⁷, kuriame šis teismas taip pat pasisakė, jog teisė į neturtinės žalos atlyginimą yra paveldima. Toks Konstitucinio Teismo išaiškinimas ignoravo visą paveldėjimo teisės esmę ir prievolių klasifikaciją į *intuitu personae*⁶⁸.

Teismų praktikoje esti bylų, kuriose teismas įstatyme nurodytą baigtinį ir išsamų asmenų sąrašą išplečia. CK 6.284 straipsnio 1 dalis įtvirtina sąrašą asmenų, kurie fizinio asmens mirties atveju turi teisę į žalos atlyginimą, tai yra asmenys, kurie buvo mirusiojo išlaikomi arba jo mirties dieną

⁶⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartys civilinėse bylose Nr. e3K-3-361-611/2018; e3K-3-489-687/2018.

⁶⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartys civilinėse bylose Nr. 3K-3-346/2006; 3K-3-515/2007; 3K-3-307/2009.

⁶⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-399-687/2016.

⁶⁷ Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 19 d. nutarimas byloje Nr. 23/04.

⁶⁸ MIKELĖNAS, V. Interpretacinis žaismas, arba kaip sukurti teisę be parlamento. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116).

turėjo teisę gauti iš jo išlaikymą (nepilnamečiai vaikai, sutuoktinis, nedarbingi tėvai ar kiti faktiniai nedarbingi išlaikytiniai), taip pat mirusiojo vaikas, gimęs po jo mirties. Remiantis lingvistiniu šios teisės normos aiškinimu galima konstatuoti, jog ši norma yra imperatyvi ir negali būti aiškinama ją plečiant, t. y. ši norma įtvirtina baigtinį sąrašą asmenų, kurie turi teisę į žalos atlyginimą fizinio asmens mirties atveju. Tačiau LAT, ignoruodamas tai, jog asmenų sąrašas yra baigtinis, šį sąrašą išplėtė ir konstatavo, jog teisę į žalos atlyginimą fizinio asmens mirties atveju turi ir pilnamečiai vaikai, nepaisant jų darbingumo, jeigu jų santykiai su žuvusiuoju buvo gana artimi ir glaudūs⁶⁹, taip pat ir mirusiojo tėvai, nepaisant jų darbingumo ir išlaikymo ar teisės gauti iš mirusiojo išlaikymą faktų egzistavimo, jeigu mirusiojo ir jo tėvų santykiai buvo gana artimi ir glaudūs⁷⁰. Straipsnio autorių nuomone, tai yra socialiai teisingas sprendimas, išplečiantis *numerus clausus* principu CK straipsnyje įtvirtintą asmenų, turinčių teisę į žalos atlyginimą fizinio asmens mirties atveju, sąrašą.

Teismų praktikoje galima rasti ir tariamai kuriozinių atvejų, kai teismas, nepaisydamas įstatymo teksto, nors ir nebuvo būtinybės to daryti, nepagrįstai ėmėsi teisėkūros subjekto vaidmens. Pavyzdžiui, civilinėje byloje⁷¹ LAT sprendė klausimą dėl nuostolių, patirtų nepagrįstai pritaikius atsakovo turtui laikinąsias apsaugos priemones, atlyginimo. Šioje byloje LAT konstatavo, jog *atmetus ieškinį, skolininkas, kurio turinės teisės kreditoriaus prašymu buvo suvaržytos laikinosiomis apsaugos priemonėmis ir kuris dėl tokio suvaržymo patyrė nuostolių, gali kreiptis į teismą atskiru ieškiniu CPK 147 straipsnio 3 dalies tvarka, prašydamas taikyti kreditoriui deliktinę atsakomybę, nenustatinėjant jos sąlygos – kaltės*. LAT tai konstatuodamas visiškai ignoravo CK 6.248 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą taisyklę, kurioje teigiama, jog civilinė atsakomybė atsiranda be kaltės tik įstatymų nustatytais atvejais. Nėra nė vieno įstatymo, kuris nustatytų, jog patyrus nuostolių dėl laikinųjų apsaugos priemonių pritaikymo ir vėliau atmetus ieškinį, kuris buvo užtikrintas šiomis laikinosiomis apsaugos priemonėmis, asmuo, prašęs jas taikyti, atsako be kaltės. Tokia savo sukurta taisykle LAT remiasi ne vienoje byloje⁷², atitinkamai šia „nauja“ taisykle vadovaujasi ir žemesniųjų instancijų teismai⁷³. Autorių nuomone, šioje situacijoje LAT nebuvo būtinybės imtis teisėkūros subjekto vaidmens ir sukurti minėtąją taisyklę, kuri nėra įtvirtinta jokiame įstatyme, priešingai, LAT turėjo vadovautis CK 6.248 straipsnio 1 dalyje įtvirtintu lingvistiniu teisės normos tekstu ir konstatuoti, jog prašant taikyti deliktinę atsakomybę dėl nepagrįstai taikytų laikinųjų apsaugos priemonių būtina konstatuoti visas civilinės atsakomybės sąlygas, tarp jų ir kaltės sąlygą.

Apibendrinant minėtąsias teismų praktikos situacijas galima užduoti retorinį klausimą: ar galima kaltinti teismus dėl to, kad jie užsiima teisėkūra ir priima įstatymams priešingus, bet moralškai teisingus sprendimus? Manytina, kad ne. Kaip matyti, praktikoje esti tokių situacijų, kuriose priimamas socialiai teisingas teismo sprendimas, nors jo teisinis pagrindimas ir neatitinka lingvistinio teisės normos teksto aiškinimo. Kita vertus, būtina pabrėžti, kad pernelyg plačiai naudodamiesi savo diskrecijos laisve teismai gali sukurti ir kurioziškų taisyklių, kurios neatitinka teisingumo, protingumo ar sąžiningumo principų turinio. Taip pat pabrėžtina, jog teismo teisės taikymas turi būti nuspėjamas, nes tai leidžia užtikrinti teisinio apibrėžtumo principo įgyvendinimą ir proceso dalyviams numatyti, kaip jų atžvilgiu bus taikomos teisės normos.

⁶⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-86/2005.

⁷⁰ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-59/2010.

⁷¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-589/2006.

⁷² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartys civilinėse bylose Nr. 3K-3-469/2009; 3K-7-411/2010; 3K-3-465/2012.

⁷³ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-1171/2013.

Taigi Lietuvos teismų praktikos pavyzdžiai atskleidžia atvejus, kai teismai veikia kaip *de facto* teisėkūros subjektai ir sukuria teisės normose *expressis verbis* neįtvirtintas teises taisykles. Darytina išvada, kad susidarius tam tikroms situacijoms, pavyzdžiui, esant minėtajai teisinio reguliavimo spragai ar įstatymo teksto teisiniam netobulumui, arba teismui siekiant priimti teisingą sprendimą, teisėjas gali pasinaudoti savo diskrecija ir sukurti teisinę taisyklę.

Remiantis straipsnyje aptartais teismų praktikos pavyzdžiais galima paneigti mitą, jog teismai negali užsiimti teisės kūrimu. Teismai kuria naujas teises taisykles, bet ne kiekvienoje byloje. Paprastai teismas imasi teisėkūros subjekto vaidmens situacijose, kai teisės normos nepateikia atsakymo ginčo sprendimui, o teismų praktika dar nėra susidūrusi su tokio paties ar panašaus pobūdžio iššūkiu.

A. Barakas teigia, kad teisėjai linkę atsiprašinėti dėl to, kad kuria teisę, ir dėl to, kad niekam neatstovauja. Tačiau pagrindinis jų stiprybės šaltinis – politinė nepriklausomybė. Teismai yra ne atstovaujамieji, o pagrindinių sistemos vertybių atspindimieji organai⁷⁴. Jie įtvirtina visos bendruomenės vertybes.

Išvados

1. Mechaninį teisės taikymą po Lietuvos Respublikos nepriklausomybės atkūrimo pakeitė kūrybinis požiūris į teisingumo vykdymą. Teismai palaipsniui įgavo diskrecijos laisvę tam tikrais atvejais ne tik aiškinti teisiniams santykiams taikomą teisę, bet ir ją kurti. Pabrėžtina, kad teismų sukurta nauja, neįtvirtinta teisės normoje taisyklė yra laikoma konkrečios civilinės bylos rezultatu, bet teismų taikoma vėlesnėje praktikoje įgyja *quasi* teisės normos reikšmę. Be kita ko, teismas kaip įstatymų leidėjo partneris gali skatinti įstatymų leidėją imtis tam tikrų teisinių santykių reguliavimo bei nubrėžti įstatymų leidėjui menamas teisėkūros ribas. Teismas egzistuojant teisės spragai gali ne tik plačiau aiškinti teisės normas, bet ir jas sukurti tiesiogiai taikdamas Konstituciją – aukščiausią valstybėje egzistuojančią teisės išraišką.
2. Išskirtini atvejai, kai teismas, veikdamas kaip *de facto* teisėkūros subjektas, gali sukurti teises taisykles: 1) teisės spragos egzistavimo atveju; 2) įstatymų leidybos netobulumo atveju; 3) egzistuojant reikiamybei byloje priimti teisingą teismo sprendimą.
3. Ne tik įstatymų leidėjas lemia, kokia teisinė sistema veikia visuomenėje, – prie to didele dalimi prisideda ir teismas, kuris naudodamasis jam išimtinai suteikta diskrecija aiškinti teisę *de facto* gali sukurti naują teisinę taisyklę, kuri nėra įtvirtinta teisės normose. Vis dėlto teismas nėra toks pat aktyvus teisėkūros subjektas kaip įstatymų leidėjas, nes jam *de iure* nėra suteikta galimybė užsiimti teisėkūra.

Literatūros sąrašas

Norminiai teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.
3. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262; 200.
4. Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 13308; 2000, Nr. 85-2566 (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais).

⁷⁴ BARAK, A. Teismo diskrecijos prigimtis ir jos reikšmė vykdant teisingumą. *Justitia*, 2005, 3, p. 22–29.

5. Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 39-961; 2012, Nr. 76-3932.
6. Lietuvos Respublikos teismų įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 46-851.

Kiti norminiai teisės aktai:

1. Lietuvos Tarybų Socialistinės Respublikos civilinio proceso kodeksas, patvirtintas 1964 m. liepos 7 d. įstatymu.

Specialioji literatūra:

1. BAUBLYS, L., *et al.* Teisės teorijos įvadas. Vilnius: Mes, 2012.
2. HART, H. L. A. Teisės samprata. Vilnius: Pradai, 1997.
3. JONAITIS, M. Romėnų privatinė teisė: vadovėlis. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2014.
4. MIKELĖNIENĖ, D.; MIKELĖNAS, V. Teismo procesas: teisės aiškinimo ir taikymo aspektai. Vilnius, 1999.
5. VANSEVIČIUS, S. Valstybės ir teisės teorija. Justitia: Vilnius, 2000.
6. BALTRIMAS, J. Teismo precedentas: autoritetas ir veikimas. Daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, teisė. Vilnius: Vilniaus universitetas, 2017.
7. BARAK, A. Teismo diskrecijos prigimtis ir jos reikšmė vykdant teisingumą. *Justitia*, 2005, 3, p. 22–29.
8. GUMBIS, J. Teisėjo diskrecija: socialinis požiūris. *Teisė*, 2004, 52: 52–64.
9. GUMBIS, J. Teisinė diskrecija: teorinis požiūris. *Teisė*, 2004, 52: 40–51.
10. KŪRIS, E. Teismo precedentas kaip teisės šaltinis Lietuvoje: oficiali konstitucinė doktrina, teisinio mąstymo stereotipai ir kontrargumentai. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116).
11. LASTAUSKIENĖ, G. Teismų „interpretacinis žaismas“ ir jo doktrininės prielaidos. *Jurisprudencija*, 2012, 19(4), p. 1343–1359.
12. MIKELĖNAS, V. Europos ir tarptautinių teisės normų ir standartų vaidmuo kuriant naująją Lietuvos Respublikos civilinį kodeksą ir aiškinant jo normas: kodekso rengimo grupės vizija. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir Šveicarijos Liucernos universiteto Internacionalizuotos ir europeizuotos privatinės teisės tyrimų centro 2008 m. balandžio 18 d. surengtos tarptautinės konferencijos „Privatinės teisės europeizacija ir internacionalizacija kaip iššūkis teisėjams“ aktualiausi pranešimai. *Teismų praktika*, 2008-09-21, Nr. 29.
13. MIKELĖNAS, V. Interpretacinis žaismas, arba kaip sukurti teisę be parlamento. *Jurisprudencija*, 2009, 2(116).
14. VAIŠVILA, A. Teisės aiškinimas kaip teisės atpažinimas įstatymų tekstuose. *Jurisprudencija*, 2006, 8(86):7.

Teismų praktika:

Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika:

1. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2015 m. liepos 21 d. sprendimas byloje *Oliari ir kiti prieš Italiją*, Nr. 18766/11; 36030/11.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktika:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. rugsėjo 24 d. nutarimas byloje Nr. 1/98.

2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas byloje Nr. 33/03.
3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 8 d. sprendimas byloje Nr. 34/03.
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 19 d. nutarimas byloje Nr. 23/04.
5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. birželio 7 d. nutarimas byloje Nr. 12/05-14/05-18/05-20/05-21/05-22/05-25/06-01/06-03/06-06/06-07/06-08/06-15/06-17/06-21/06-24/06-25.
6. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. spalio 24 d. nutarimas byloje Nr. 26/07.
7. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2010 m. lapkričio 29 d. nutarimas byloje Nr. 09/2008.

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika:

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3k-1/1998.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-4/1999.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-233/2004.
4. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-86/2005.
5. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-346/2006.
6. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-589/2006.
7. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-515/2007.
8. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-307/2009.
9. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-336/2009.
10. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-469/2009.
11. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-59/2010.
12. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-411/2010.
13. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-70/2011.
14. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-134/2011.
15. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-465/2012.

16. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-392/2013.
17. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-84/2014.
18. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-171/2014.
19. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-62/2015.
20. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-367-701/2016.
21. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-399-687/2016.
22. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-361-611/2018.
23. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-489-687/2018.

Lietuvos apeliacinio teismo praktika:

1. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-1171/2013.
2. Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus nutartis civilinėje byloje Nr. 2-1609-943/2017.

Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktika:

1. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis administracinėje byloje Nr. A⁸²²-1064/2009.
2. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis administracinėje byloje Nr. A⁵⁵⁶-101/2010.
3. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis administracinėje byloje Nr. A¹⁴³-1219/2012.
4. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo nutartis administracinėje byloje Nr. A-2445-624/2017.

Kiti šaltiniai:

1. Seimo kanceliarijos duomenys [interaktyvus, žiūrėta: 2018 m. gruodžio 28 d.]. Prieiga per internetą: https://www.lrs.lt/sip/portal.show?p_r=252&p_k=1&p_t=166966.
2. MIZARAS, V. Kai Konstitucija padeda siekti laimės: tos pačios lyties poros atvejais [interaktyvus, žiūrėta: 2019 m. vasario 24 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.delfi.lt/news/ringas/lit/vytautas-mizaras-kai-konstitucija-padedasiekti-laimes-tos-pacios-lyties-poros-atvejais.d?id=80138723>.
3. 2018 m. kovo 16 d. Valstybinio audito ataskaita „Teisėkūros procesas“, Nr. VA-2018-P-40-6-2.

HOW TO CREATE LAW WITHOUT PARLIAMENT?

Summary

This article focuses on the courts ability to apply rules of law without making references to the actual provisions of laws. After the rehabilitation of independence of Republic of Lithuania, the courts of Lithuania were stimulated to interpret law creatively, adapting them to the social, political or economical context of the country. But the fact that courts create law is not universally recognized. Therefore, in this article the position that courts only interpret and explain provisions of laws are denied based on the decisions of the Lithuanian courts. The new rules created by the courts are a result of creative interpretation of the statutory law and, the general principles of law. The form of creation of law is based on the precedent of the court's decision. In accordance with the doctrine of precedent, the main matter is that the lower instance courts must follow the decision of the higher courts.

Following are the cases when the courts may create law: 1) in the face of legal gaps; 2) in case of legislative imperfection; 3) in the case of the need to adopt socially fair decision.

CHALLENGES OF GIG ECONOMY TO LITHUANIAN LEGAL SYSTEM

RINTAUTAS KUPRIS, RŪTA LIAUDANSKAITĖ

Vilnius University Faculty of Law

4th year Labour Law students

Saulėtekio av. 9, I block, 10222 Vilnius

Email addresses: rintautas@icloud.com; rutaliaud@gmail.com

Academic supervisor of the article Prof. dr. TOMAS DAVULIS

Email address Tomas.Davulis@tf.vu.lt

Practical supervisor of the article attorney at law AGNIETĖ VENCKIENĖ

Email address Agniete.Venckiene@sorainen.com

This article analyses the impact of Gig economy to Lithuanian Legal system, importance of separation between employment relationships and self-employment to Gig economy businesses. Additionally, international legal regulation on Gig economy jobs and companies which are tied to that business model is provided.

Šis straipsnis analizuoja dalijimosi ekonomikos daromą įtaką Lietuvos teisės sistemai, darbo santykiams ir individualiosios veiklos ekonominiams verslams. Taip pat nurodomas tarptautinis dalijimosi ekonomikos kuriamų darbų reguliavimas ir verslo modeliai.

Introduction

Nowadays the world is changing greatly, and it is nearly impossible for a legislator to propose legislation which could be suitable for all entities. Nevertheless, it comes to attention when similar persons or companies are being treated differently. Article 29 of The Constitution of the Republic of Lithuania states that all persons shall be equal before the law, courts, and other state institutions and officials.¹ According to this article, a person should be treated equal. That is why it is important to separate work relations and self-employed persons because people who work under one or another way are taxed and regulated differently. The real problem emerges when those people are treated differently, but in a real-life situation they are performing their activities the same. Their situation differs only because the business subject is trying to do something differently or to reduce taxes by transferring cost of that action to self-employed person. That is why there is a lot of different cases where older companies or even trade unions argue that in some cases, for example, there is no difference between the taxi driver and Uber driver. In order to protect people who, work in these new businesses and help the old businesses to compete countries should adapt its legal systems to those new business models.

The purpose of the study – is to clear up impact of Gig economy to Lithuanian legal system. To find possible ways to regulate those new Gig economy jobs in Lithuania by evaluating rulings of The European Union's Court of Justice.

¹ Constitution of Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

The subject matter of this article is problems with lack of regulation on Gig economy's business in The Republic of Lithuania.

The relevance of the problem – there are several The European Union's Court of Justice top rulings on Gig economy's business, nevertheless many disputes arise in different EU countries. Previous studies – some of the questions concerning this topic partly have been analyzed. There are no significant studies about Gig economy in Lithuania.

Originality of this article is based on absence of studies concerning this topic and with more Gig economy businesses making its way to market it is important to point out problems.

Five research methods are used in combination in this paper – historical, comparative, systematic, logical and linguistic. A historical method overlaps with a comparative method, analyzing the conception of work relations. Systematic and linguistic methods are used to understand and explain the specific of international legal regulation. The logical method helps to formulate conclusions.

Three types of sources are used in this article – legal acts, legal doctrine and case-law. The main legal acts – Labour code of Lithuania², Law on Individual Personal Income Tax of the Republic of Lithuania³, Law on Tax administration of the Republic of Lithuania⁴ and Civil code of Republic of Lithuania⁵. It should be noted that particularly important sources were published by Prof. Habil. Dr. Valentinas Mikėlas, Prof. Marc de Vos, Valerio De Stefano. In order to fully understand the problematics of the matter case-law of Court of Justice of the European Union, The Central London Employment Tribunal, District Court of Appeal of Florida was analyzed.

1. The conception of Gig economy as a new business model

Technologies made it easier to create a company which specializes in internet business and the world faced a rapid growth of new services. Most of the legal systems is not made to follow every single change in market and it most certainly should not do that. However, there are cases when systemic changes should be made, because free competition is necessary for free market to exist. It is essential to coordinate positions between the old and the new business entrants and it is difficult for legislator to meet all the requirements. The reason for this could be different business entrants which carry out activities in similar way. In order to fully understand the problems this new type of businesses creates, we need to explain what exactly The Gig economy is and why it has such a big impact to labour law and why it should be associated with labour law.

The Gig economy could be usually understood as a business model which includes on demand work, crowd work. Gig economy employees can be considered as independent contractors.⁶ Paid work associated with digital platform businesses (in taxi, delivery, maintenance and other functions) embodies features which complicate the application of traditional labour regulations

² Labour code of Republic of Lithuania. Vilnius: Centre of Registers, 2017.

³ Law on Personal Income Tax of the Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 2002-07-19, No. 73-3085.

⁴ Law on Tax administration of the Republic of Lithuania, *Valstybės žinios*, 2004, No. IX-2112.

⁵ Civil code of Republic of Lithuania. Vilnius: Centre of Registers, 2017.

⁶ MIRIAM, A. CHERRY; ANTONIO, ALOISI. Dependent Contractors in the Gig Economy: A Comparative Approach. 66 Am. U. L. Rev. 635 (2016-2017) [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <<https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=1963&context=aulr>>.

and employment standards.⁷ However some authors see gig economy as business model - digital labour as an economic development strategy to bring jobs to places that need them, it becomes important to understand better how this might influence the livelihoods of workers.⁸

There are many ways for individual to enter workforce in Lithuania. Constitution of Republic of Lithuania states that every person could freely choose a job⁹. There are fundamental differences between work relations and individual activity under a business certificate¹⁰.

1.1. Employment relationships

Employment relationships could be defined as a relation between employee and employer because these two parties should act for the mutual benefit of both parties. Relationships between the parties are regulated by the Labour Code of the Republic of Lithuania. In recent years, there was a major reform made in labour law of Lithuania. On 6 June 2017, the Lithuanian Parliament adopted amendments to the new Labour Code and thus, finally clarified the content of the New Code. Those changes were made to free up regulation regarding labour law and make it more liberal regarding the changes: employment termination; working time, overtime and annual leave; new types of employment contracts (table).

TILL 31 st OF JUNE*		FROM 1 st OF July 2017	
TYPES OF THE EMPLOYMENT CONTRACT			
Types	i. non-term employment contract; ii. fixed term employment contract; iii. remote work employment contract; iv. additional work employment contract.	i. non-term employment contract; ii. fixed- term employment contract; iii. temporary work employment contract iv. employment contract for project work; v. job-sharing employment contract; vi. employment contract with several employers; vii. apprenticeship employment contract; viii. seasonal work employment contract.	

* Labour code of Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 2002-06-04, No. IX-926.

These new types of contracts made it even harder to separate employment relationships and individual activity under a business certificate (which shall be explained in part 1.2) because, for example, a project-based employment contract is a fixed-term contract whereby an employee undertakes to carry out his job functions for the particular project. To achieve the above-mentioned

⁷ ANDREW, STEWART; JIM, STANFORD. Regulating work in the gig economy: What are the options? Research Article. August 7, 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. <https://d3n8a8pro7vhmx.cloudfront.net/theausinstitute/pages/2530/attachments/original/1508324763/Gig_Symposium_PrePub_Stewart_Stanford.pdf?1508324763>.

⁸ MARK, GRAHAM; ISIS, HJORTH; VILI LEHDONVIRTA. Digital labour and development: impacts of global digital labour platforms and the gig economy on worker livelihoods. Research Article. March 16, 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5518998/>>.

⁹ Article 48 of The Constitution of the Republic of Lithuania: Everyone may freely choose a job or business, and shall have the right to have proper, safe, and healthy conditions at work, as well as to receive fair pay for work and social security in the event of unemployment;

¹⁰ State tax inspector of Lithuania terminology self-employment Certificate [UK] - individual activity under a business certificate [LT].

result, an employee may determine working time regime by himself and work either at or outside the workplace. The maximum permitted duration of the contract is 2 years (for the new employees or when the parties agree on project-based work in addition to the existing employment contract of another type) or 5 years (when the existing employment contract is replaced).¹¹ Also it is important to mention a tele-working or remote working which is stated in Art. 52 of the Labour code. It is virtually impossible to separate if it employment relationships or if it civil relationship because employee could work on hours which could be chosen by himself. On these types of employment employee is not under monitoring and they execute their job functions in their own way. For example, a employee could do his job function on his own terms, on his own time and employer is only interested in final result which is similar to civil contract for services. These contracts create a situation where employment relationships are eventually getting almost inseparable from civil contract. It could create a problem for businesses if they get sued for not considering relations between parties to an employment relationship.

Art. 32 of the Labour Code¹² defines an employment contract as an agreement between an employee and an employer, under which the employee by being subordinate undertakes to be employed by the employer and to perform the work function in his favour, and the employer undertakes to pay wage for it. Subordination to an employer means performing a job function where the employer has the right to control or manage both the entire work process and part of it, and the employee obeys the instructions of the employer or the order of the workplace.

Art. 21 of the Labour Code defines the parties to a contract of employment.

Employee - a natural person who has undertaken to perform a function of work under an employment contract with an employer. An employee may be a natural person with legal capacity to work (ability to have employment rights and duties) and to have the capacity (ability to gain employment rights and job responsibilities through his actions). An employee acquires legal capacity and capacity when he or she reaches the age of sixteen years, with the exception of statutory exceptions.

Employer - a person for whose benefit and under the employment contract a natural person has undertaken to perform a work function in return for payment. An employer may be a legal person under the jurisdiction of the Republic of Lithuania, having legal capacity and capacity, as well as a legal entity or another organization (branch, representative office) or a natural or legal person under the jurisdiction of a foreign state registered in the territory of the Republic of Lithuania, another organization, a legal entity or other entity (branch, agency) or group of such persons. The employer's legal personality and the legal capacity to act arises from the moment of its establishment, unless the legislation governing its activities establishes a later moment of establishment. An employer may also be a natural person.

Lithuanian Labour Code regulates employment relationships connected to the employment rights. All things considered; work relations could be defined by subordination between parties of the relation. These characteristics of the employment relationship including dominant subordination, is necessary to determine whether the parties are the employer and the employee.

¹¹ DAVIDONIS, T. New Labour Code in Lithuania What to expect? [interactive] [watched 2019-01-26]. <<https://www2.deloitte.com/lt/en/pages/legal/articles/new-labour-code-in-lithuania.html>>.

¹² Labour code of Republic of Lithuania. Vilnius: Centre of Registers, 2017.

1.2. Individual activity under a business certificate and self-employed person

As it was mentioned before, employment relationships could be defined as those actions when employee is a subordinate of an employer. Legislator defines such a concept of Individual activity¹³ shall mean any independent activity in pursuit whereof an individual aim at deriving income or any other economic benefit over a continuous period:

1. Independent commercial or industrial activities of any nature, apart from activity involving sale and/or lease of property immovable by nature, and transactions in financial instruments.
2. Independent creative, scientific, professional activities, including professional services, and other similar independent activities; independent sports activities.
3. Independent performing activities.

The State Tax Inspectorate under the Ministry of Finance of the Republic of Lithuania has drawn up an information guide – Characteristics of Individual Activities Performed Under an Individual Activity Certificate¹⁴. Characteristics of Individual Activities refers to the concept of Individual activities¹⁵. It states, that individual activities are undertaken by individuals with a view to generating income or other economic benefits over a continuous period of time. Individual activity could be referred to as activities:

1. Self-employed commercial or industrial activities of all kinds, excluding the sale and / or rental of immovable property by nature.
2. Independent creation, scientific, professional, including liberal professions, and other self-contained activities of a similar nature.
3. Independent sports activities.
4. Independent artist activity.

The procedure to initiate individual activity on the certificate is simple because to start an individual activity on the certificate, you must apply to the State Tax Inspectorate, which can be done online. The procedure does not take time - it can start on the same day. Registration is completely free¹⁶. Legislator made individual activity initiation procedure simple because, as Prof. Habil. Dr. Valentinas Mikelėnas said, “Reasonable legal regulation of the individual enterprise encourages social entrepreneurship of the society, it’s competitiveness, formation of middle class and it’s strengthening”¹⁷. This can be explained by the fact that the person is encouraged by the state to create a job for himself and to create added value, pay taxes. It also creates an alternative for those who are not inclined to engage in employment contracts or who, by their nature, would not be able to carry out their activity through an employment relationship and need to act

¹³ Law on Personal Income Tax of the Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 2002-07-19, No 73-3085.

¹⁴ State tax inspectorate. Characteristic of individual activities performed under an individual activity certificate. 2015 [interactive] [watched 2019-01-26]. <http://www.vmi.lt/cms/en/top-en/-/asset_publisher/y20n4E-jeJ3GE/content/characteristics-of-individual-activities-performed-under-an-individual-activity-certificate>.

¹⁵ SODRA. Vykda individualiąją veiklą [interactive] [watched 2019-01-26]. <<http://www.sodra.lt/lt/situacijos/vykda-individualiaja-veikla>>.

¹⁶ State tax inspectorate [interactive] [watched 2019-01-26]. <<http://www.vmi.lt/cms/gyventojams-bendrai>>.

¹⁷ MIKELĖNAS, V. Individualaus verslo teisinis reglamentavimas Lietuvoje: praeitis, dabartis, perspektyvos. *Teisė*, p. 7-19. doi: 10.15388/Teise.2016.100.10243.

individually, such as, for example, an independent creator whose creative process could not be defined strictly on terms or specific conditions laid down by the employer.

Article 6.716 of the Civil code of Republic of Lithuania states that “The contract for services is a contract by which one party to the contract (the provider of services) undertakes to provide to the other party to the contract (the client) by commission of the latter certain services of a non-material nature (intellectual) or other types which are not related to the creation of a material object (to perform certain actions or pursue certain activities), and the client undertakes to pay for the services provided.”¹⁸ This concept is important because self-employed person could be provider of services. Access for individual to act in Individual Activities Performed Under an Individual Activity Certificate has great significance to the Gig economy, because the works created by such companies are often not and should not be linked to work relations, but some of those “new” jobs created by the Gig economy can only be considered as individual activities at first sight and should be seen as work relations.

All things considered, legislator states the concept of individual activity, which is designed for the tax payment procedure indicates that not only self-employed persons are not dependent on one particular employer which gives them job, but also these self-employed people are trusted with task to pay taxes them self and could be checked by The State Tax Inspectorate under the Ministry of Finance of the Republic of Lithuania (hereinafter The STI).

1.3. Separation of the employment relationships and the individual activity

An overview of the characteristics of the employment relationship and the individual activity requires identifying what these activities are and what separates it. It is important not only for individuals working in those specific areas, but for the state itself. The differences of activities are performed by an individual who performs individual activities with another party to the transaction, must be materially different from those that are characteristic of employer-employee relations, i.e. they should not feature characteristics typical to normal employment relationships, such as agreements on remuneration, workplace, job functions, working time, holidays, etc.

STI has stated that according to Law on Personal income tax that in order to find out if there were employer-employee relations or individual activities a consideration should be given to the whole matter. There should be analysis of both activities’ characteristics. The analysis of these activities is done by the STI officials when it comes to finding out whether individuals indicate that a company and a person do not, for example, have a working relationship. Sometimes it may seem to be a simple contract for the provision of pay services between the parties, but later it turns out that one party actually acts as an employer and another as an employee. Also, looking at their relationship through the characteristics of the employment relationship, hidden subordination could be found, for example:

- if person is entitled to follow specific rules concerning time as when to start and when to finish and other rules establishing work time;
- if there is a control mechanism;
- if person is provided with tools;
- if tasks are performed regularly;
- if there is workspace for person;

¹⁸ Civil code of Republic of Lithuania. Vilnius: Centre of Registers, 2017.

- if the money is paid regularly or for the result;
- whether the service provider can profit or risk to have losses. If there is no business risk, the person's activities will probably not be individual activities;
- whether the service provider works for one company - the recipient of the service. The more people provide services, the more likely it is to carry out individual activities.

These STI rules and examples are important because according to Law on Tax administration of the Republic of Lithuania, STI is monitoring the taxpayer's activities which includes an analysis of tax returns, customs declarations, documents and any other information available about the taxpayer. Also, STI is visiting taxpayers, controlling their activities with a view to identify and eliminate any deficiencies and contradictions in respect of the calculation, declaration and payment of taxes. According to article 69 of Law on Tax administration of the Republic of Lithuania¹⁹, in cases where a taxpayer's economic operation with a view to gaining a tax benefit reduces the payable amount of tax or fully avoids the payment of taxes, the tax administrator shall apply the content-over-form principle for the purpose of calculating the tax. In this case, the tax administrator shall not take account of the formal expression of the taxpayer's activity and shall recreate the distorted or hidden circumstances associated with taxation as provided for in tax laws and calculate the tax pursuant to the relevant provisions of the said tax laws. This article shows that separation is necessary, as the STI has wide scope for analyzing taxpayer's data.

Legal doctrine and literature provide narrow definition of individual activities and it raises problems because in practice it is very difficult to separate individual activities from work relations. In order to establish whether an individual's activities meet the definition of individual activities, it is recommended that one does not rely solely upon single criteria (e.g. only on the number of transactions), but rather to assess all of the activities' circumstances, such as continuity, the pursuit of economic benefits and independence.

Separation of employment relationships and individual activity is not only important for state that all necessary taxes should be paid, but this separation is needed to unveil what kind of relationships are between Gig economy businesses and who work there. Belgian professor of employment law at Ghent University and the Vrije Universiteit Brussel Marc de Vos states in his presentation "The Platform economy and employment Relationship"²⁰ The Gig economy has its own model which is:

The business model:

A platform for leads and matching = dating service

Voluntary asset sharing = pooling

Instant and variable payments + invoices = PayPal 2.0.

Professor also provides a simple separation between employment relations and Gig-economy jobs, which are named as platform because of the business model it follows.

¹⁹ Law on Tax administration of the Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 2004, No. IX-2112.

²⁰ MARC, DE VOS. The Platform Economy and the Employment Relationship [interactive] [watched 2019-01-26]. <https://www.era-comm.eu/stream/Free_e-presentations/2018/de_Vos_118R01/media/movie/de_vos.mp4?fbclid=IwAR15UTZdJiOd9-3dHgt6qyoyxyqV7JyXveWHZmomnbGll5zHNxWAwPcGAgw>.

Unpacking Employment v. Platform	
Employment:	Platform:
Contract	Micro assignments
Employer commitment to provide work	Commitment to facilitate leads
Employee commitment to perform work	Commitment to perform if accepted
Employer commitment to pay wage	Commitment to channel fee paid by client
Subordination	Free at work

As we can see in the table provided by professor Marc de Vos and The STI, rules to qualify either is it employment or self-employment are similar and it does not stand solely on subordination. To qualify as individual activities, an individual's transactions should be of a continuous nature and involve the pursuit of economic benefits. Sporadic transactions that do not display any of the elements of "entrepreneurship" cannot be considered individual activities. In certain cases, an individual who has entered into several analogous transactions over a short period of time should not be considered as being engaged in individual activities (e.g. an individual travel abroad and sells several identical items). However, it should be noted that sometimes certain circumstances allow it to be concluded that a person is engaged in individual activities even if the continuity of transactions is absent. Such circumstances may include the size of the benefit and the percentage of the entire income of the individual that such benefit accounts for as well as benefit-related costs.

Briefly, in order to separate work relations from individual activity it is important to investigate party's relationship through the characteristics of the employment relationship, if one party is dependent from another then it could be work relations accordingly, if it is subordination between parties. Also, separation is necessary to qualify either is it employment relationship between Gig economy business and people who work there or they self-employed and should be treated accordingly because a law provides a greater legal protection for employees and this aspect shall be explored in the following text.

2. GIG economy's businesses impact

We are used to traditional businesses that operate according to well-established market rules and traditions. Such businesses pose relatively few problems to the legislator as the legislator has long acting system to regulate those entities. However, life does not stand still, and new technological phenomenon emerges which not only creates new services for consumers but also challenges the legislator. This phenomenon can also be a business created by the Gig economy. The most famous and predominantly publicly acclaimed examples of the Gig economy are transport service providers such as Uber, Trafi or Taxify, food distribution companies such as Foodout.lt and Wolt.com. In "work-on-demand via app," jobs related to traditional working activities such as transport, cleaning and running errands, but also forms of clerical work, are offered and assigned through mobile apps. The businesses running these apps normally intervene in setting minimum quality standards of service and in the selection and management of the workforce²¹. Professor

²¹ VALERIO, DE STEFANO. The Rise of the Just-in-Time Workforce: On-Demand Work, Crowdswork, and Labor Protection in the Gig-Economy. 37 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 471 (2016).

Marc de Vos states that these businesses could be related as platform for people to provide services for wider circle of clients.

The atypical nature of such businesses for traditional businesses is that individuals operating in such businesses and providing services are not considered as employees of such companies, but only as individuals acting individually. Such companies are considered to be platforms that help such individuals to reach the client. It means that for example if you order something on Wolt.com in theory you are making real-time civil contract with person who also uses Wolt.com app and he is willing to provide you a service and deliver your food to you. This service is provided by person who cannot be referred as wolt.com employee. However, it is important to know how these companies call these relationships, and what those relationships are when assessing their characteristics through the characteristics of the employment relationship and individual activity. Demand for Gig-economy services is young 18-34 years old, educated and living in urban area people.²² The features of labour relations and individual activity has been discussed and this is how the attention has been drawn to determining how these things need to be distinguished. Why are these things important for this job? Because the question remains, how many new Gig-economy companies, in their activities, are different from the individual business based on the individual contract, which is based on the employment of employees.

2.1. Impact to taxes

Individual activity with a certificate is a less expensive and significantly simpler way of doing business, but in this way the entire tax burden is passed on to the person doing the activity, unlike the employment relationship where the employer has to pay 1.4% + 0.2% + 0.5%, and 20% 19.5% of the employee's salary paid to the employee²³. Therefore, from the tax point of view, a person who, while working under a business license, only performs services for the company is "cheaper" than the employee (table).

	Taxes paid for income of EUR 1000 for 12 months	
	Employee*	Individual activity**
Personal income tax	EUR 153.35/month	EUR 420 (5% of EUR 8400)
Social security	EUR 212.70/month	EUR 1645,8
Total taxes paid (year)	EUR 4392,6	EUR 2065,8

* Atlyginimo ir mokesčių skaičiuoklė [interactive] [watched 2019-02-26]. <<http://www.bss.biz/atlyginimo-ir-mokesciu-skaiciuokle/>>.

** SODRA. Individualios veiklos skaičiuoklė [interactive] [watched 2019-02-26]. <https://www.sodra.lt/skaiciuokles/individualios_veiklos_skaiciuokle>.

These tax reliefs for service providers are necessary for Gig economy business because in order to provide cheaper services and take out competition of old businesses.

²² PWC, The Sharing Economy [interactive] [watched 2019-01-26]. <https://www.pwc.fr/fr/assets/files/pdf/2015/05/pwc_etude_sharing_economy.pdf>.

²³ ŽEIMANTAS, V. V. Visi 2019 m. pajamų mokesčio tarifai – vienoje vietoje [interactive] [watched 2019-01-26]. <https://www.vz.lt/finansai-apskaita/2019/01/02/visi-2019-m-pajamu-mokescio-tarifai--vienoje-vietoje/?fbclid=IwAR2gQCjnANmdJSvIkphluRsg_Z-KC4_-TbeuwUlQwAMQqQlflQkOSPauCaY#ixzz5bRdoTX2V>.

There is a problem in cases where a taxpayer starts his individual activity not because of his will, but because this decision was made by business owner who intends to reduce his taxes paid for employees. That is way important that the STI could analyse data in cases where legal entity makes economic operation with a view to gaining a tax benefit, reduce the payable amount of tax or fully avoid the payment of taxes, the tax administrator shall apply the content-over-form principle for the purpose of calculating the tax. In this case, the tax administrator shall not take account of the formal expression of the taxpayer's activity and shall recreate the distorted or hidden circumstances associated with taxation as provided for in tax laws and calculate the tax pursuant to the relevant provisions of the said tax laws.

All in all, businesses are trying to reduce taxes by formally changing employees' status to working services providers under individual activity. Even though there is a procedure to find out if it is real change or formal, the procedure is expensive and requires a lot of human resources to detect.

2.2 Impact to labour law

It should also be borne in mind that a person, who commits to provide services under individual activity, loses all the safeguards provided by the Labour Code, since such a person is not considered to be a worker and the contractor is in the relationship. Therefore, such a person can only apply contractual remedies. Although both the provision of the service contract and the employment contract fall into the field of private law, the differences in the regulation of these relations are striking, as in the employment relations, the provisions established by the legislator, which are intended to protect the employee, are valid in addition to the provisions established by the agreement.

The business model used by such companies, when basically not based on labour-based work, affects not only the parties to the relationship, but also other individuals who should not be touched at first sight. Such persons could be persons who work under a contract of employment in a traditional enterprise, and who essentially carry out the same work, but are subject to higher qualification requirements for the proper performance of their job functions. The situation is created when the constitutional rights of such persons is violated, as they are not subject to equal conditions to engage in activities. For example, a traditional taxi driver in order to provide service need to have a license which could be given by city municipality in 20 days²⁴. If person would like to start a similar activity through the Taxify platform, they are not subject to such requirements. Taxify even suggests that registration for a driver takes about 5 minutes.

To become a Taxify driver, you must meet the minimum requirements in Lithuania and have*:

- A valid driving license.
- A car that would have been made since 2004 would have 4 doors, 5 seats, a capacious trunk (if you don't have your own car, you can email us and we'll go to one of our partner cars).
- Individual Activity Certificate.
- List of administrative penalties.
- Statement of Jurisdiction (click here to order).
- Car Declaration for Carriage of Passengers for Remuneration in Your Municipality.

* Kaip tapti *taxify* vairuotoju? [interactive] [watched 2019-02-26]. <<https://blog.taxify.eu/lt/2019/01/kaip-tapti-taxify-vairuotoju/>>.

²⁴ Article 18 of Republic of Lithuania Road Transport code. *Valstybės žinios*, 1996, No. I-1628.

While looking at these two different cases through the service, there are no differences. Also, it should be mentioned that it is a disagreement whether Taxify drivers could be considered as workers because they are expected to meet general Taxify platform standard. Some authors even argue that workers that can be „summoned“ by clients and customers at a click of their mouse or at a tap on their mobile, perform their task, and disappear again in the crowd or in the on-demand workforce materially risk being identified as an extension of an IT device or online platform. They could be expected to run as flawlessly and smoothly as a software or technological tool and then, if something goes amiss, they might receive worse reviews or feedbacks than their counterparts in other sections of the economy²⁵. If you use traditional taxi, it is general knowledge that you get what driver was summoned by taxi company’s headquarters and when service is provided you cannot complain. There is incomprehensible difference when clients use services as Taxify because as your trip ends you could rate your driver. This rating is made to discipline drivers because as it can be seen in a table below, rating could even get a driver blocked.

To ensure excellent service, the driver’s account may be temporarily or permanently blocked for the following reasons*:
● Low performance ● Low ratings ● Inspiration ● Invalid price calculation ● Fraudulent activities ● Any kind of misconduct ● Auto-blocking of low-activity results or ratings cannot be undone until the blocking period ends or after a chat with our team member.
Other temporary interlocks will remain active until the driver has met the requirements that had been given to him before the blocking was activated.

* Taxify.eu page [interactive] [watched 2019-02-26]. <<https://support.taxify.eu/hc/lt/articles/115002925114-U%C5%BEblokuotos-paskyros-prie%C5%BEastys>>.

As it can be seen from Taxify reasons to block drivers, this rating could affect their pay and also it could have significant impact to find another Gig economy-based job, because these jobs in particular are significantly lingering on customer experience. Also, this rating important because as it was mentioned before a person who works under individual activity should not be observed. That is why it is important to identify that people who work in Gig economy businesses are getting much bigger attention and are forced to provide services in certain way. It is mandatory for those individuals to follow these rules because clients who use platforms like Taxify, UBER expect that they are entitled for high quality service and there is some sort of general knowledge on how those drivers should interact with passengers. For example, Taxify directly on its page for drivers even indicates advices to get better rating.

Here are some tips to help you get high ratings²⁶:

²⁵ VALERIO, DE STEFANO. The Rise of the Just-in-Time Workforce: On-Demand Work, Crowdwork, and Labor Protection in the Gig-Economy. 37 Comp. Lab. L. & Pol’y J. 471 (2016).
²⁶ Ibid.

- i. Be always pleasant and polite.
- ii. Help open a trunk or door for people with suitcases.
- iii. Have a professional and peaceful relationship with the passenger in the event of a disaster.
- iv. Always ask the passenger whether they want the air conditioner or music to be turned off/on.
- v. Have charger leads for Apple and Android devices.
- vi. Keep the machine clean.
- vii. Take your deodorant with you and use it at regular intervals.
- viii. Have your puppets or sweets in your car.
- ix. Have an AUX cable.

These tips are given to drivers to get their rating higher, but it could be a way to discipline drivers and subordination, which is one of the most important characteristics to separate employment relationships from individual activity, could be founded. This is important to drivers because they work as independent service providers and if they are not following those rules drivers are not getting orders and lose their income and because it is not employment relationships they are not entitled to any guaranties or benefits given to employees by Labour code.

To sum up, persons working individually as service providers not only lose their Labour code given defence options, but also there is possibility that they are made to follow similar rules as employees and these people are not getting benefits of labour law. Therefore, it possible to say that in this way their constitutional rights infringed.

3. International perspective on GIG economy

3.1. European Union attitude to Gig economy

Today, the European Union (hereinafter - EU) is looking for ways to boost employees' rights. That is why EU legislation institutions seek to gradually ensure at least minimum rights to employees who work in Gig economy²⁷. Platform economy employment has certainly increased, although exact figures on the scale of employment remain elusive and estimates of the workforce at EU level vary considerably. The extent of social protection varies across the Member States, and workers in different forms of work receive varying degrees of social protection²⁸. Sharing economy (hereinafter - SE) has four forms: access economy, collaborative economy, commoning economy and gig economy. 'Gig economy' is a part of SE initiatives based on contingent work that is transacted on a digital marketplace. Other forms are made for slightly different areas: 'access economy' for SE initiatives whose business model implies that goods and services are traded on the basis of access rather than ownership; 'collaborative economy' SE initiatives that foster a peer-to-peer approach and/or involve users in the design of the productive process or transform clients into a community; 'commoning economy' for SE initiatives that are collectively owned or

²⁷ European Parliament. Press Releases. Gig economy: Employment Committee MEPs want to boost workers' right. [interactive] [watched 2019-01-15]. <<http://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20181017IPR16398/gig-economy-employment-committee-meps-want-to-boost-workers-rights>>.

²⁸ European Parliament: European Parliamentary Research Service. Publisher: EU, 2017. The Social Protection of Workers in the Platform Economy [interactive] [watched 2019-01-11]. <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/614184/IPOL_STU\(2017\)614184_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/614184/IPOL_STU(2017)614184_EN.pdf)>.

managed²⁹. The regions' European committee believes that if working conditions of SE actors are framed within the EU in the same way as those of an 'employee', SE actors should receive the appropriate treatment. In an increasingly 'flexible' context of economic exchange, the SE is potentially disruptive to labour relations. SE effects on personal economic security and social welfare must be thoroughly scrutinised. The Commission, in cooperation with Member States and social partners, must in detail study the employment and working conditions of SE workers in order to ascertain whether regulatory action is needed in this area. The SE could give birth to a new social class, the collaborative class, that needs social and economic safeguards³⁰.

European Commission (hereinafter - EC) wants to ensure for the collaborative economy (one of sharing economy forms³¹) that users and workers have protection because this type of economy is rapidly growing and takes more places in the economy³². Commission notes that The Services Directive requires national authorities to review existing national legislation to ensure that market access requirements continue to be justified by a legitimate objective³³. Depending on the type of service, regulatory intervention should be adapted to protect various spheres: protection of tourists; ensuring public safety; combating tax evasion; maintaining a level playing field; safeguarding public health and food safety; remedying scarcity of affordable housing for citizens, etc. Also, it is very important to ensure that regulations would not be too harsh because it has an impact in cost for user and the burden of compliance for service providers³⁴.

EC in the "European agenda for the collaborative economy" presents to us the EU definition of 'worker' which depends on three criteria: the existence of a subordination link; the nature of work; and the presence of a remuneration. Court of Justice (hereinafter - CJEU) stated that 'the essential feature of an employment relationship is that for a certain period of time a person performs services for and under the direction of another person in return for which he receives remuneration'³⁵. Moreover, the Commission mentions that the EU law guaranteeing the right to workers is only applicable to people who are in an employment relationship and EU Member is responsible for deciding who is to be considered a worker in their national legal order³⁶. So, EU has a clear point of view on what to do to ensure workers' and users' safety and leaves the Member States to decide what is a worker and what is not.

The commission identified four areas of concern in the 'European agenda for the collaborative economy': the employment rights and the extent to which Gig economy workers should be entitled to the same rights as traditional employees in the same sector; market access requirements and the extent to which, under existing EU law, online platforms and service providers can

²⁹ Opinion of the European Committee of the Regions. The Local and Regional Dimension of the Sharing Economy OJ C 51, 10.2.2016, (EN) [interactive] [watched 2019-01-20]. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1544447378554&uri=CELEX:52015IR2698>>.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

³² Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: A European Agenda for the Collaborative Economy (2016). p. 2 [interactive] [watched 2019-01-10]. <<https://www.eesc.europa.eu/resources/docs/com2016-356-final.pdf>>.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Court of Justice, *Deborah Lawrie-Blum v Land Baden-Württemberg*. 3 July 1986, Case 66/85. [interactive] [watched 2019-01-10]. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61985CJ0066>>.

³⁶ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, ...

be subject to the same regulatory obligations that apply to “traditional” services providers - e.g. business authorisations, licensing obligation and minimum quality standard requirements such as maximum fares, the minimum size of rooms etc.; liability of services’ providers in circumstances where online platforms that are under certain conditions exempted from liability for the information they store; protection of end users where EU consumer law only applies to online platforms that qualify as trader and engage in commercial practices, thereby potentially exempting peer-to-peer services; taxation including reducing the administrative burden on calculating, collecting and paying tax, and the extent to which VAT should be imposed on the relevant service providers³⁷.

One of the main problems is taxation. It is applied to personal income, corporate income, and value-added tax rules because it is difficult to identify the taxpayers and the taxable income, lacking information on service providers, aggressive corporate tax planning exacerbate in the digital sector, differences in tax practices across the EU insufficient exchange of information. The solution to this problem offered by EC in “European agenda for the collaborative economy” is to facilitate and improve tax collection by using the possibilities provided by collaborative platforms, as these already record economic activity. Collaborative platforms need to take a proactive stance in cooperating with national tax authorities to establish the parameters for an exchange of information about tax obligations while ensuring compliance with legislation on the protection of personal data and without prejudice to the intermediary liability regime of the e-Commerce Directive. Member States are invited to assess their tax rules to create a level playing field for businesses providing the same services. They should also continue their simplification efforts, increasing transparency and issuing online guidance on the application of tax rules to collaborative business models³⁸.

Member States have the option to decide which workers possess the self-employment status, however, there are certain guidelines set by the European Union in order to boost workers’ rights in Gig economy. Regulatory intervention has an impact in a form of cost for a user and a burden of compliance for service providers, so, in addition to the presented guidelines, a sphere where intervention should be adapted has to be differentiated.

3.2. Cases related to Gig economy

Unlike in the Republic of Lithuania, other countries (such as the United Kingdom, Spain, etc.) have many cases related to Gig economy business, both in courts and in other institutions. Also, Court of Justice of the European Union has spoken about this legal problem. Although Gig economy has an impact in every law sphere, it is significantly higher in labour law. People who start to work in Gig economy businesses think of themselves as self-employed. Only later they realise that they have many constraints, for example, they cannot regulate prices or refuse to take an order. Moreover, their services are rated and etc³⁹.

First of all, it is important to explain what the difference between a worker and an employee

³⁷ American Bar Association Section of Labor & Employment Law International Labor and Employment Law Committee Midyear Meeting. Italy, 2018. New Legislation and litigation of Gig economy issues around the globe. [interactive] [watched 2019-01-29]. <[https://www.americanbar.org/content/dam/aba/events/labor_law/2018/papers/New_Legislation_and_Litigation_of_Gig_Economy_Issues_\(combined\).pdf](https://www.americanbar.org/content/dam/aba/events/labor_law/2018/papers/New_Legislation_and_Litigation_of_Gig_Economy_Issues_(combined).pdf)>.

³⁸ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, ...

³⁹ SCHEIBER, N. Uber Drivers and Others in the Gig Economy take a Stand. *The New York Times*, 2016. [interactive][watched 2019-01-25]. <https://www.nytimes.com/2016/02/03/business/uber-drivers-and-others-in-the-gig-economy-take-a-stand.html?ref=business&_r=0>.

is is because in this article we are using the United Kingdom case law. An employee is an individual who has entered into or workforce (or worked) under the terms of a contract of employment. The contract can be expressly agreed (in writing or orally) or implied by the nature of the relationship. To have an employee status an individual must be obliged to do the work personally (rather than being able to send a substitute). The employer needs to be obliged to provide the work and the employee is obliged to accept the work. The employer needs to have some control over the way the employee carries out the work. Worker status on the other hand is sometimes seen as a “half-way house” between employee and self-employed status. Workers are entitled to fewer statutory rights than employees, but do have some key legal rights, including protection from discrimination, protection against unlawful deduction from wages. Entitlement to the national minimum wage, self-employed status, the self-employed enjoy no statutory employment rights (although they may be protected by discrimination law)⁴⁰.

There is different rulings related with Uber from different countries, where criteria on how to separate employees from self-employed are provided. For example, In United Kingdom labour law case *Case Aslam V Uber* (2016), tribunal ruled that Uber workers are not self-employed⁴¹. In the United States of America case *Darrin E. McGillis v. LLC Uber* the Court agreed that Uber drivers are not employees⁴². So why these rulings are different?

The Tribunal in United Kingdom case found that drivers for Uber are indeed “workers” for the following reasons:

1. The contradiction in the Rider Terms between the fact that ULL [Uber] purports to be the drivers’ agent and its assertion of “sole and absolute discretion” to accept or decline bookings.
2. The fact that Uber interviews and recruits’ drivers.
3. The fact that Uber controls the key information (the passenger’s surname, contact details and intended destination) and excludes the driver from it.
4. The fact that Uber requires drivers to accept trips and/or not to cancel trips and enforces this requirement by logging off drivers who breach those requirements.
5. The fact that Uber sets the (default) route and the driver departs from it at his peril.
6. The fact that [Uber] fixes the fare and the driver cannot agree a higher sum with the passenger. (The supposed freedom to agree a lower fare is obviously nugatory.)
7. The fact that Uber imposes numerous conditions on drivers (such as the limited choice of acceptable vehicles), instructs drivers as to how to do their work and, in numerous ways, controls them in the performance of their duties.
8. The fact that Uber subjects’ drivers through the rating system to what amounts to a performance management/disciplinary procedure.

⁴⁰ DFA Law LLP. What is the difference between an employee and a worker? [interactive] [watched 2019-01-25]. <https://www.dfalaw.co.uk/faq_type/what-is-the-difference-between-an-employee-and-a-worker/>.

⁴¹ *Aslam, Farrar and Others v Uber* [2016] ET/2202551/2015, p 29. [interactive] [watched 2019-01-25]. <<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>>.

⁴² District Court of Appeal of Florida, Third District. *Darrin E. McGillis, Appellant, v. Department of Economic Opportunity; and Rasier LLC, d/b/a UBER, Appellees*. No. 3D15-2758 Decided: February 01, 2017. [interactive] [watched 2019-01-25]. <<https://caselaw.findlaw.com/fl-district-court-of-appeal/1775972.html>>.

9. The fact that Uber determines issues about rebates, sometimes without even involving the driver whose remuneration is liable to be affected.
10. The guaranteed earning schemes (albeit now discontinued).
11. The fact that Uber accepts the risk of loss which, if the drivers were genuinely in business on their own account, would fall upon them.
12. The fact that Uber handles complaints by passengers, including complaints about the drivers.
13. The fact that Uber reserves the power to amend the drivers' terms unilaterally⁴³.

This case is one of the most notable cases to come before the Employment Tribunal in London. The Tribunal, making a decision on the employment status of Uber drivers, concluded that they were workers and should be entitled to at least the national minimum wage and holiday pay. The Tribunal rejected Uber's argument that the drivers were working directly for the customers, and that the Uber app merely fostered that work or provided a platform for drivers to contract with customers. The degree of control exercised by Uber over its drivers was the crux of the final decision. It was found that Uber dictated various aspects of the work carried out by its drivers⁴⁴.

District Court of Appeal of Florida decides by all circumstances in The Restatement list which work status a person has:

1. The extent of control which, by the agreement, the master may exercise over the details of the work.
2. Whether the one employed is engaged in a distinct occupation or business.
3. The kind of occupation, with reference to whether, in the locality, the work is usually done under the direction of the employer or by a specialist without supervision.
4. The skill required in the occupation.
5. Whether the employer or the workman supplies the instrumentalities, tools, and the place of work for the person doing the work.
6. The length of time for which the person is employed.
7. The method of payment, whether by the time or by the job.
8. Whether the work is a part of the regular business of the employer.
9. Whether the parties believe they are creating the relation of master and servant.
10. Whether the principal is or is not in business.

The main reasons why the court District Court of Appeal of Florida ruled that drivers are self-employers was that drivers supply their own vehicles - the most essential equipment for the work - and control whether, when, where, with whom, and how to accept and perform trip requests. Drivers are permitted to work at their own discretion, and Uber provides no direct supervision. Further, Uber does not prohibit drivers from working for its direct competitors⁴⁵.

⁴³ *Aslam, Farrar and Others v Uber* [2016] ET/2202551/2015, p 29. [interactive] [watched 2019-01-25]. <<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>>.

⁴⁴ VOYNAROVSKA, O. Gig Economy: Employment Status. WWL, 2018 [interactive] [watched 2019-01-29]. <<https://whoswholegal.com/news/features/article/34675/gig-economy-employment-status>>.

⁴⁵ District Court of Appeal of Florida, Third District. *Darrin E. McGillis, Appellant, v. Department of Economic Opportunity; and Rasier LLC, d/b/a UBER, Appellees*. No. 3D15-2758 Decided: February 01, 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. <<https://caselaw.findlaw.com/fl-district-court-of-appeal/1775972.html>>.

Also, in French case *Florian Menard vs. SAS Uber France, Uber BV*, court decided that Uber driver is not an employee. The tribunal said Mr. Menard had been free to drive the hours he chose and to refuse trips. “The tribunal holds that the parties are bound by no employment contract and that this is, in fact, a commercial contract concluded between Mr. Menard and Uber,” the ruling said⁴⁶. “Uber’s business is intermediation rather than transportation, as the service contract clearly stipulates,” the tribunal said, that is why Menard was a self-employed driver who was put in touch with clients through Uber app⁴⁷. So, court decides it is employee or self-employee on the different angle of arguments.

Even though Uber is one of the most widespread corporation which operates via Gig economy (active in 69 countries⁴⁸), it is worth mentioning cases related to Deliveroo (active in 14 countries⁴⁹). The application was brought in May 2017 to the Central Arbitration Committee (CAC) by the Independent Workers Union of Great Britain to be recognized for collective bargaining purposes in relation to this group of riders (Deliveroo). The riders wanted employees’ rights such as purposes in relation to this group of riders (Deliveroo). The riders also wanted employees’ rights such as holiday pay and the minimum wage. However, the CAC concluded they were self-employed because of their freedom to substitute themselves both before and after they have accepted a particular job⁵⁰. So why did Uber lose and Deliveroo win although both cases were brought in common law country (The United Kingdom)? Deliveroo couriers more closely match the definition of self-employment status because they have the right to decide when they log on the App: they can choose to decline jobs they do not want and substitute with other for any particular job. So, the biggest difference is that Deliveroo couriers have the right to substitution - the ability to ask someone else to deliver food on their behalf⁵¹.

One of many related to Uber cases analyses whether Uber falls under the definition of a transportation company or not. In the Court of Justice judgment (*Asociación Profesional Elite Taxi v. Uber System Spain SL* 2017) it was ruled that Uber is a transportation company and falls under Article 58 TFEU (Treaty on the Functioning of the European Union). This judgment means that Uber is not just an intermediary but is a transport services’ provider and it should take all responsibilities related to it⁵².

⁴⁶ Copyright The Financial Times Limited 2018. The Irish Times, Uber wins French court battle over employment status, 2018 [interactive] [watched 2019-01-26]. <<https://www.irishtimes.com/business/transport-and-tourism/uber-wins-french-court-battle-over-employment-status-1.3384727>>.

⁴⁷ FROST, L. French labor court backs Uber in driver contract dispute. Reuters, 2018 [interactive] [watched 2019-01-04]. <<https://www.reuters.com/article/us-france-uber/french-labor-court-backs-uber-in-driver-contract-dispute-idUSKBN1FS2DZ>>.

⁴⁸ Uber technologie Inc. [interactive] [watched 2019-01-04]. <<https://www.uber.com/en-CZ/country-list/>>.

⁴⁹ Deliveroo, Wikipedia page [interactive] [watched 2019-01-04]. <<https://en.wikipedia.org/wiki/Deliveroo>>.

⁵⁰ VOYNAROVSKA, O. Gig Economy: Employment Status. WWL, 2018. [interactive] [watched 2018-12-29]. <<https://whoswholegal.com/news/features/article/34675/gig-economy-employment-status>>.

⁵¹ ROBINSON, A. Here’s Why Deliveroo Legal Win Was Different From The Uber Case. *Lawyer monthly*, 2017 [interactive] [watched 2019-01-04]. <<https://www.lawyer-monthly.com/2017/11/heres-why-the-deliveroo-legal-win-was-different-from-the-uber-case/>>.

⁵² Court of Justice. *Asociación Profesional Élite Taxi v. Uber Systems Spain SL*. 20 December 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198047&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=7869351>>.

According to these cases, in order to separate employee's status from self-employee's status, the countries are using these criteria which do not change regardless of the decision: subordination (a self-employee would be legally independent), time control (a self-employee is free to decide when to work), own asset (a self-employee is the owner of the work asset), price setting (a self-employee sets prices by himself), cost reimbursement (a self-employee has no cost reimbursement), ability to ask someone else to do job on their behalf. Also, Uber is a transportation company and Member states can regulate the condition for providing services.

Conclusions

1. Lithuanian Labour Code regulates employment relationships and provides the characteristics of the employment relationship necessary to determine whether the parties are the employer and the employee.
2. Legislator states the concept of individual activity which is designed for the tax payment procedure indicates that not only self-employed persons are not dependent on one particular employer which gives them job, but also these self-employed people are trusted with task to pay taxes themselves and could be checked by STI.
3. In order to separate work relations from individual activity, it is necessary to look into party's relationship through the characteristics of the employment relationship, if one party is dependent from another.
4. Businesses are trying to reduce taxes by formally changing employees' status to working services providers under individual activity. Even though there is a procedure to find out if it is real change or formal, the procedure is expensive and requires a lot of human resources to detect.
5. Persons working individually as service providers not only lose their Labour code given defence options, but also there is a possibility that they are made to follow similar or even stricter rules than similar people working as employees.
6. The European Union presents guidelines how to improve workers' rights in Gig economy, but at the same time it allows the Member States to determine which workers are self-employed. Also, it distinguishes spheres where regulatory intervention should be adapted and notes that regulation should not be too harsh because it has an impact in cost for user and the burden of compliance for service providers.
7. Case law gives us examples on how to separate an employee from a self-employee. Separation between them can somewhat vary depending on the country and its legal system.

Bibliography:

Lithuanian legal acts:

1. Constitution of Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 1992, No. 33-1014.
2. Labour code of Republic of Lithuania. Vilnius: Centre of Registers, 2017.
3. Civil code of Republic of Lithuania. Vilnius: Centre of Registers, 2017.
4. Republic of Lithuania Road Transport code. *Valstybės žinios*, 1996, No. I-1628,
5. Law on Personal Income Tax of the Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 2002-07-19, No. 73-3085.

6. Law on Tax administration of the Republic of Lithuania. *Valstybės žinios*, 2004, No. IX-2112.
7. Republic of Lithuania Law on State Social Insurance. *Valstybės žinios*, 1999, No. VIII-1509.

Case law:

1. Court of Justice. *Deborah Lawrie-Blum v Land Baden-Württemberg*. 3 July 1986. Case 66/85. [interactive] [watched 2019-01-10]. Access through internet: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61985CJ0066>>.
2. Court of Justice. *Asociación Profesional Élite Taxi v. Uber Systems Spain SL*. 20 December 2017. [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198047&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=7869351>>.
3. District Court of Appeal of Florida. Third District. *Darrin E. McGillis, Appellant, v. Department of Economic Opportunity; and Rasier LLC, d/b/a UBER, Appellees*. No. 3D15-2758 Decided: February 01, 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <<https://caselaw.findlaw.com/fl-district-court-of-appeal/1775972.html>>.
4. Employment tribunal. *Aslam, Farrar and Others v Uber* [2016] ET/2202551/2015, p 29. [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>>.

Special literature:

1. MIKELĖNAS, V. (2016) Individualaus verslo teisinis reglamentavimas Lietuvoje: praeitis, dabartis, perspektyvos. *Teisė*, p. 7-19. doi: 10.15388/Teise.2016.100.10243.
2. MIRIAM, A. CHERRY; ANTONIO, ALOISI. Dependent Contractors in the Gig Economy: A Comparative Approach. 66 Am. U. L. Rev. 635 (2016-2017) [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <<https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=1963&context=aurl>>.
3. ANDREW, STEWART; JIM, STANFORD. Regulating work in the gig economy: What are the options? Research Article. August 7, 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. <https://d3n8a8pro7vhm.cloudfront.net/theausinstitute/pages/2530/attachments/original/1508324763/Gig_Symposium_PrePub_Stewart_Stanford.pdf?1508324763>.
4. European Parliament Press Releases. Gig economy: Employment Committee MEPs want to boost workers' right [interactive] [watched 2019-01-15]. Access through internet: <<http://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20181017IPR16398/gig-economy-employment-committee-meps-want-to-boost-workers-rights>>.
5. European Parliament: European Parliamentary Research Service. Publisher: EU, 2017. The Social Protection of Workers in the Platform Economy [interactive] [watched 2019-01-11]. Access through internet: <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/614184/IPOL_STU\(2017\)614184_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/614184/IPOL_STU(2017)614184_EN.pdf)>.
6. Opinion of the European Committee of the Regions. The Local and Regional Dimension of the Sharing Economy OJ C 51, 10.2.2016, (EN) [interactive] [watched 2019-01-20]. Access through internet: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1544447378554&uri=CELEX:52015IR2698>>.

7. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: A European Agenda for the Collaborative Economy (2016) [interactive] [watched 2019-01-10]. Access through internet: <<https://www.eesc.europa.eu/resources/docs/com2016-356-final.pdf>>.
8. DAVIDONIS, T. New Labour Code in Lithuania. What to expect? [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <<https://www2.deloitte.com/lt/en/pages/legal/articles/new-labour-code-in-lithuania.html>>.
9. American Bar Association Section of Labor & Employment Law International Labor and Employment Law Committee Midyear Meeting. New Legislation and litigation of Gig economy issues around the globe. Italy, 2018 [interactive] [watched 2019-01-29]. Access through internet: <[https://www.americanbar.org/content/dam/aba/events/labor_law/2018/papers/New_Legislation_and_Litigation_of_Gig_Economy_Issues_\(combined\).pdf](https://www.americanbar.org/content/dam/aba/events/labor_law/2018/papers/New_Legislation_and_Litigation_of_Gig_Economy_Issues_(combined).pdf)>.
10. SCHEIBER, N. Uber Drivers and Others in the Gig Economy take a Stand. *The New York Times*, 2016 [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <<https://www.nytimes.com/2016/02/03/business/uber-drivers-and-others-in-the-gig-economy-take-a-stand.html?ref=business&r=0>>.
11. VOYNAROVSKA, O. Gig Economy: Employment Status. WWL, 2018 [interactive] [watched 2019-01-29]. Access through internet: <<https://whoswholegal.com/news/features/article/34675/gig-economy-employment-status>>.
12. ROBINSON, A. Here's Why Deliveroo Legal Win Was Different From The Uber Case. *Lawyer monthly*, 2017 [interactive] [watched 2019-01-04]. Access through internet: <<https://www.lawyer-monthly.com/2017/11/heres-why-the-deliveroo-legal-win-was-different-from-the-uber-case/>>.
13. FROST, L. French labor court backs Uber in driver contract dispute. *Reuters*, 2018 [interactive] [watched 2019-01-04]. Access through internet: <<https://www.reuters.com/article/us-france-uber/french-labor-court-backs-uber-in-driver-contract-dispute-idUSKBN1FS2DZ>>.
14. Copyright The Financial Times Limited 2018. Uber wins French court battle over employment status. *The Irish Times*, 2018 [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <<https://www.irishtimes.com/business/transport-and-tourism/uber-wins-french-court-battle-over-employment-status-1.3384727>>.
15. State tax inspectorate. Characteristic of individual activities performed under an individual activity certificate. 2015 [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <http://www.vmi.lt/cms/en/top-en/-/asset_publisher/y20n4EjeJ3GE/content/characteristics-of-individual-activities-performed-under-an-individual-activity-certificate>.
16. SODRA. Vykda individualią veiklą [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <<http://www.sodra.lt/lt/situacijos/vykda-individualia-veikla>>.
17. State tax inspectorate [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <<http://www.vmi.lt/cms/gyventojoams-bendrai>>.
18. MARC, DE VOS. The Platform Economy and the Employment Relationship [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <https://www.era-comm.eu/stream/Free_presentations/2018/de_Yos_118R01/media/movie/de_yos.mp4?fbclid=IwAR15UTZdJiOd9-3dHgr6qoyxyqV7JyXveWHZmomnbG115zHNxWAwPcGAgw>.

19. VALERIO, DE STEFANO. The Rise of the Just-in-Time Workforce: On-Demand Work, Crowdwork, and Labor Protection in the Gig-Economy, 37 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 471 (2016).
20. PWC, The Sharing Economy [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <https://www.pwc.fr/fr/assets/files/pdf/2015/05/pwc_etude_sharing_economy.pdf>.
21. ŽEIMANTAS, V. V. Visi 2019 m. pajamų mokesčio tarifai – vienoje vietoje [interactive] [watched 2019-01-26]. Access through internet: <https://www.vz.lt/finansai-apskaita/2019/01/02/visi-2019-m-pajamu-mokescio-tarifai--vienoje-vietoje?fbclid=IwAR2gQCjnANmdJSv1kph1uRsg_Z-KC4_-TbeuwUlQwAMQqQIf1QkOSPauCaY#ixzz5bRdoTX2V>.
22. DFA Law LLP. What is the difference between an employee and a worker? [interactive] [watched 2019-01-25]. Access through internet: <https://www.dfalaw.co.uk/faq_type/what-is-the-difference-between-an-employee-and-a-worker/>.
23. Uber technologie Inc. [interactive] [watched 2019-01-04]. Access through internet <<https://www.uber.com/en-CZ/country-list/>>.
24. Deliveroo. Wikipedia page [interactive] [watched 2019-01-04]. Access through internet: <<https://en.wikipedia.org/wiki/Deliveroo>>.
25. SODRA. Individualios veiklos skaičiuoklė [interactive] [watched 2019-02-26]. Access through internet: <https://www.sodra.lt/skaiciuokles/individualios_veiklos_skaiciuokle>.
26. Atlyginimo ir mokesčių skaičiuoklė [interactive] [watched 2019-02-26]. Access through internet: <<http://www.bss.biz/atlyginimo-ir-mokesciu-skaiciuokle/>>.
27. Kaip tapti *taxify* vairuotoju? [interactive] [watched 2019-02-26]. Access through internet: <<https://blog.taxify.eu/lt/2019/01/kaip-tapti-taxify-vairuotoju/>>.
28. Taxify.eu page [interactive] [watched 2019-02-26]. Access through internet: <<https://support.taxify.eu/hc/lt/articles/115003396994-Reiting%C5%B3-pagerinimas>>.
29. Taxify.eu page [interactive] [watched 2019-02-26]. Access through internet: <<https://support.taxify.eu/hc/lt/articles/115002925114-U%C5%BEblokuotos-paskyros-prie%C5%BEastys>>.
30. MARK, GRAHAM; ISIS, HJORTH; VILI, LEHDONVIRTA. Digital labour and development: impacts of global digital labour platforms and the gig economy on worker livelihoods. Research Article. March 16, 2017 [interactive] [watched 2019-01-25]. <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5518998/>>.

Santrauka

Šiame straipsnyje analizuojami dalijimosi ekonomikos iššūkiai Lietuvos teisės sistemai. Straipsnio pradžioje aptariamas darbo santykių ir individualiosios veiklos atribojimas, pateikiama dalijimosi ekonomikos koncepcija, nurodoma, kodėl renkantis tokio modelio įmones yra pasirenkami asmenys, dirbantys pagal individualiosios veiklos sutartis. Taip pat vertinama dalijimosi ekonomikos daroma įtaka Lietuvos teisei sistemai. Apžvelgiamas Europos Sąjungos požiūris į dalijimosi ekonomikos keliamus klausimus, aptariamos probleminės sferos. Nagrinėjant kitų šalių teismų praktiką išryškinami pagrindiniai nesklandumai, susiję su dalijimosi ekonomikos teisinio reguliavimo trūkumu.

CHALLENGES OF GIG ECONOMY TO LITHUANIAN LEGAL SYSTEM

Summary

In this article the authors analyse Gig economy challenges to Lithuanian legal system. In the beginning of the article, working relationship and self-employed delimitation is discussed. The concept of the Gig economy presented explains why individuals who work under individual contracts are chosen for the selection of companies of this model. The impact of Gig economy on the Lithuanian legal system is also assessed. An overview of the European Union's approach to the challenges posed by Gig economy is presented, highlighting problematic areas. The examination of the case-law of other countries determines the main problems associated with the lack of legal regulation of Gig economy.

GERIAUSIAS LAIKAS KEISTI TEISINĘ SISTEMĄ (?): IŠMANIOSIOS SUTARTYS

MONIKA KERPYTĖ, URTĖ KRIKŠČIŪNAITĖ

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso studentės

Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: kerpyle1@gmail.com; urte.kriksciunaite@tf.stud.vu.lt

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius advokatas dr. TOMAS BAGDANSKIS

El. paštas tomas.bagdanskis@ilaw.legal

Straipsnyje analizuojamas išmaniųjų sutarčių taikymas šiuolaikinėje teisinėje sistemoje ir keliamas klausimas, ar yra galimas tradicinių sutarčių pakeitimas šia novatoriška priemone.

This article focuses on the most consequential development in information technology since the Internet also known as the blockchain. The authors analyse if smart contracts can replace traditional contracts.

Ivadas

XX a. pabaigoje didesnė revoliucija nei interneto atsiradimas arba bent reikšmingiausia informacinių technologijų inovacija nuo interneto atsiradimo laikų – taip šiandien vis dažniau pristatomas *blockchain* (lietuviškas terminas – finansinių operacijų grandinė), palietęs bene kiekvieną sektorių ar industriją, susijusiusią su sandoriais¹ (pradedant mokėjimais, santuokos, gimimo liudijimo išrašų saugojimu, baigiant elektroniniu balsavimu ar sveikatos apsauga). Ši sistema yra taikoma visur, kur reikia saugiai užfiksuoti skirtingų šalių informacijos ar turto apsaugą. Taikant *blockchain*, galima atlikti funkcijas, tradiciškai atliekamas finansinių paslaugų sektoriuje: sandorių registravimo, asmens tapatybės patikrinimo ir sutarčių sudarymo. Plačiausiai žinoma virtualioji valiuta bitkoinas (angl. *bitcoin*) padėjo pagrindą naujosios kartos kriptovaliutoms, kurios iš platformos, skirtos atsiskaitymams ir pinigų keitimams, evoliucionavo į *Etherum* – vieną iš sutartims patvirtinti skirtų platformų, kuri šiame darbe analizuojama dėl kelių priežasčių. Straipsnio autorių nuomone, ši tema **aktuali** dėl to, jog, **pirma**, pusiau automatizuota teisė yra žmonijos ateitis – *blockchain* sistema sudaro sąlygas kompiuterių tinklui pasiekti sutarimą dėl sandorio be jokio trečiojo asmens ar tarpininko. **Antra**, 2018 m. balandį dvidešimt dvi Europos Sąjungos valstybės narės, turėdamos tikslą kurti ir taikyti modernias informacines sistemas, skatinti skaidrumą, naudotojų pasitikėjimą, asmens duomenų apsaugą, inicijuoti naujas verslo galimybes ir lyderystės sritis, pasirašė Europos *blockchain* partnerystės deklaraciją². Šalys įsipareigojo ieškoti būdų, kaip didinti lėtų, brangių ir nepatikimų funkcijų, operacijų, finansinių operacijų efektyvumą bei diegti naujus partnerystės ir bendradarbiavimo modelius³, todėl mokslinio straipsnio rašymas šia tema,

¹ Transakcija (angl. *transaction*) nevartotina svetimybė; vartotina: 1) sandoris, 2) pinigų pervedimas, 3) finansinė operacija (žr. Kalbos patarimai. Kn. 4: Leksika: 1. Skolinių vartojimas, Vilnius, 2013, p. 63).

² Europos Komisijos 2018 m. balandžio 10 d. deklaracija dėl valstybių narių partnerystės *blockchain* technologijoje (EBP); [interaktyvus, žiūrėta: 2018 10 07]. Prieiga per internetą: <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/european-countries-join-blockchain-partnership>>.

³ *Modus operandi* mirė. Tegyvuoja *Blockchain* [interaktyvus, žiūrėta: 2018 10 07]. Prieiga per internetą: <<http://www.infollex.lt/portal/start.asp?act=news&Tema=54&str=65000>>.

autorių nuomone, yra tiesioginis žinių gilinimas apie aktualias, inovatyvias informacines technologijas, ir nors šiandien *blockchain* yra sudėtingai valdoma inovacija, blokų grandinė galiausiai turėtų tapti tokia įprasta kaip ir internetas – ja žmonės galės naudotis kartais to net nežinodami⁴. **Trečia**, šiai informacinei inovacijai būdingas saugumas, decentralizacija ir atvirumas, o šiuos požymius analizuojant kritikos, analizės, lingvistiniu bei lyginamuoju *metodais* galima pabrėžti nekintančius šios technologijos privalumus – skaidrumą, efektyvumą, duomenų nekintamumo užtikrinimą, prieinamumą, betarpiškumą, saugumą, galimybę duomenis perduoti akimirksniu. Kritikos ir analizės metodai padeda atskleisti probleminius teisinio reguliavimo aspektus, jais siekiama tinkamo ir visapusiško teisinio samprotavimo, lemiančio teisingo teisinio sprendimo radimą. Taikant lingvistinį metodą, atsiranda galimybė ištirti darbui aktualius šaltinius, paaiškinti sąvokas ir jų reikšmę. Autorės, atsižvelgdamos į mokslinio straipsnio apimties reikalavimus, pasirinko taikyti lyginamąjį metodą lygindamos išmaniąsias sutartis su pirkimo–pardavimo sutartimi, paslaugų teikimo sutartimis ir kai kuriais darbo santykių susitarimais.

Mokslinio darbo *tikslas* – teisiškai įvertinti išmaniųjų sutarčių taikymą šiuolaikinėje teisinėje sistemoje, numatyti dėl siekio tradicinės rašytinės sutartis pakeisti išmaniosiomis kilsiančias problemas.

Atliekamo tyrimo *objektas* – Lietuvos ir užsienio teisės mokslininkų, informacinių technologijų specialistų publikacijos, kuriose nagrinėjama *blockchain* ir išmaniųjų sutarčių problematika.

Darbo *originalumas* – reikėtų pabrėžti, kad pasirinktoji tema nėra nagrinėta Lietuvos teisės mokslininkų darbuose, Lietuvos teisės doktrinoje dar nebuvo atlikta jokios *blockchain* ir išmaniųjų sutarčių analizės bei jų taikymo vietoj tradicinių rašytinių sutarčių tematika. Atsižvelgiant į tai, jog ši tema pradėta nagrinėti dar visai neseniai, svarbiausi *literatūros šaltiniai* rašant šį darbą buvo užsienio informacinių technologijų specialistų ir teisės mokslininkų publikacijos, taip pat rašomajam darbui aktualios diskusijos, rengtos „Rise Vilnius“ ir „Barclays“ – pasaulinės organizacijos, kuri yra orientuota į suinteresuotos visuomenės švietimą apie naujoves *FinTech*⁵ srityje. Šių diskusijų metu žiniomis ir aktualiomis pasaulio naujienomis dalijosi įvairių sričių specialistai, ekspertai ir investuotojai.

1. *Blockchain* samprata: decentralizuota, saugu, atvira

Pirmasis 2008 metais *blockchain* sukūrė, o 2009 metais išleido niekam nežinomas asmuo, pasivadinęs *Satoshi Nakamoto* pseudonimu. *Blockchain* (liet. *blokų grandinė*) – tai didelė duomenų bazė, kurios duomenų saugojimo įrenginiai nėra prijungti prie bendrojo serverio⁶ ar decentralizuotai saugomi vienoje vietoje, priešingai – ji yra decentralizuota, informacija paskirstoma visiems į didžiulį tinklą sujungtiems kompiuteriams. Blokų grandinės technologija yra duomenų saugojimo metodika, kai virtualiojoje erdvėje esantys blokai, kur kiekviename iš jų skaitmeni-

⁴ Lietuvos banko Ekonomikos ir finansinio stabilumo tarnybos IT specialistas Andrius Adamonis.

⁵ „Fintech“ (*Financial Technologies* trumpinys) – tai elektroninės finansinės technologijos, modifikuojančios ir paprastinančios finansinius procesus. Šis pavadinimas apima daugybę finansinių sričių – nuo elektroninių mokėjimų platformų (pvz., „PayPal“), atsiskaitymams naudojamų kriptovaliutų (pvz., bitcoinų ir daugybės šios technologijos pagrindu sukurtų ar jos įkvėptų elektroninių valiutų variantų), tarpusavio skolinimo paslaugų platformų ir kitų didelės apimties internetinių paslaugų.

⁶ Serveris (angl. *server*) – tai tinklo mazgas, atliekantis tam tikras funkcijas pagal kitų tinkle esančių klientų kompiuterių paraiškas; kompiuterių programa (užklausa) (žr. DAGIENĖ, V.; GRIGAS, G.; JEVSIKOVA, T. Enciklopedinis kompiuterijos žodynas.

niais įrašais užfiksuoti naujausi sandoriai, jungiasi prie kito bloko chronologine tvarka ir taip sudaro blokų grandinę – kriptografinį kodą, kuris vieną bloką susieja su prieš tai buvusiuoju (vieną informaciją su kita) ir tokiu būdu įgyvendinama blokų tarpusavio sąsaja. Kriptografija *per se* yra gana sena technologija, taikoma duomenims saugoti ir kitose srityse, ne tik šiuo metu populiarėjančioje blokų grandinėje, bet tokią decentralizuotą sistemą būtina užkoduoti, kad joje saugoma informacija būtų saugi. Kriptografijai būdinga ypatybė – užkoduoto žodžio ar teksto neįmanoma atkoduoti neturint tam tikro rakto, t. y. atitinkamų duomenų. *Blockchain* yra paremta kriptovaliutų – neregamentuotų, decentralizuotų, tiesioginio apsikeitimo tarp vartotojų skaitmeninių (virtualiųjų) pinigų, kuriais galima naudotis kaip atsiskaitymo priemone, bet juos į apyvartą išleidžia ir garantuoja ne Europos centrinis bankas (toliau – ECB) – naudojimu. Lietuvos Bankas (toliau – LB) pirmą kartą savo poziciją dėl kriptovaliutų paskelbė 2014 m. sausio 31 d., išspėdamas vartotojus apie galimas virtualiųjų valiutų rizikas, 2017 m. spalį išsakė savo nuomonę⁷, o 2019 m. sausio 26 d. atnaujino pranešimą dėl virtualiojo turto (pakeista virtualiųjų valiutų sąvoka) ir pirminio virtualiojo turto žetonų platinimo⁸. Svarbiausia LB pozicija dėl virtualiųjų valiutų liko nepakitusi – finansų rinkos dalyviai neturėtų dalyvauti veikloje ar teikti paslaugų, susijusių su virtualiuoju turtu, jų vykdoma veikla turėtų būti aiškiai atskirta nuo su virtualiuoju turtu susijusios veiklos. Nors ir toliau galioja draudimas finansų rinkos dalyviams gauti mokėjimus virtualiuoju turtu, bet naujojoje pozicijoje numatyta galimybė jiems taikyti modelius, kai mokėjimai gaunami per trečiąsias šalis. Vadinasi, nei LB, nei ECB kriptovaliutų nelaiko galiojančia valiuta, todėl jos kol kas nėra pripažįstamos tiesiogine atsiskaitymo priemone – atsiskaitymo procesas gali vykti ir kriptovaliuta, bet galutinis mokėjimas turėtų būti patvirtintas reglamentuota (ECB išleista) valiuta. Pabrėžtina, kad kitoks kriptovaliutų pripažinimas padėtų supaprastinti procesą ir padaryti jį efektyvesnį.

1.1. Decentralizacija

Centralizuotai valdomos duomenų bazės (pavyzdžiui, *Wikipedia* tinklalapis) yra atsakingos už duomenų apdorojimą ir saugojimą, o viena centralizuota valdžia gali valdyti visus su informacija susijusius procesus – duomenų atnaujinimą, prieigą prie jų ir priežiūrą nuo išilaužimų. Nors *Wikipedia* ir *blockchain* yra sujungti į tinklus (internetą), *Wikipedia* dalyvauja taikydama kliento-serverio tinklo modelį. Tam tikri leidimai ir galia disponuoti informacija priskiriamos prie vartotojų asmeninių paskyrų, kurios yra skirtos informacijai, esančiai centriname *Wikipedia* serveryje, pakeisti ar atnaujinti. Šis principas labai panašus į tą, kurį taiko valstybės, bankai ar draudimo bendrovės savo duomenų bazėse. Ir prie *Wikipedia* tinklalapio, ir prie *blockchain* kūrimo, atnaujinimo bei saugojimo gali prisidėti daugybė skirtingų nepriklausomų žmonių. *Wikipedia* tinklalapyje esanti informacija nėra vieno asmens išleistas produktas, priklausantis vienai institucijai, – šio tinklalapio turinį kuria, prižiūri ir atnaujina patys vartotojai, kaip ir taikant *blockchain* technologiją. Kiti šią informaciją norintys pasiekti vartotojai visada gaus pačią naujausią jos versiją, atnaujintą kitų vartotojų, bet *Wikipedijos*, centralizuotai valdomos duomenų bazės, adminis-

⁷ Lietuvos banko pozicija dėl virtualiųjų valiutų ir pirminio virtualiųjų valiutų žetonų platinimo, 2017 m. spalio 10 d. [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 02]. Prieiga per internetą: <<https://www.lb.lt/lt/naujienos/lietuvos-bankas-skelbia-pozicija-del-virtualiuju-valiutu>>.

⁸ Lietuvos banko pozicija dėl virtualiojo turto ir pirminio virtualiojo turto žetonų platinimo, 2019 m. sausio 26 d. [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 02]. Prieiga per internetą: <<https://www.lb.lt/lt/naujienos/lietuvos-banko-pozicija-del-virtualiojo-turto-ir-pirminio-virtualiojo-turto-zetonu-platinimo-atspindi-rinkos-aktualijas>>.

tratoriai pasilieka sau teisę modifikuoti ar atnaujinti informacijos turinį, patvirtinti arba atmesti kokius nors vartotojų siūlomus pakeitimus, todėl visa galia informacijos turinio prasme, originali duomenų kopija lieka sutelkta vienos rankose, saugoma serveryje ir pakeitimai yra atliekami būtent serveryje⁹. *Blockchain* sistemoje kiekvienas informacijos mazgas yra saugomas atskirai ir yra su kitais nesusijęs, bet tuo pačiu metu padeda pasiekti visiems matomą tą patį galutinį rezultatą. Kiekvienas informacijos vienetas yra atnaujinamas atskirai, o pats populiariausias įrašas tampa originalia kopija, todėl galima daryti išvadą, kad *blockchain* technologija yra pats naujusias decentralizuoto veikimo metodas, leidžiantis automatizuotomis sistemomis pakeisti brangius tarpininkus. Bet kokia informacija – asmens duomenys, registras ar finansinės operacijos, yra paskirstoma, nebelineka vienos priežiūrą vykdančios institucijos. Sistema veikia atskirai ir yra apsaugota nuo bet koks poveikio – visus sprendimus priima kompiuterių, esančių tinkle, dauguma, todėl duomenų ir sprendimų nereikia patikėti vienam subjektui. Trečiosios šalies funkcija, vykstant įprastiems, kasdieniams procesams, yra grindžiama šalių pasitikėjimu – asmuo, siekdamas išsaugoti visus tam tikro proceso įrašus, kreipiasi į trečiąją šalį, kuria pasitiki (pavyzdžiui, banką ar notarą), atsakingą už informacijos saugojimą, įrašų laikymą ar tvirtinimą. Besikreipiantysis tiki, kad jo turimų įrašų trečioji šalis negali pakeisti vien dėl to, kad ja yra pasitikima. Akivaizdu, kad galimybė pakeisti įrašus egzistuoja, bet notaro, banko ir kitų institucijų sąžiningą elgesį veikia ir reglamentuoja socialinės bei teisinės normos. *Blockchain* taikomi šifravimo ir grupavimo į blokus metodai (neretai lyginami su žmogaus DNR – kiekvienas kompiuteris saugo informaciją taip, kaip kiekviena ląstelė saugo visą DNR informaciją) padeda užtikrinti įrašų saugumą ir neatšaukiamumą. Kartu su platformos decentralizacija jie leidžia sistemos dalyviams sudaryti sutartis ir gauti patikimus duomenis bei informaciją be trečiosios šalies, kuri turėtų valdyti sudaromus sandorius, pagalbos – kai sandoriai registruojami decentralizuotai, nebereikia atsiskaitinėti jokioms rinkos priežiūros institucijoms (pvz., finansų institucijai), kuri saugotų informaciją apie sudarytus sandorius. Operacijos (pvz., tarp pirkėjo ir pardavėjo, pinigų siuntėjo ir gavėjo, tiekėjo ir pirkėjo) gali vykti tiesiogiai, nes negalimas jokios trečiosios šalies draudimas ar kitoks sandorio esmė ar eiga keičiantis įsikišimas. Dėl naujai įvedamos informacijos pakeitimai sukuriama automatiškai – tai naujas būdas registruoti ir paskirstyti informaciją¹⁰. Būtent tokiu būdu pašalinama centralizuota mokėjimų patvirtinimo institucija, dėl to sistema tampa gerokai saugesnė ir sunkiau apgaunama. Taip atliekamas autorizavimas ir autentifikavimas leidžia sudaryti sandorius internetu be trečiosios šalies įsikišimo ir patvirtinimo. Dėl šios priežasties *blockchain* technologija jau dabar yra vadinama revoliucine, keičiančia visą internetinių atsiskaitymų struktūrą.

1.2. Saugumas

Saugumą padeda užtikrinti minėtoji decentralizacijos savybė – vieno asmens, galinčio kontroliuoti visą duomenų bazę, nebuvimas. Sistemoje nėra vietos pasitikėjimui trečiąja šalimi, nes šiam pažangiam tinklui, paremtam internetu, asmeninių kodų kriptografija ir protokolo valdymo paskatinimu, nereikia jokių pašalinių tvirtinimo organų, o informacijos perdavimas ir patvirtini-

⁹ Kas yra *blockchain*? [interaktyvus, žiūrėta: 2018 10 10]. Prieiga per internetą: <<https://www.bitkoinai.lt/kas-yra-blockchain>>.

¹⁰ A very brief history of blockchain technology everyone should read [interaktyvus, žiūrėta: 2018 10 10]. Prieiga per internetą: <https://www.forbes.com/sites/bernardmarr/2018/02/16/a-very-brief-history-of-blockchain-technology-everyone-should-read/?fbclid=IwAR3sRcPqh_GZap4gIU_hxU0_AXWAwZF2QNsSZvd04SvwRB_6RSAtRl4lR_A#2ed2fce7bc47>.

mas pats savaime veikia kaip saugiklis, užtikrinantis legalumą ir saugumą. Sudarant sandorius internetu, pasitikėjimas dažniausiai yra grindžiamas tapatybės patvirtinimu arba tam tikrų įgaliojimų autorizavimu. *Blockchain* saugumui būdinga tai, kad dėl kriptografinių šifrų neįmanoma nepastebimai pašalinti duomenų. Sistema leidžia išsaugoti kiekvieną finansinį sandorį pačiame tinkle, saugo visą savo istoriją ir yra nekintama. Viena iš *blockchain* sistemos problemų yra ta, jog nėra vieno universalus ir 100 procentų saugumą garantuojančio saugumo protokolo, bet egzistuojantys skirtingi protokolai¹¹ padeda užtikrinti, kad nebūtų paprasta piktnaudžiauti *blockchain* sistemoje sudaromais sandoriais ar juos nulaužti. Pavyzdžiui, vienas iš jų yra „51 proc. atakos“ galimybė – sandoris laikomas įsigaliojusi, kai jį patvirtina dauguma sistemos dalyvių. Technologija leidžia saugoti duomenis visų dalyvių kompiuteriuose, o juos keisti galima tik turint daugumos pritarimą. Prireiktų itin daug žinių, pastangų ir laiko norint pakeisti bent nedidelę dalį informacijos, saugomos *blockchain* duomenų bazėje, nes reikėtų modifikuoti visą su ja susijusią informaciją – jungiant blokus į grandinę, siejant vieną informaciją su kita užtikrinama, kad niekas nebuvo pakeista ar suklastota. Jeigu būtų bandoma pakeisti, suklastoti ar ištrinti informaciją, tą matytų sistemos dalyviai, turintys privačius raktus (angl. *hash*), pagrindžiančius jų tapatybę, suteikiančius teisę susipažinti su informacija ir ją matyti. Jeigu kodai kituose sistemos dalyvių kompiuteriuose nesutampa, neleidžiami jokie informacijos pakeitimai. Žinoma, privačius raktus (kaip ir grynuosius pinigus) teoriškai galima pavogti, bet keleto eilučių kompiuterinio kodo apsauga nėra brangi. Vadinasi, svarbiausias bankų atliekamas funkcijas – tapatybės patikrinimą, siekiant užkirsti kelią sukčiavimui, ir sandorių registravimą, po kurio jie tampa teisėti – blokų grandinės gali atlikti greičiau ir tiksliau.

1.3. Atvirumas

Blockchain sistema grindžiama principu – saugu, nes vieša. Viešumą padeda užtikrinti visų finansinių operacijų (arba sandorių) atvirumas – prisijungti prie tinklo, jas tvirtinti ir gauti duomenis gali kiekvienas *blockchain* sistemos dalyvis. Tiesa, asmuo, prieš pasiekdamas sistemoje esančią informaciją, pirmiausia turi atsakyti į klausimus, „ar jis tikrai yra tas, kas teigia esantis?“ ir „ar jis tikrai turi teisę atlikti tai, ką planuoja atlikti?“, t. y. turi būti patvirtinama asmens tapatybė. Į šiuos klausimus atsakoma naudojantis privačiu raktu, sukurtu pagal kriptografinį algoritmą konkrečiam asmeniui, kad jis galėtų pasiekti tik tuos blokus, kurie jam priklauso ir kuriais jis gali disponuoti. Kriptografiniu algoritmu nėra atskleidžiama jokia asmeninė informacija, todėl tai itin saugus tapatybės patvirtinimo metodas. Kadangi ši duomenų bazė yra decentralizuota, nereikia pasitikėti jokių centrinių serverių, kuris tą kodą patvirtintų. Asmuo gali būti tikras, kad kodas yra teisingas, nes jį patvirtino visi tinkle esantys kompiuteriai ir gavo vienodą rezultatą. Jeigu kodai kitų sistemos dalyvių kompiuteriuose nesutampa, neleidžiami jokie informacijos pakeitimai.

2. Išmaniosios sutartys

Nors išmaniųjų sutarčių (angl. *smart contracts*) terminas šiuo metu plačiai paplitęs ir apima daugybę įvairių susitarimų, iš tikrųjų jis nėra naujovė – 1996 m. Nicko Szabo sukurta išmaniųjų

¹¹ What is consensus algorithm in blockchain and why do we need it [interaktyvus, žiūrėta: 2018 12 13]. Prieiga per internetą: <https://cryptovest.com/education/what-is-consensus-algorithm-in-blockchain-and-why-do-we-need-it/?fbclid=IwAR1qJmxxmkh-sWWKkwT_LE1sGg_UnckFKL2-sEE1Pc2vWWm25sj0aPMEMBlk>.

sutarčių sistema paprasčiausiai evoliucionavo¹². Jau tuomet N. Szabo aiškino išmaniųjų sutarčių sampratą remdamasis kavos aparato modeliu – asmeniui įmetus tam tikrą sumą pinigų, kavos aparatas įpila puodelį kavos. Kitaip tariant, įvykdžius nustatytą sąlygą, sutartis automatiškai patvirtinama¹³. Tik didžiulė *blockchain* technologijos pažanga leido šiai koncepcijai po trylikos metų tapti realybe. Dabar populiariausios ir geriausiai žinomos yra *Etherum* išmaniosios sutartys, atsiradusios kilus minčiai, kad taikant *blockchain* technologiją galima ne tik atlikti vienkartinį veiksmą ir pervesti pinigus (vertę), bet ir aprašyti taisykles, pagal kurias būtų galimi automatiniai pinigų pervedimai. Išmaniosios sutartys – terminas, keliantis susidomėjimą, intriguojančiai naujas ir sunkiai suvokiamas. Be to, nėra vieno vyraujančio išmaniųjų sutarčių apibrėžimo.



Peter Todd
@peterktodd

Follow

Conclusion of smart discussion: no-one has a clue what a smart contract actually is, and if we did'd need oracles.

6:48 PM - 5 Dec 2014 from Kensington, London

Laikomasi nuomonės, kad būtent dėl išmaniųjų sutarčių *blockchain* sistemos pritaikymo galimybės yra itin didelės. Siekiant išsamiau paaiškinti išmaniųjų sutarčių sampratą, reikėtų skirti tam tikrus jų požymius.

Pirma, sutarties turinį sudaro įsipareigojimai, dėl kurių šalys susitarė. Įsipareigojimais laikomos teisės ir pareigos, kurių šalys įsipareigojo laikytis sutartyje nurodytomis sąlygomis ar jas atlikti. Sudarant išmaniąją sutartį, patogu numatyti susitarimo nesilaikymo padarinius (pvz., susitarus dėl paskolos ir jos grąžinimo terminų, dar nustatoma, kokio dydžio palūkanos mokamos už delsimą mokėti įmokas, ir tokios palūkanos bus automatiškai apskaičiuotos proporcingai įmokų praleidimo terminams), kurie bus aptarti vėliau. Dėl šio požymio išmaniosios sutartys yra panašiausios į teisinius sandorius, kuriais šalys siekia įforminti (sureguliuoti) tarpusavio santykius. Kita vertus, išmaniosios sutarties forma skiriasi nuo tradicinių sandorių formų, t. y. rašytinės, žodinės, konkludentiniais veiksmais ar elektroninės, kuri prilyginama rašytinei esant pakankamai duomenų šalių valios dėl sandorio sudarymo faktui konstatuoti.

Antra, išmaniosios sutartys turėtų būti sudaromos skaitmeninės formos, t. y. tokios formos, kurią galėtų apdoroti kompiuteris (angl. *machine-readable form*). Šis požymis, kartu su trečiuoju – automatizuotu vykdymu, lemia šių sutarčių išmanumą. Išmaniosios sutartys sudaromos ir vykdomos remiantis protokolais, kurie kompiuterių moksle yra visuma taisyklių ar procedūrų, pagal kurias vyksta duomenų perdavimas tarp elektroninių prietaisų – kompiuterių¹⁴. Tam, kad tarp prietaisų būtų galima keistis duomenimis, yra būtinas išankstinis susitarimas dėl informacijos struktūros ir jos siuntimo bei priėmimo būdo. Protokolas – tinklo programinis pagrindas, lemiantis esminius programų skirtumus. Išmaniosios sutartys nėra autonominės, jos veikia tik

¹² SZABO, N. Smart Contracts: Building Blocks for Digital Free Markets, 1996.

¹³ The idea of smart contracts [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 20]. Prieiga per internetą: <<https://nakamoinstitute.org/the-idea-of-smart-contracts/#selection-29.412-29.732>>.

¹⁴ Protocol computer science [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 07]. Prieiga per internetą: <<https://www.britanica.com/technology/protocol-computer-science>>.

kaip *blockchain* tinklo dalis, todėl yra būtinas protokolas – visuma taisyklių, kuriomis remiantis sudaroma išmanioji sutartis. Protokolai vienas nuo kito gali skirtis pagal tinkle galinčių dalyvauti asmenų grupę, taikomą *consensus algorithm*, tinklo duomenų prieinamumą (viešumo lygį) ir kt.¹⁵ Vien faktas, kad sutartis yra skaitmeninė – ne tradicinės rašytinės, o elektroninės formos, nesudaro pagrindo teigti, kad ji yra negaliojanti, tokia sutartis bet koku atveju turėtų būti laikoma tam tikros formos susitarimu¹⁶.

Blockchain pagrindu sudarytos, decentralizuotomis platformomis, skirtomis išmaniosioms sutartims, paremtos išmaniosios sutartys dar apibūdinamos kaip automatiškai vykdoma programa arba kodas, saugomas *blockchain* tinkle, kuriame yra iš anksto nustatytų taisyklių (sąlygų)¹⁷. Vadinasi, **trečiasis** išmaniųjų sutarčių požymis – jų automatinis vykdymas, reiškiantis, jog tuo atveju, kai visos numatytos sąlygos yra įgyvendintos, kodas automatiškai patvirtinamas ir pasiekiamas sutartas rezultatas – vienai sutarties šaliai įvykdžius savo įsipareigojimą automatiškai įvykdoma ir numatyta sutarties sąlyga. Įprastos sutartys, kuriomis apibrėžiami šalių sutartiniai santykiai, gali būti įgyvendintos priverstinai, taikant teisinę valstybės prievartą. Išmaniosios sutartys yra skaitmeninės, saugomos *blockchain* tinkle, ir visi susitarimai vykdomi taikant kriptografinę kodą. Išmanioji sutartis yra programa, kuri, kaip ir kitos programos, veikia tiksliai taip, kaip nustatyta programuotojo. Standartinė veikimo formulė suformuluota taip: „Jei yra šios aplinkybės, tai elgtis taip“ (angl. *If this, then that*). Išmaniosios sutartys teisinius įsipareigojimus paverčia automatizuotais procesais, taip užtikrinamos šių įsipareigojimų įvykdymą¹⁸. Gavus tam tikros informacijos apie reikšmingą įvykį, reiškinį ar pradėtą sandorį, išmanioji sutartis įvykdoma remiantis joje nustatytomis sąlygomis. Tai leidžia daryti išvadą, kad išmaniosios sutartys yra tinkamos tokiems santykiams, kai šalys gali aiškiai susitarti dėl abipusių teisių ir pareigų, rezultatų bei įsipareigojimų nesilaikymo padarinių. Jei susitarimo sąlygos yra lanksčios, kiekvienu atveju reikalaujama atsižvelgti į konkrečią šalių padėtį ir tarpusavio santykiai negali iš anksto būti detalčiai reglamentuoti tarpusavio susitarimu, tai išmanioji sutartis nebus pati tinkamiausia susitarimo forma.

Dažniausiai užduodamas klausimas, siekiant nustatyti išmaniųjų sutarčių naudingumą ir tinkamumą taikyti – ar išmaniąją sutartį galima keisti arba atšaukti? Išmaniųjų sutarčių keitimas yra šiek tiek sudėtingesnis procesas nei tradicinių sandorių, bet įmanomas¹⁹. Išmaniosios sutarties keitimas į kodą įrašant papildomą sąlygą ar pašalinant esamą nėra galimas dėl *blockchain* užtikrinamo saugumo. Programuotojai tai galėtų padaryti, pavyzdžiui, surašydami naują išmaniąją sutartį ir panaikindami senąją. Dėl to programuotojai, turintys išmaniųjų sutarčių sudarymo patirties, pataria visada įtraukti sutarties panaikinimo funkciją (angl. *kill function*). Atrodo, jog tai vieno susitarimo nutraukimas ir naujo sudarymas, bet, atsižvelgiant į tai, jog tokių veiksmų

¹⁵ Guide to ethereum blockchain protocol [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 07]. Prieiga per internetą: <<https://masterthecrypto.com/guide-to-ethereum-blockchain-protocol/>>.

¹⁶ DIMATTEO, L.; CANNARDA, M.; PONCIBO, C. Cambridge University Press, Smart Contracts and Blockchain Technology: Role of Contract Law, 2019. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/327732779_The_Formation_of_Smart_Contracts_and_Beyond_Shaking_the_Fundamentals_of_Contract_Law>.

¹⁷ Everything you need to know about smart contracts. A Beginners guide [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 02]. Prieiga per internetą: <<https://hackernoon.com/everything-you-need-to-know-about-smart-contracts-a-beginners-guide-c13cc138378a>>.

¹⁸ Smart contracts [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 20]. Prieiga per internetą: <<https://blockchainhub.net/smart-contracts>>.

¹⁹ HSIAO, J. “Smart” Contract on the Blockchain - Paradigm Shift for Contract Law? 2016, p. 691.

tikslas – ne sukurti naujus tarpusavio santykius, o tik pakoreguoti jau esamus, kad jie geriau atitiktų dabartinius šalių interesus, tačiau kitos galimybės tai padaryti nėra, tokie atvejai turėtų būti prilyginami sutarties keitimui. Tai nėra vienintelis būdas, bet jį galima laikyti saugiausiu, o kiti variantai yra tik programuotojų kūrybinio darbo rezultatai²⁰. Be to, dar 2018 m. rugpjūtį buvo paskelbtas *OpenLaw* protokolai, leidžiantis pašalinti vieną labiausiai išmaniųjų sutarčių pritaikymą varžančių techninių kliūčių – galimybės sustabdyti išmaniosios sutarties vykdymą nebuvimą. Dėl minėtojo protokolo šalys, siekdamos užtikrinti susitarimų laikymąsi ir neatimdamos iš savęs galimybės kontroliuoti savo prekybinius santykius, gali sustabdyti jau sudarytų išmaniųjų sutarčių vykdymą²¹.

Ketvirtoji išmaniųjų sutarčių ypatybė – jos yra įmanomos tik taikant *blockchain* technologiją. 2017 metų pabaigoje ir 2018 metų pradžioje smarkiai pakilus bitkoinų kainai, *blockchain* tema tapo labai populiari žiniasklaidoje, imta diskutuoti apie galimus šios technologijos taikymo būdus, taip pat ir išmaniųjų sutarčių sudarymo galimybes. Tiesa ta, kad išmaniųjų sutarčių taikymo teorijos neretai prasilenkia su realiomis galimybėmis. Neretai pamirštama, kad išmaniosios sutartys gali veikti tik *blockchain* tinkle. Vadinasi, visa informacija, reikalinga tokioms sutartims automatiškai vykdyti, turėtų būti tame pačiame tinkle. Išmaniųjų sutarčių vykdymas yra susijęs su konkrečiais realaus pasaulio įvykiais ar reiškiniais, o jos pačios neturi galimybės tiesiogiai gauti tokių duomenų, dėl to reikalingas tarpininkas, kuris fiksuotų įvykius ar reiškinius skaitmenine, kompiuteriui suprantama forma ir skelbtų duomenis apie juos *blockchain* tinkle. Programine kalba tokie tarpininkai vadinami „Oracle“ – tai agentai, nustatantys ir tikrinantys įvykius tikrovėje bei pateikiantys informaciją *blockchain*, kur ją naudojamos išmaniosioms sutartims vykdyti²². Jų yra įvairių, pavyzdžiui, galinčių fiksuoti oro sąlygas, kritulių kiekį, sėkmingą mokėjimą, kainų pokyčius. „Oracle“ yra trečiųjų asmenų teikiamos paslaugos ir nėra *blockchain* dalis (dėl to jiems netaikomi konsensuso mechanizmai), todėl tokios paslaugos turėtų būti teikiamos tik iš patikimų šaltinių, *kitaip pateikiami duomenys galėtų lemti netinkamą išmaniųjų sutarčių įvykdymą*. Tai žinant, galima suabejoti teiginiu, kad išmaniąsias sutartis galima sudaryti ir tinkamai vykdyti be trečiojo asmens įsikišimo. Kita vertus, „Oracle“ skiriasi nuo įprastų trečiųjų asmenų (notaro, patvirtinančio sandorius) tuo, kad nėra susijusios su konkrečiu susitarimu ir jo vykdymu, jų funkcija tokiuose santykiuose grindžiama visuotiniu, ne tik konkrečių šalių, pasitikėjimu, nes fiksuojama, saugoma ir teikiama informacija daro poveikį visam tinklui ir galbūt ne vienam sandoriui, vykdomam „Oracle“ teikiamos informacijos pagrindu.

Vadinasi, iš to, kas buvo analizuota, galima daryti išvadą, kad išmaniosioms sutartims būdingi šie požymiai: 1) jos sudaromos programavimo kalba; 2) visada yra skaitmeninės; 3) visada yra *blockchain* tinkle; 4) vykdomos automatiškai. Be minėtųjų požymių, nuo paprastų rašytinių sutarčių išmaniosios skiriasi dar ir tuo, kad *blockchain* yra paremta kriptovaliutomis, todėl visi išmanieji piniginiai sandoriai yra pagrįsti virtualiosiomis valiutomis, o išmaniųjų sutarčių atveju – etheriu²³. Asmeniui, norinčiam važiuoti automobiliu, reikia benzino arba dyzelio, o tam,

²⁰ Can a smart contract be upgraded modified [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/ethereum-developers/can-a-smart-contract-be-upgraded-modified-1393e9b507a>>.

²¹ Openlaw [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://openlaw.io>>.

²² Blockchain oracles [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 02]. Prieiga per internetą: <<https://blockchainhub.net/blockchain-oracles>>.

²³ Etheris – antroji pagal populiarumą kriptovaliuta, vis dažniau naudojama atsiskaityti už prekes, paslaugas [interaktyvus, žiūrėta: 2018 11 20]. Prieiga per internetą: <<https://www.bitdegree.org/tutorials/what-is-a-smart-contract>>.

kad veiktų išmaniosios sutartys, reikalingas etheris – tarsi kuras decentralizuotam kompiuteriui. Padidėjus *blockchain* technologijos populiarumui ir paplitus kriptovaliutoms, naujai besikurian- tiems verslams (startuoliams) yra patrauklu remti savo verslą būtent šiais institutais ir perkelti su klientais sudaromus susitarimus į skaitmeninę erdvę, t. y. sudaryti išmaniąsias sutartis. Kaip minėta, aptariant svarbiausius išmaniųjų sutarčių požymius, ne visus sandorius yra tikslinga keisti išmaniosiomis sutartimis. Svarbiausia to priežastis, jog bet koks susitarimas, įtvirtintas sudarius išmaniąją sutartį, turėtų būti sudarytas aiškiomis sąlygomis, griežtai apibrėžtas, o informacija, reikalinga pradėti jam vykdyti (angl. *trigger*), turėtų atkelti iš patikimų šaltinių – „Oracle“. Dėl to vienas svarbiausių šio straipsnio tikslų – panagrinėti, kokius sandorius, žinomus teisinėje sistemoje, būtų galima naudingai keisti išmaniosiomis sutartimis.

3. Išmaniųjų sutarčių taikymas

Išmaniosios sutartys veikia panašiai kaip ir sutartys realiame gyvenime – tik automatizuo- tai, be trečiosios šalies įsiterpimo būtų įmanoma, pavyzdžiui, registruoti automobilius ar žemę, tvarkyti medicinos, draudimo, finansų dokumentus ir pan. Jau minėta, kad reikiama informaci- ja (akcijų kainos, meteorologijos pranešimai, naujienų antraštės ir visa kita, ką gali analizuoti kompiuteris) galėtų būti gaunama iš išorinių duomenų srautų „Oracle“. Populiariausias patei- kiamas pavyzdys aiškinant išmaniąsias sutartis yra toks: 1) ateityje pinigine bauda iš asmens sąskaitos gali būti išskaičiuojama automatiškai, jei jis viršytų greitį ir vaizdo kamera nuskaitytų automobilio valstybinį numerį, taip užfiksudama pažeidimą; 2) programa analizuoja orų tinkla- lapių duomenis ir temperatūrai krintant automatiškai perveda tam tikrą sumą šilumos tinklui, o šis automatiškai įjungia šildymą; 3) išmanioji termoreguliacijos sistema gali perduoti energijos sąnaudų duomenis į modernų elektros tinklą. Suvartojus tam tikrą elektros energijos kiekį, kita blokų grandinė automatiškai perveda reikiamą pinigų sumą iš vartotojo sąskaitos į energetikos įmonės sąskaitą; 4) tokiu pagrindu galėtų veikti net automatinė mokesčių sistema – kai pajamos registruojamos, *blockchain* sistemos ir mokesčių deklaracijos automatiškai sugeneruojamos pagal galiojančias mokesčių taisykles ir asmens mokesčių mokėjimo istoriją; 5) išmaniosios sutartys galėtų būti naudingos ir medicinai – gydytojas ar pacientas gali perduoti savo privatų raktą me- dicinos prietaisui, kuris matuoja cukraus kiekį kraujyje ir gali automatiškai, laikantis visų saugu- mo reikalavimų, registruoti paciento gliukozės kiekį kraujyje bei keisti duomenimis su insulino injekcijų prietaisu, kuris pagal šiuos duomenis automatiškai palaikytų tinkamą cukraus lygį. Dar vienas pavyzdys, kaip *blockchain* technologiją galima pritaikyti medicinos duomenų bazėje, yra skaitmeninė ligų istorijos versija: kiekvienas įrašas ligų istorijoje ir bus dar vienas blokas blokų grandinėje. Toks įrašas turi datos ir laiko žymę. Yra sutarta, kad negalima keisti įrašų atgaline data, nes būtina, kad diagnozė, gydymo eiga ir kt. neturėtų skirtingų interpretacijų bei liktų pradė- nės formos. Perskaityti įrašus gali tik gydytojas, turintis privatų raktą, ir pacientas, kuris turi kitą privatų raktą. Ši informacija dar gali būti prieinama tiems, kam gydytojas arba pacientas suteiks savo asmeninį privatų raktą (pavyzdžiui, ligoninei arba atskiram specialistui)²⁴; 6) šis metodas tinkamas ir intelektinės nuosavybės naudojimo stebėsenai: jį taikant galima nustatyti, kiek kartų vartotojui leidžiama pasiekti tam tikrą informaciją, ją kopijuoti ar ją dalytis. Fotografijos ir filmų

²⁴ Kas yra *blockchain* technologijos? [interaktyvus, žiūrėta: 2018 10 10]. Prieiga per internetą: <<https://lifehacks.lt/kas-yra-blockchain-technologijos>>.

bendrovė „Kodak“²⁵ praėjusių metų sausį sukūrė platformą, kurioje vartotojai turi galimybę registruoti bei licencijuoti savo darbus, o išmaniųjų sutarčių ir KODAKCoin (kripto valiuta, skirta fotografams naudotis šia platforma) pagrindu užtikrinama, kad fotografai sulaukia apmokėjimo iškart, kai tik jų darbai tampa licencijuoti, be to, nuolat yra vykdoma stebėseną ir saugomas autorių IP adresai²⁶, siekiant užkirsti kelią paplitusiai praktikai naudotis fotografų darbais neteisėtai ir neatlygintinai; 7) išmaniosios sutartys gali prisidėti prie balsavimo sistemų, turinčių apsaugą, kūrimo, informacijos sklaidos be cenzūros ir apribojimų užtikrinimo. Pirmieji tokie tarpiniai rinkimai įvyko 2018 metais Šiaurės Virdžinijoje, Jungtinėse Amerikos Valstijose, taikant programėlę *Voatz*, prieš tai buvo bandoma ją pritaikyti universitetų, mokyklų ir kitų ne pelno siekiančių organizacijų rinkimams²⁷. Tokio pat tikslo siekia „Blockchain Technologies Corp.“ Niujorke²⁸. Taikant programas *VotoSocial*, *VoteWatcher*, *FollowMyVote*²⁹, siekiama užtikrinti skaidrų balsavimą saugioje *blockchain* sistemoje – balsavimo rezultatai galėtų būti perkelti į *blockchain*, o visa informacija būtų užkoduota, anonimiška. Pabrėžtina, kad paprastam vartotojui nebūtina gilintis, kaip veikia išmaniosios sutartys, jau minėta, kad po kurio laiko žmonės jomis naudosis lygiai taip pat, kaip ir internetu, net to nežinodami. Pavyzdžiui, balsavimas *FollowMyVote*³⁰ programa atrodo labai paprastai (žr. paveikslėlį, kuriame detalai paaiškinama, kaip asmeniui, norinčiam prisidėti prie sąžiningo balsavimo, tą padaryti). Pirmiausia reikia atsisiųsti programėlę, patvirtinti savo tapatybę, pasirinkti norimą kandidatą ir balsuoti. Pirmajame ir antrajame šio straipsnio skyriuose analizuotos *blockchain* sistemos savybės (decentralizacija, saugumas, atvirumas) lemia balsavimo skaidrumą ir patikimumą.

²⁵ Kodak gets blockchain and ICO picture [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 08]. Prieiga per internetą: <<https://bitcoinmagazine.com/articles/kodak-gets-blockchain-and-ico-picture>>.

²⁶ IP adresas – unikalus numeris, pagal kurį identifikuojamas asmens kompiuteris tinkle ir internete.

²⁷ West Virginia Voatz voting app election security [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://www.vox.com/2018/8/17/17661876/west-virginia-voatz-voting-app-election-security>>.

²⁸ Securing the Vote [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<http://www.govtech.com/data/GT-OctoberNovember-Securing-the-Vote.html>>.

²⁹ Is blockchain the answer to election tampering [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://www.forbes.com/sites/forbestechcouncil/2018/11/02/is-blockchain-the-answer-to-election-tampering/#637931f319c4>>.

³⁰ Blockchain voting the end to end process [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://followmyvote.com/blockchain-voting-the-end-to-end-process>>.

drumą³². Finansų ministras Vilius Šapoka irgi skatina *blockchain* taikymą viešajame sektoriuje dėl šios technologijos efektyvumo ir sąnaudų mažinimo³³.

Iš šiame skyriuje pateiktų pavyzdžių matyti, kaip išmaniosios sutartys jau dabar ir ateityje galėtų būti taikomos, siekiant taupyti teisininkų ir kitų trečiųjų šalių darbo laiką, išvengti išlaidų tarpininkams bei efektyviau ir greičiau pasiekti asmenims reikiamą rezultatą. Be to, akivaizdu, kad išmaniųjų sutarčių taikymo galimybės yra labai didelės, bet nemaža jų dalis – tarsi *terra incognita*, todėl jas taikyti itin rizikinga, tam reikia ypatingo atidumo ir atsargumo. Autorių įsitikinimu, didžiausia atsakomybė palaikant šiuos naujai besiklostančius santykius tenka ne teisininkų profesijos atstovams, bet programuotojams, kurių klaidos gali labai brangiai kainuoti. Dėl to siekiant progreso minėtojoje srityje neišvengiamai teks bendradarbiauti šių abiejų profesijų atstovams. Atsiradus dirbtiniam intelektui, buvo keliamas klausimas, ar jis galėtų pakeisti teisininkus ir teisėjus. Atsakymo į tą patį klausimą ieško ir išmaniosiomis sutartimis besidomintys asmenys ir, be abejonės, yra įsitikinusių, kad dėl šios naujovės sumažės teisininkų poreikis, galbūt net drastiškai³⁴. Kita vertus, ar tikrai išmaniosios sutartys gali pakeisti teisininkus, trečiąją šalį *per se*? Kituose straipsnio skirsniuose autorės nagrinėja konkrečių tradicinių rašytinių sutarčių ir išmaniųjų sutarčių santykį bei dėl to kylančias problemas.

3.1. Išmaniosios sutartys v. pirkimo–pardavimo sutartis

Remiantis nusistovėjusia sutarčių sudarymo praktika, reikėtų pabrėžti, kad sutartis yra sudaroma šalims apsieičiant oferta ir akceptu. Ši bendroji taisyklė įtvirtinta Lietuvos Respublikos civilinio kodekso³⁵ (toliau – CK) 6 knygos 162 straipsnio 1 dalyje: „Sutartis sudaroma pateikiant pasiūlymą (*oferta*) ir priimant pasiūlymą (*akceptas*) arba kitais šalių susitarimą pakankamai įrodančiais veiksmais.“ Sutarčiai sudaryti ir jai galioti pakanka, kad šalys susitarę dėl esminių sąlygų, bet nereikalaujama, kad visais atvejais būtų susitarta dėl visų galimų sutarties sąlygų. Nagrinėjant tradicinės ir išmaniosios sutarčių santykį, svarbu atkreipti dėmesį, kad jų abiejų samprata yra panaši – viena šalis (oferentas) suveda binarinį kodą kaip pasiūlymą su konkrečiomis sąlygomis į *blockchain* sistemą, pavyzdžiui, *Ethereum* platformoje, o kita šalis (akceptantas) sutinka su pateiktu siūlymu ir įveda savo privatų raktą³⁶. Privačių raktų suvedimas laikomas įrodymu, jog šalys įsipareigojo vykdyti sutartį³⁷. Išmaniajai sutarčiai, kaip ir tradicinei, būdingi šie požymiai: 1) abi šalys sukuria tam tikrą santykį – apsieičia oferta ir akceptu; 2) nors susitarimas vykdomas automatiškai, jam reikalinga šalių valia, kurią rodo privačių raktų įvedimas, be to, akceptas gali būti išreikštas ir atliekant mokėjimą; 3) vykdant išmąniąją sutartį sukuriamas konkretus rezultatas. Pirkimo–pardavimo sutartis yra apibrėžta CK 6 knygos 305 straipsnio 1 dalyje: „Pirkimo–pardavimo sutartimi viena šalis (pardavėjas) įsipareigoja perduoti daiktą (prekę) kitai šaliai (pirkėjui) nuosavybės ar patikėjimo teise, o pirkėjas įsipareigoja priimti daiktą (prekę) ir sumokėti

³² Kaip išgarsėti Lietuvai: grandiozinio pastato idėja [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 02]. Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/verslas/verslas/kaip-igsawseti-lietuvai-grandiozinio-pastato-ideja.d?id=76311091>>.

³³ „Blockchain“ – nauja technologija, kuri lyginama su interneto revoliucija [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 02]. Prieiga per internetą: <<https://www.lzinios.lt/Ekonomika/-blockchain-nauja-technologija-kuri-lyginama-su-interneto-revoliucija/266457>>.

³⁴ RASKIN, M. The Law and Legality of Smart Contracts, 2017, p. 318.

³⁵ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2013.

³⁶ KAULARTZ, M.; HECKMANN, J. Smart Contracts – Anwendung der Blockchain-Technologie, p. 621.

³⁷ WERBACH, K.; CORNELL, N. Contracts Ex Machina, p. 368.

už jį nustatytą pinigų sumą (kainą).“ Kitaip nei sudarant tradicinę rašytinę pirkimo–pardavimo sutartį, išmaniosios sutarties sudarymo atveju šalis neįmanoma susitarti dėl visų jos sąlygų, pirkėjo bei pardavėjo teisių ir pareigų – galima nustatyti tik konkrečias, esmines sąlygas, kurias patenkinus automatiškai vykdoma ir sutartis. Taikant *blockchain* technologiją paremtas išmaniąsias sutartis, anot informacinių technologijų specialistų, būtų itin lengva sudaryti, pavyzdžiui, nekilnojamojo turto pirkimo–pardavimo sutartį: vienam asmeniui, nusipirkusiam nekilnojamąjį turtą iš kito, nereikėtų skirti laiko vizitui pas notarą tam, kad šis patvirtintų sutarties sudarymą, vykti į Nekilnojamojo turto ir Hipotekos registrų įstaigas įregistruoti sutarties, nes *blockchain* leistų nuosavybės teisę perleisti be jų įsikišimo. *Blockchain* tinklo dalyviai visą šią informaciją rastų tinkle – sutarčių sąlygos ir jų įgyvendinimo įrašai yra viešai prieinami blokų grandinėje, vadinasi, vienas tinklo dalyvis būtų Nekilnojamojo turto registras, kitas – notaras. Jie abu matytų, kad sandoris yra tikras, todėl sutikdami su sąlygomis savo valią sudaryti pirkimo–pardavimo sutartį patvirtintų naudodamiesi privačiais raktais. Jau minėta, kad visi *blockchain* sistemoje sudaromi piniginiai sandoriai yra pagrįsti kriptovaliutomis, vadinasi, pirkimo–pardavimo sutartyje kaina bus nurodyta ir sumokėta kriptovaliuta, todėl paprasčiausias tokios išmaniosios sutarties pavyzdys atrodytų taip: kai asmuo X iki sutartos datos sumokės asmeniui Y 300 *Ether*, tada nuosavybės teisę į nekilnojamąjį turtą atiteks X.

```
future(rightA="300 Ether",
rightB="ownership",
p = „for delivery in July 2019“) =
when withinPeriod(p)
to Holder rightA with to Counterparty rightB
then terminate
```

Išsamiai neanalizuojant programavimo kalbos, svarbu pabrėžti tik tai, kad *rightA* reiškia „asmens X teisę atlikti *rightA*“, vadinasi, sumokėti, *rightB* – kitos sandorio šalies teisę atlikti *rightB*, vadinasi, perduoti nekilnojamojo turto nuosavybės teisę asmeniui X pervedus tam tikrą sumą, o *p* nustato iki kada turi būti įvykdytos sutarties sąlygos. Be paaiškinimų, tikrasis išmanusis kontraktas atrodytų taip³⁸:

```
future(rightA, rightB, p) =
when withinPeriod(p)
to Holder rightA with to Counterparty rightB
then terminate
```

Tokiu būdu asmenys X ir Y išvengia išlaidų tretiesiems asmenims (tarpininkams): bankui, teisininkui ir pirkimo–pardavimo procesas įvyksta kur kas greičiau. Be abejo, atsižvelgiant į tai, kad išmanioji sutartis yra programinis kodas, skaičiai ir raidės, asmenims X ir Y reikėtų turėti programavimo pagrindus arba kreiptis į programuotojus. Vadinasi, sudarant išmaniąją sutartį trečiojo asmens būtinybė niekur nedingsta, bet toks techninis poreikis atsiranda tik nesuprantan-

³⁸ Contract language [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/contractlanguage.html>>.

tiems programavimo kalbos. Nors tai, kad sandorio sąlygos turi būti pateikiamos ir visas sandoris sudaromas programavimo kalba, dažniausiai pasunkina išmaniųjų sutarčių supratimą, kita vertus, taip išvengiama dviprasmybių ir lingvistinio normų interpretavimo, t. y. nevienodo jų aiškinimo. Be to, tikėtina, kad plačiai paplitus išmaniosioms sutartims, bus sukurti vartotojui patogūs (angl. *user-friendly*) įrankiai, padėsiantys pakeisti požiūrį į programavimo kalbą ir nelaikyti jos minusu sudarant išmaniąją sutartį. Anot užsienio teisės mokslininkų, pirkimo–pardavimo sandorių sudarymas yra vienas populiariausių išmaniųjų sutarčių taikymo būdų, tad po kurio laiko standartinės jų formos bus plačiai paplitusios³⁹ ir tikimasi, kad tai bus svarbiausia išmaniųjų sutarčių taikymo sritis artimiausioje ateityje⁴⁰.

3.2. Išmaniosios sutartys ir sutartys, kurių dalykas yra veiksmų atlikimas

Taikant išmaniąją sutartį galima atsiskaityti už prekes, vadinasi, tokią pačią sistemą potencialiai galima pritaikyti ir sutartims, kuriomis viena šalis įsipareigoja atlikti sutartus veiksmus, o kita – sumokėti susitartą sumą (kainą). Pavyzdžiui, rangos santykiuose šalys gali susitarti, kuriuos darbų etapus atlikus ir kokias sumas užsakovas sumokės rangovui. Jei būtų taikoma išmanioji sutartis, *blockchain* užregistruota darbų etapo pabaiga (tai atitiktų atliktų darbų priėmimą) reikštų automatinį sutartos sumos pervedimą iš užsakovo sąskaitos į rangovo sąskaitą. Tai galėtų padėti užtikrinti užsakovų atsiskaitymą su rangovais esant tinkamai atliktiems darbams, išvengiant užsakovo delsimo atsiskaityti. Ar darbai atlikti tinkamai, turėtų būti vertinama pagal šalių susitarimą ir teisės aktų keliamus reikalavimus. Tai, kad sutartų darbų atlikimas nėra viešas įvykis, kuris galėtų būti fiksuojamas ir *blockchain* perduodamas „Oracle“, reiškia, kad duomenys apie tinkamą darbų atlikimą į *blockchain* turėtų būti įvedami vienos iš šalių, tikėtina – užsakovo. Pabrėžtina, kad šalys, net ir sudariusios kitokios nei įprasta formos sutartį, nebūtų atleistos nuo įstatymuose, pirmiausia – CK, numatytų nuostatų laikymosi, *inter alia* šalių papildomų pareigų, darbų kokybės reikalavimų, rangovo atsakomybės už netinkamai atliktus darbus. Siekiant užtikrinti tinkamą atsiskaitymą, išmaniosios sutartys galėtų būti taikomos ir paslaugų teikimo santykiuose, kai, analogiškai aprašytiems rangos santykiams, į *blockchain* įvedus tinkamo paslaugos suteikimo patvirtinimą, iš kliento sąskaitos užmokestis už suteiktas paslaugas automatiškai pervedamas paslaugų teikėjui. Visos išmaniųjų sutarčių galimybės iki galo atsiskleistų santykiuose, kur paslaugos suteikimas galėtų būti fiksuojamas automatiškai. Kaip minėta, išmaniosios sutartys nedaro stebuklų ir negali vienos pačios užfiksuoti realaus fizinio pasaulio įvykių ir veiksmų. Viešus veiksmus gali fiksuoti „Oracle“, o neviešiams veiksmams, pavyzdžiui, fiziniam prekės perdavimui ar sutartų statybos darbų atlikimui, fiksuoti reikalingas papildomas šalies ar trečiojo asmens įsikišimas, t. y. tokie veiksmai turėtų būti užfiksuoti ir perduoti *blockchain* programai suprantama forma. Kita vertus, jei paslauga teikiama išimtinai skaitmeninėje erdvėje, pavyzdžiui, teisinės paslaugas teikiantis asmuo išsiunčia klientui parengtą sutartį, toks įvykis galėtų būti fiksuojamas *blockchain* ir patvirtinti automatinį mokėjimą pagal išmaniąją sutartį, leidžiančią efektyviai taikyti šią technologiją.

Išmaniosios sutartys gali būti taikomos siekiant greitai išmokėti kompensacijas. Prancūzų tarptautinė draudimo bendrovė AXA taiko programą *Fizzy* tam, kad automatiškai išmokėtų kompensacijas keleiviams, kurių skrydžiai vėluoja daugiau nei dvi valandas⁴¹. Draudimą įsigiję kelei-

³⁹ WERBACH, K. Trust, But Verify: Why the Blockchain Needs the Law. 2018, p. 54.

⁴⁰ TJONG TJIN TAI. Smart contracts en het recht. 2016, p. 182.

⁴¹ Fizzy [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<https://fizzy.axa/en-gb/>>.

viai, įvedę į programą skrydžio ir kitus prašomus duomenis, turi galimybę pasirinkti kompensavimo būdą ir tai padarius kompensacija automatiškai išmokama, pervedant pinigus į keleivio banko sąskaitą. Tai *Ethereum* išmanioji sutartis, veikianti *blockchain* sistemoje, todėl pati automatizuota finansinė operacija vyksta *ether* kriptovaliuta, bet sukurtu mechanizmu *Fizzy* išmokama kompensacija į kliento banko sąskaitą pervedama *fiat* valiuta. Šis procesas būtų visiškai automatizuotas tik tada, kai kriptovaliutos kompetentingų institucijų bus pripažintos tinkama atsiskaitymo priemonė⁴². Tokių kompensacijų mokėjimas nėra visiškas žalos atlyginimas, jis paremtas išimtinai objektyviomis aplinkybėmis – skrydžio vėlavimu (todėl šios aplinkybės gali būti patikrintos ir kompensacija išmokėta automatiškai), bet oro linijoms padeda išvengti bent dalies pretenzijų, dėl to sutaupoma laiko ir pinigų, kurie būtų skiriami tokioms pretenzijoms nagrinėti.

3.3. Išmaniosios sutartys darbo santykiuose

Jeigu išmaniąsias sutartis galima taikyti santykiams, kai perkamos prekės ar paslaugos, logiška manyti, kad jas galima taikyti ir tais atvejais, kai perkama darbo jėga. Darbo santykiai yra kompleksiški ir susiję su tarpusavio pareigų (pvz., tinkamai atlikti darbo funkciją) ir draudimų (pvz., draudimo diskriminuoti) nustatymu. Kaip minėta analizuojant išmaniųjų sutarčių požymius, šios sutartys veikia palaikant santykius, kurie yra aiškūs, iš anksto nuspėjami ir susiję su veiksmais ar įvykiais, kuriuos galima užfiksuoti *blockchain* tinkle. Kadangi darbo sutartis gali būti kompleksiškesnė nei prekių ar paslaugų pirkimo–pardavimo sutartis, būtų netikslinga visą darbo sutartį keisti išmaniaja, nes ja nepavyktų geriau užtikrinti siekiamų rezultatų nei paprasta rašytine forma. Kai kuriuos darbo santykių elementus būtų galima reguliuoti išmaniosiomis sutartimis, siekiant sutaupyti laiko, finansų ir darbo jėgos. Tai galėtų būti darbo užmokesčio, premijų mokėjimas, be to, potencialiai būtų įmanoma iš karto nuskaičiuoti mokesčius ir juos pervesti atitinkamoms institucijoms.

Labiausiai tikėtina, kad pirmasis darbo santykių elementas, kuris bus paveiktas naujausių technologijų, – darbo užmokestis. Jeigu darbo užmokestis būtų mokamas taikant *blockchain* ir išmaniąsias sutartis, tai padėtų užtikrinti mokėjimų skaidrumą, nes neištrinami duomenys apie atliktus mokėjimus būtų chronologiškai įrašyti *blockchain*, prireiktų mažesnių laiko sąnaudų, pirmiausia dėl sumažėjusio administracinio darbo, vadinasi, darbdaviui galbūt reikėtų mažiau administracinių darbuotojų ir išlaidų, skirtų darbo užmokesčiui mokėti⁴³. Galima pateikti pavyzdį, kai būtent darbo užmokesčiui mokėti jau yra taikoma *Ethereum* išmanioji sutartis, skirta darbo užmokesčiui, kuri leidžia darbdaviui tvarkyti duomenis apie atliekamus mokėjimus darbuotojams, o darbuotojui suteikia galimybę pateikti užklausą dėl darbo užmokesčio sumokėjimo⁴⁴. Šiuo metu kuriama platforma *HorusPay*, kuri, „baltojo popieriaus“ (angl. *white paper*) autoriaus teigimu,

⁴² Axa launches blockchain based flight delay insurance product fizzy [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 15]. Prieiga per internetą: <<https://www.cointrust.com/news/axa-launches-blockchain-based-flight-delay-insurance-product-fizzy>>.

⁴³ Resources newsletters article will workplaces be going off the rails on the blockchain [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://www.fisherphillips.com/resources-newsletters-article-will-workplaces-be-going-off-the-rails-on-the-blockchain>> .

⁴⁴ Payroll smart contract on ethereum [interaktyvus, žiūrėta: 2018 12 13]. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/coinmonks/payroll-smart-contract-on-ethereum-ae536e49403d>>.

turėtų patobulinti tarptautinių subjektų atsiskaitymą su darbuotojais⁴⁵. Publikacijoje žadama, kad naudojantis būsimąja platforma ir mokant darbuotojams atlyginimus per *blockchain* kriptovaliutomis, tarptautiniams subjektams pavyktų gerokai sumažinti išlaidas, susijusias su darbo užmokesčio mokėjimu, klaidų tikimybę, delsimą (laiko sąnaudas), padidinti tikslumą ir saugumą. Kita vertus, šioje publikacijoje perspėjama, kad realus *HorusPay* veikimas gali skirtis nuo aprašytojo ir žadami rezultatai nėra garantuoti. Teoriškai šias naujausias technologijas galima taikyti labai plačiai, bet įgyvendinant jas praktiškai neišvengiamai kils problemų dėl dar nenumatytų šioms technologijoms taikomų ribojimo galimybių, galbūt ir teisinio reglamentavimo, ribojančio minėtosios technologijos taikymą. Vienas iš didesnių trūkumų, ribojančių išmaniųjų sutarčių taikymą darbo užmokesčiui ar premijoms mokėti, – būtinybė darbo užmokesčių, pagal daugumą siūlomų modelių, mokėti kriptovaliuta. Šiuo atveju susiduriama su dviem esminėmis problemomis, t. y. kriptovaliutos nelaikomos teisėta atsiskaitymo priemone, be to, nuolat kinta jų vertė, bet apie šias problemas straipsnyje plačiau nebus kalbama.

Italų inžinieriai 2017 metais pasiūlė *blockchain* technologiją pritaikyti terminuotiems trumpalaikiams įdarbinimo santykiams – trumpalaikiam darbuotojų įdarbinimui taikant *blockchain* technologiją ir išmaniąsias sutartis, taip siekiant apsaugoti darbuotojų ir darbdavių teises bei interesus, mažinti nelegalų darbą ir užtikrinti šių santykių skaidrumą. 2017 metų lapkritį publikuotame straipsnyje⁴⁶ aprašyta Decentralizuota sistema tinkamam trumpalaikių darbo sutarčių tvarkymui (D-ES). Pagal D-ES sistemą, šiame procese dalyvauja keturi subjektai: darbdavys, darbuotojas, platforma, leidžianti sukurti naujus darbo pasiūlymus, darbuotojams susisiekti su darbdaviais bei užtikrinanti prieigą prie informacijos apie užmegztus darbo santykius, ir *blockchain*, reikalingas informacijai saugoti ir naudotis išmaniosiomis sutartimis. Sistema veikė keliais etapais:

1. Pateikiamas naujas darbo pasiūlymas. Darbdavys, naudodamasis platforma, sukuria darbo pasiūlymą nurodymas pareigas, kurioms atlikti ieškomas darbuotojas, darbo laiką, darbo užmokesčių ir kt. Be to, darbdavys kaip depozitą perveda sumą, pakankamą darbo užmokesčiui padengti.
2. Laukiama samdytinų darbuotojų atsakymo į darbo pasiūlymą. Platformoje rodomas darbo pasiūlymas siekiantiems įsidarbinti asmenims. Norintieji įsidarbinti atsako į dominantį darbo pasiūlymą. Darbdaviui persiunčiamas darbuotojo identifikavimo kodas.
3. Samdymas. Darbdavys, gavęs naujo darbuotojo identifikavimo kodą, duoda signalą *blockchain*, kad būtų užmegzti darbo santykiai.
4. Darbas (darbo diena). Šiame etape darbdavys praneša *blockchain* apie darbuotojo išdirbtų valandų skaičių per dieną. Darbuotojas turi galimybę matyti ir patvirtinti darbdavio įrašytą per dieną išdirbtų valandų skaičių. Remiantis nurodytuju skaičiumi, kitame etape darbuotojui mokamas darbo užmokestis.
5. Apmokėjimas už darbą. Tai paskutinė tokių laikinojo darbo santykių stadija, kurioje darbdavio pirmajame etape pateiktas depozitas pervedamas į darbuotojo sąskaitą. Tai padeda užtikrinti, kad darbas bus tinkamai apmokėtas pagal *blockchain* registruotus duomenis, kurie dėl šios sistemos esmės yra nekontingenti.

⁴⁵ HorusPay white paper [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <https://horuspay.io/wp-content/uploads/2018/06/horuspay_whitepaper.pdf>.

⁴⁶ A blockchain-based Decentralized System for proper handling of temporary Employment contracts [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 20]. Prieiga per internetą: <<https://arxiv.org/pdf/1711.09758.pdf>>.

Visi šie etapai būtų įgyvendinami taikant išmaniųjų sutarčių sistemą. Tokią sistemą siūlančių autorių teigimu, tai padėtų mažinti nelegalių trumpalaikį darbą. Be to, tokia sistema dėl *blockchain* skaidrumo užtikrintų galimybę kompetentingoms institucijoms patikrinti, ar laikomasi visų įdarbinimo reikalavimų, ar darbo sutartis vykdoma tinkamai, įskaitant ir mokesčių mokėjimą.

4. Išmaniųjų sutarčių reikšmė šiuolaikinėje teisės sistemoje

Siekiant technologinio proveržio, būtina keisti teisės sistemą⁴⁷. Kaskart atsiradus naujai technologijai, pateikiama nuomonė, kad reikia naujo teisinio reglamentavimo, nes dėl jo trūkumo kyla pavojus. Štai 2017 metų kovo pabaigoje Arizonos valstija išleido įstatymą, kuriuo išmaniosioms sutartims oficialiai buvo suteikta teisinė reikšmė⁴⁸, o Vermonto valstija jas pripažino kaip įrodymus teisme⁴⁹. Naujausioje teisės doktrinoje esama ir radikalių nuomonių – teisės intervencija turėtų būti kuo mažesnė, nes technologijos dėl savo sandaros pajėgia pačios įveikti iššūkius⁵⁰. Tokiai pozicijai pritaria ir autorės: nebūtina kurti naujo reglamentavimo, nes naujoms technologijoms gali būti taikomos jau egzistuojančių teisės aktų normos ir principai, turėtų būti sureguliuoti tik veiksmai, atliekami taikant šias naujoves^{51,52}. Neutralaus reguliavimo būtinybę patvirtina ir tai, jog nesant naujo specialaus teisinio reglamentavimo buvo sukurti tūkstančiai startuolių – įmonių, plėtojančių inovatyvias idėjas didelę pridėtinę vertę kuriančiame sektoriuje. Pavyzdžiui, *OpenLaw* yra *blockchain* paremta programa, skirta taupyti teisininkų laiką atliekant techninius darbus: rengiant procesinius dokumentus, sudarant komercinius sandorius ir juos tvirtinant. Tai pirmoji platforma, suteikianti teisininkams galimybę sudaryti išmaniąsias sutartis, jas keisti ir pritaikyti konkrečiai kliento situacijai, naudojantis jau sukurtu, *blockchain* įtvirtintu ir į *OpenLaw* įkeltu šablonu⁵³. Užbaigtą sandorį elektroniniu paštu galima nusiųsti kitai šaliai, kad ši jį pasirašytų vieno mygtuko paspaudimu, o tai, kad toks sandoris sudarytas *blockchain* pagrindu, užtikrina jo saugumą⁵⁴. Ateityje išmaniosios sutartys, technologinė sensacija, taps savaime suprantama ir neatsiejama nuo kasdienio teisininkų darbo. Startuoliai jau kuriasi ir Lietuvoje, vienas iš jų – „Monetha“. Tai lietuvių sukurta reputacijos ir mokėjimų platforma, paremta išmaniųjų sutarčių veikimu, siekiant užtikrinti pirkimų internetu saugumą, kad pardavėjas ir pirkėjas jaustųsi saugiai. Situacijų, kai pirkėjui išvis neatsiunčiama prekė arba atsiunčiama ne tokia, kokios jis tikėjosi, taikant „Monetha“ pavyksta išvengti, nes pardavėjui sukuriami reputacija, kuria jis gali naudotis

⁴⁷ Vinay Gupta, „Hexayurt capital“ vadovas, vienas iš kriptovaliutos *Ethereum* kūrėjų.

⁴⁸ HIGGINS, S. Arizona Governor Signs Blockchain Bill into Law. CoinDesk, 2017 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 23]. Prieiga per internetą: <<https://www.coindesk.com/arizona-governor-signs-blockchain-bill-law>>.

⁴⁹ Vermont State to Recognize Blockchain Data in the Court System. *Economic Times*, 2016 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 23]. Prieiga per internetą: <<http://www.econotimes.com/Vermont-State-to-recognize-blockchain-data-in-the-court-system-209803>>.

⁵⁰ DE CARIA, R. Law and Autonomous Systems Series: Defining Smart Contracts - The Search for Workable Legal Categories, 2018 [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 23]. Prieiga per internetą: <<https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2018/05/law-and-autonomous-systems-series-defining-smart-contracts-search>>.

⁵¹ O'SHIELDS, R. Smart Contracts: Legal agreements for the blockchain, 189, 2017 [interaktyvus, žiūrėta: 2018 12 13]. Prieiga per internetą: <<https://scholarship.law.unc.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=1435&context=ncbi>>.

⁵² WERBACH, K. Trust, but verify: why the blockchain needs the law, 534, 539, 2018 [interaktyvus, žiūrėta: 2018 12 13]. Prieiga per internetą: <http://bitj.org/data/articles2018/vol33/33_2/Werbach_Web.pdf>.

⁵³ Openlaw [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 19]. Prieiga per internetą: <<https://openlaw.io>>.

⁵⁴ Introducing Openlaw [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 19]. Prieiga per internetą: <<https://media.consensys.net/introducing-openlaw-7a2ea410138b>>.

visose platformose (į interneto puslapį įkėlęs parduodamo daikto nuotrauką ir kainą, pardavėjas dar gali pridėti „Monetha“ reputaciją, kad pirkėjas norėtų pirkti būtent iš jo), o pirkėjui suteikiama apsauga – gavęs jo netenkinančią prekę arba pardavėjo apgavystės atvejais pirkėjas turi galimybę atgauti sumokėtą, bet neviršijančią programoje nustatytos, pinigų sumą⁵⁵.

Lietuvių įkurta bendrovė „WePower“, taikydama *blockchain* technologiją ir išmaniąsias sutartis, supaprastino žaliosios energijos pirkimo sutartis, vadinamąsias PPA (angl. *power purchase agreement*). Tai sutartys, kuriomis vartotojai gali nustatytam terminui už fiksuotą kainą įsigyti elektros energijos tiesiai iš gamintojo. Bendrovė sukūrė platformą, kurioje žaliosios energijos gamintojai gali rengti aukcionus ir parduoti dalį ar visą energiją, kurią jie pagamins ateityje, ir iš karto užtikrinti būtiną pinigų srautą. Energijos pirkėjams tai naudinga, nes gali įsigyti energijos už fiksuotą kainą, kuri yra žemesnė nei rinkos, ir gali būti užtikrinti dėl energijos šaltinio. Vien per ICO „WePower“ iki 2018 metų vasario pritraukė 40 mln. JAV dolerių⁵⁶. Šios bendrovės būstinė yra Lietuvoje, savo veiklą ji vykdo Estijoje, Ispanijoje ir Australijoje, planuoja plėtoti pasaulinį tinklą.

Blockchain ir išmaniųjų sutarčių taikymo galimybės yra didelės ir teoriškai atrodo pritaikomos, bet perėjimas prie šių technologijų nebus greitas, nes praktikoje pasitaiko teorinių modelių trūkumų, kuriuos ne visada galima numatyti iš anksto. Per didelis skubėjimas taikyti šias technologijas gali pakenkti visiems santykių dalyviams. Kita vertus, tai nepaneigia išmaniųjų sutarčių teikiamų privalumų, o bandyti pritaikyti teorinius modelius verta pasitelkiant įvairių sričių specialistus. Šiuo metu ir artimoje ateityje bus labai įdomu stebėti, kokiose srityse išmaniųjų sutarčių ir *blockchain* technologijos bus sėkmingai taikomos.

PLIUSAI	MINUSAI
Saugu, nes decentralizuota.	Galimos programavimo klaidos.
Skaidru, nes vieša.	Veikimui reikalingos kriptovaliutos kol kas nepripažįstamos kaip <i>fiat</i> valiuta, todėl kyla taikymo sunkumų.
Sutaupoma laiko išvengiant formalių procedūrų.	Sutartys vykdomos tik griežtai, konkrečiai apibrėžtomis sąlygomis.
Automatizuota, todėl užtikrinamas įsipareigojimų vykdymas.	Sudėtingos keitimo procedūros.
Nebėra pasitikėjimu grindžiamo santykio su trečiąja šalimi, pavyzdžiui, teisininku, notaru, Registrų centru.	Trečiosios šalies būtinybė neišnyksta, tik pasikeičia į programuotojų poreikį (tikėtina, kad paplitus išmaniosioms sutartims bus sukurti vartotojui patogūs (angl. <i>user-friendly</i>) įrankiai, dėl kurių programavimo kalba nebebus laikoma šios inovacijos minusu).

⁵⁵ What is Monetha [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 21]. Prieiga per internetą: <<https://coinswitch.co/info/monetha/what-is-monetha>>.

⁵⁶ Lietuvių *WePower* per ICO pritraukė 40 mln. USD [interaktyvus, žiūrėta: 2019 02 21]. Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/informacines-technologijos-telekomunikacijos/2018/02/08/lietuviiu-wepower-per-ico-pritrauke-40-mln-usd>>.

Išvados

1. *Blockchain* – decentralizuota duomenų bazė, kuri iš pagrindų keičia nusistovėjusį suvokimą apie duomenų saugojimą. Šiai technologijai taikomi šifravimo ir grupavimo į blokus metodai padeda užtikrinti įrašų saugumą ir neatšaukiamumą, kartu su platformos decentralizavimu jie leidžia sistemos dalyviams sudaryti išmaniąsias sutartis ir pasitikėti duomenimis bei informacija nesant trečiosios šalies.
2. Išmaniosios sutartys – kodo tapimas teise, teisės ir programavimo rezultato tarpusavio sąveika. Dabartinė teisės sistema prilyginama didžiulei stagnuojančiai mašinai, o *blockchain* įgalina ne tik išvengti tarpininkų, bet ir neįtikėtina supaprastinti bei efektyvinti susitarimų vykdymo procesus.
3. Išmaniosios sutartys *per se* teisės sistemos pakeisti negali, jos idealiai tinka bendriesiems (bet ne individualiems) sandoriams sudaryti, yra pritaikomos tokiems santykiams, kai šalys gali aiškiai susitarti dėl abipusių teisių, pareigų ir rezultatų. Jei susitarimo sąlygos yra lanksčios, kiekvienu atveju reikalaujama atsižvelgti į konkrečią šalių padėtį ir tarpusavio santykius negali iš anksto būti detaliai reglamentuoti, išmanioji sutartis nebus pati tinkamiausia susitarimo forma. Ši sutartis efektyviausiai gali būti taikoma sudarant tokius susitarimus, kurių vykdymas ir su juo susijusios aplinkybės gali būti automatiškai fiksuojamos *blockchain* tinkle arba informacija apie tai pateikiama „Oracle“.
4. Išmaniosioms sutartims būdinga tai, kad jos sudaromos programavimo kalba, visada yra skaitmeninės ir priklauso *blockchain* tinklui, o siekiant jas automatiškai vykdyti reikalinga kriptovaliuta. Nors kriptovaliuta nelaikoma *fiat* valiuta, o centralizuota bankų veikla menkina išmaniųjų sutarčių taikymo galimybes, išmaniosios sutartys jau sėkmingai taikomos praktikoje ir ši technologija yra pakankamai parengta taikyti, todėl yra verta pasitikėjimo ir platesnės integracijos į egzistuojančią teisės sistemą.

Literatūros sąrašas

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2013.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Komisijos 2018 m. balandžio 10 d. deklaracija dėl valstybių narių partnerystės *blockchain* technologijoje (EBP). Prieiga per internetą: <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/european-countries-join-blockchain-partnership>>.

Specialioji literatūra:

1. SZABO, N. Smart Contracts: Building Blocks for Digital Free Markets, 1996.
2. HSIAO, J. “Smart” Contract on the Blockchain- Paradigm Shift for Contract Law?, 2016.
3. TJONG TJIN TAI. Smart contracts en het recht, 2016.
4. KAULARTZ, M.; HECKMANN, J. Smart Contracts – Anwendung der Blockchain-Technologie, 2016.
5. RASKIN, M. The Law and Legality of Smart Contracts, 2017.
6. WERBACH, K.; CORNELL, N. Contracts Ex Machina, 2017.

7. O'SHIELDS, R. Smart Contracts: Legal agreements for the blockchain, 2017.
8. PINNA, A.; IBBA, S. A blockchain-based Decentralized system for proper handling of temporary Employment contracts, 2017.
9. WERBACH, K. Trust, But Verify: Why the Blockchain Needs the Law, 2018.
10. DE CARIA, R. Law and Autonomous Systems Series: Defining Smart Contracts - The Search for Workable Legal Categories, 2018.
11. PAY, H. Tokenize Payroll: Using Blockchain Technology and Cryptocurrency to Revolutionize Global Payroll, 2018.
12. DIMATTEO, L.; CANNARDA, M.; PONCIBO, C. Smart Contracts and Blockchain Technology: Role of Contract Law. Cambridge University Press, 2019.

Kita literatūra:

1. Modus operandi mirė. Tegyvuoja *Blockchain*. Prieiga per internetą: <<http://www.infolex.lt/portal/start.asp?act=news&Tema=54&str=65000>>.
2. Kas yra *blockchain*? Prieiga per internetą: <<https://www.bitkoinai.lt/kas-yra-blockchain>>.
3. Kas yra *blockchain* technologija? Prieiga per internetą: <<https://lifehacks.lt/kas-yra-blockchain-technologijos>>.
4. A Very Brief History Of Blockchain Technology Everyone Should Read. Prieiga per internetą: <https://www.forbes.com/sites/bernardmarr/2018/02/16/a-very-brief-history-of-blockchain-technology-everyone-should-read/?fbclid=IwAR3sRcPqh_GZap4glU_hxU0_AXWAwZF2QNsSZvd04SvwRB_6RSAtRI4lR_A#2ed2fce7bc47>.
5. What is Consensus Algorithm in Blockchain and Why Do We Need it? Prieiga per internetą: <https://cryptovest.com/education/what-is-consensus-algorithm-in-blockchain-and-why-do-we-need-it/?fbclid=IwAR1qJmxmkh-sWWKkwT_LE1sGg_UnckFKL2-sEE1Pc2vWWm25sj0aPMEMBlk>.
6. *Blockchain* oracles. Prieiga per internetą: <<https://blockchainhub.net/blockchain-oracles>>.
7. The idea of smart contracts. Prieiga per internetą: <<https://nakamotoinstitute.org/the-idea-of-smart-contracts/#selection-29.412-29.732>>.
8. What is a smart contract? Prieiga per internetą: <<https://www.bitdegree.org/tutorials/what-is-a-smart-contract>>.
9. Protocol computer science. Prieiga per internetą: <<https://www.britannica.com/technology/protocol-computer-science>>.
10. Guide to ethereum *blockchain* protocol. Prieiga per internetą: <<https://masterthecrypto.com/guide-to-ethereum-blockchain-protocol>>.
11. Everything you need to know about smart contracts a beginners guide. Prieiga per internetą: <<https://hackernoon.com/everything-you-need-to-know-about-smart-contracts-a-beginners-guide-c13cc138378a>>.
12. Smart contracts. Prieiga per internetą: <<https://blockchainhub.net/smart-contracts>>.
13. Can a smart contract be upgraded modified. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/ethereum-developers/can-a-smart-contract-be-upgraded-modified-1393e9b507a>>.
14. Smart contracts are immutable that is amazing and it sucks. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/@tjayrush/smart-contracts-are-immutable-thats-amazing-and-it-sucks-e0fbc7b0ec16>>.

15. Contract language. Prieiga per internetą: <<http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/contractlanguage.html>>.
16. Kodak gets blockchain and ICO picture. Prieiga per internetą: <<https://bitcoinmagazine.com/articles/kodak-gets-blockchain-and-ico-picture>>.
17. Blockchain voting the end to end process. Prieiga per internetą: <<https://followmyvote.com/blockchain-voting-the-end-to-end-process>>.
18. Idėja Lietuvai. Visų valstybės valdymo procesų skaitmenizavimas. Prieiga per internetą: <<https://www.idejalietuvai.lt/idejos/ideja/423>>.
19. Kaip išgarsėti Lietuvai: grandiozinio pastato idėja. Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/verslas/verslas/kaip-igsawseti-lietuvai-grandiozinio-pastato-ideja.d?id=76311091>>.
20. „Blockchain“ – nauja technologija, kuri lyginama su interneto revoliucija. Prieiga per internetą: <<https://www.lzinios.lt/Ekonomika/-blockchain-nauja-technologija-kuri-lyginama-su-interneto-revoliucija/266457>>.
21. Companies already brilliantly using smart contracts. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/polyswarm/5-companies-already-brilliantly-using-smart-contracts-ac49f3d5c431>>.
22. Fizzy. Smart insurance. Automatic compensation. Prieiga per internetą: <<https://fizzy.axa/en-gb>>.
23. AXA Launches Blockchain Based Flight Delay Insurance Product Fizzy. Prieiga per internetą: <<https://www.cointrust.com/news/axa-launches-blockchain-based-flight-delay-insurance-product-fizzy>>.
24. Will workplaces be going off the rails with blockchain? Prieiga per internetą: <<https://www.fisherphillips.com/resources-newsletters-article-will-workplaces-be-going-off-the-rails-on-the-blockchain>>.
25. Payroll Smart Contract on Ethereum. Prieiga per internetą: <<https://medium.com/coinmonks/payroll-smart-contract-on-ethereum-ae536e49403d>>.
26. Arizona Governor Signs Blockchain Bill into Law. Prieiga per internetą: <<https://www.coindesk.com/arizona-governor-signs-blockchain-bill-law>>.
27. Vermont State to Recognize Blockchain Data in the Court System. Prieiga per internetą: <<http://www.econotimes.com/Vermont-State-to-recognize-blockchain-data-in-the-court-system-209803>>.
28. Introducing openlaw. Prieiga per internetą: <<https://media.consensys.net/introducing-openlaw-7a2ea410138b>>.
29. Introducing openlaw. Prieiga per internetą: <<https://openlaw.io>>.
30. Lietuvos banko pozicija dėl virtualiųjų valiutų ir pirminio virtualiųjų valiutų žetonų platini-
mo, 2017 m. spalio 10 d. Prieiga per internetą: <[https://www.lb.lt/lt/naujienos/lietuvas-ban-
kas-skelbia-pozicija-del-virtualiujy-valiutu](https://www.lb.lt/lt/naujienos/lietuvas-ban-
kas-skelbia-pozicija-del-virtualiujy-valiutu)>.
31. Lietuvos banko pozicija dėl virtualiojo turto ir pirminio virtualiojo turto žetonų platinimo,
2019 m. sausio 26 d. Prieiga per internetą: <[https://www.lb.lt/lt/naujienos/lietuvas-banko-
pozicija-del-virtualiojo-turto-ir-pirminio-virtualiojo-turto-zetonu-platinimo-atspindi-rin-
kos-aktualijas](https://www.lb.lt/lt/naujienos/lietuvas-banko-
pozicija-del-virtualiojo-turto-ir-pirminio-virtualiojo-turto-zetonu-platinimo-atspindi-rin-
kos-aktualijas)>.

32. What is Monetha. Prieiga per internetą: <<https://coinswitch.co/info/monetha/what-is-monetha>>.
33. Lietuviai „WePower“ per ICO pritraukė 40 mln. USD. Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/informacines-technologijos-telekomunikacijos/2018/02/08/lietuviai-wepower-per-ico-pritrauke-40-mln-usd>>.
34. Blockchain voting mobile app West Virginia. Prieiga per internetą: <<https://www.theverge.com/2018/11/10/18080518/blockchain-voting-mobile-app-west-virginia-voatz>>.
35. Securing the Vote. Prieiga per internetą: <<http://www.govtech.com/data/GT-OctoberNovember-Securing-the-Vote.html>>.
36. West Virginia Voatz voting app election security. Prieiga per internetą: <<https://www.vox.com/2018/8/17/17661876/west-virginia-voatz-voting-app-election-security>>.

GERIAUSIAS LAIKAS KEISTI TEISINĘ SISTEMĄ (?): IŠMANIOSIOS SUTARTYS

Santrauka

Šiame straipsnyje analizuojama išmaniųjų sutarčių sąvoka ir jų taikymas šiuolaikinėje teisės sistemoje siekiant įvertinti, ar ir kiek išmaniosiomis sutartimis galima pakeisti jau žinomas sutarčių formas. Atliekant *blockchain* ir išmaniųjų sutarčių požymių analizę siekiama įvertinti, kokių santykių srityje išmaniosios sutartys galėtų būti sėkmingai taikomos, aptariamose praktinės išmaniųjų sutarčių taikymo galimybės pabrėžiant tokio taikymo problemas ir privalumus.

Išmaniųjų sutarčių populiarumas ir potenciali nauda lemia šių sutarčių patrauklumą verslui, todėl teisininkai, siekdami užtikrinti savo kompetenciją šių dienų rinkoje, neišvengiamai turėtų susipažinti su šia naujove. Nors nebūtina detaliai išmanyti išmaniųjų sutarčių veikimo jomis naudojantis, siekiant užkirsti kelią galimoms jų taikymo problemoms būtina suprasti bent jau svarbiausius jų veikimo principus. Ši sritis nėra išimtinai teisinė ar tik programavimo, todėl reikia įvairių dalykinių žinių arba glaudaus teisininkų ir programuotojų bendradarbiavimo.

Straipsnyje pateikiant praktinių išmaniųjų sutarčių taikymo galimybių analizę, atkreipiamas dėmesys, kad taikant šias sutartis sutaupoma laiko, darbo jėgos, šalims suteikiama galimybė palaikant tarpusavio santykius atsisakyti trečiųjų šalių dalyvavimo. Kita vertus, ne visi teoriniai išmaniųjų sutarčių taikymo būdai yra efektyvesni už tradicines sutarčių formas.

THE BEST TIME TO CHANGE THE LEGAL SYSTEM (?): SMART CONTRACTS

Summary

In this article the concept of smart contracts and their application in the modern legal system are analysed in order to evaluate whether or not and to what extent smart contracts could replace the known forms of legal agreements. Analysis of the attributes of blockchain and smart contracts helps assess in what contractual relations smart contracts can be successfully applied and identify both problems and benefits of such application.

The popularity and potential benefits of smart contracts that can be brought about by their successful application, determine their attractiveness to businesses, so lawyers inevitably have to familiarise themselves with this innovation to ensure their expertise in today's market. While there is no need for a detailed understanding of how smart contracts work, the understanding of their application basic principles is necessary. This area is not exclusively legal, nor exclusively programming, and therefore requires interdisciplinary knowledge or cooperation between lawyers and programmers.

The article presents the analysis of the possibilities of practical application of smart contracts, which draws attention to the fact that they bring such benefits as saving time, work force, allow parties to withdraw the participation of third parties from their contractual relations, yet not all of the theoretical models of smart contract application bring the promised advantages and are not any more effective than traditional forms of agreements.

ŠIUOLAIKINĖ ASMENS DUOMENŲ SAMPRATOS PROBLEMATIKA TEISĖS BŪTI PAMIRŠTAM KONTEKSTE PAGAL BENDRAJĄ DUOMENŲ APSAUGOS REGLAMENTĄ

GABRIELĖ VELTA MICKEVIČIŪTĖ, VYTAUTAS PASVENSAS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

2-o kurso studentai

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: gabriele.mick@gmail.com; vytautas.pasvenskas@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius asist. dr. DONATAS MURAUSKAS, LL.M

El. paštas donatas.murauskas@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinė kuratorė asocijuotoji partnerė MIGLĖ PETKEVIČIENĖ

El. paštas migle.petkeviciene@ellex.lt

Straipsnyje analizuojami probleminiai šiuolaikinės asmens duomenų sampratos aspektai, susiję su vadinamąja teise būti pamirštam.

The article analyzes certain problematic aspects of modern personal data concept related to right to be forgotten.

Įvadas

„Teisės būti pamirštam“ koncepcijos Europos Sąjungoje pradžia galima laikyti 1995 m. spalio 24 d., kai buvo priimta Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 95/46/EB dėl asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo¹. Vis dėlto ilgą laiką tai buvo vienintelis teisės aktas, kuriame kalbama apie teisę reikalauti ištrinti asmens duomenis. Niekas šios specifinės asmens teisės iki pat 2016 m. balandžio 27 d. tiksliai nereglementavo – padėti pakeitė Bendrasis duomenų apsaugos reglamentas² (toliau – BDAR). 2018 m. įsigaliojusio BDAR 17 straipsnyje įtvirtinta „teisė reikalauti ištrinti duomenis („teisė būti pamirštam“)“³. Imtis tokio esminio reguliavimo pokyčio pastūmėjo tik Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) 2014 m. sprendimas byloje *Google Ispanija ir Google v. AEPD*⁴ (toliau – *Google v. Ispanija*). Byla lėmė asmens duomenų apsaugos teisinio reglamentavimo pradžią pagal šiuolaikinius standartus – pirmą kartą apibrėžta, kas yra „teisė būti pamirštam“ ir kokios šios teisės taikymo ribos.

¹ Europos Parlamento ir Tarybos 1995 m. spalio 24 d. direktyva 95/46/EB dėl asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046&from=LT>>.

² Europos Parlamento ir Tarybos 2016 m. balandžio 27 d. reglamentas (ES) 2016/679. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2016:119:FULL&from=EN>>.

³ *Ibid.*, 17 straipsnis.

⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2014-05-13 sprendimas byloje *Google Spain SL and Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja*, Nr. C-131/12. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d0f130de306706ae42eb4a9e916bf33561816f4b.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4ObhiRe0?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=75517>>.

Vadinasi, remdamasis BDAR, šiandien asmuo gali pats kontroliuoti savo duomenis ir tai daryti keliais būdais: 1) fizinis asmuo gali pareikalauti, kad jo informacija būtų sunaikinta, jeigu jos naudojimo tikslas skiriasi nuo originaliojo; 2) jeigu informacija apie asmenį yra renkama ar naudojama jam nedavus leidimo; 3) fiziniam asmeniui turi būti pranešta, kokia jo informacija ir kaip yra naudojama. Ši informacijos kontrolė ir padeda apibrėžti sąvoką „teisė būti pamirštam“. Trumpai tariant, žmogus turi teisę reikalauti, kad įmonė nedelsdama ištrintų su juo susijusius duomenis, o įmonė yra įpareigota kaip įmanoma greičiau ištrinti nepagrįstai rinktus asmens duomenis. Svarbu pabrėžti, kad ne bet kokius asmens duomenis galima reikalauti pamiršti – visos išlygos nurodytos BDAR 17 straipsnyje, pavyzdžiui: 1) asmens duomenys neberekalingi siekiant tikslų, kuriems jie buvo renkami arba tvarkomi; 2) asmens duomenų subjektas atšaukia sutikimą ir nėra jokio teisinio pagrindo toliau tvarkyti jo duomenis; 3) asmens duomenys tvarkomi neteisėtai.

ESTT *Google v. Ispanija* sprendime pareiškė, kad duomenų subjektai turi „teisę būti pamiršti“ esant tam tikroms sąlygoms: jei informacija yra neadekvati, nereikšminga ar (arba) perteklinė atsižvelgiant į duomenų kaupimo tikslus, nėra atnaujinama arba daugiau neberekalinga⁵. Toks novatoriškas ESTT sprendimas sukėlė daugybę pasaulio teisininkų ir informacinių technologijų specialistų diskusijų nustatant ribą, kada asmeninė informacija negali būti ištrinta – siekiant pasinaudoti saviraiškos ir informacijos laisve, stengiantis laikytis Europos Sąjungos ar valstybės narės teisės duomenų valdytojiui nustatytos teisinės prievolės, kuria reikalaujama tvarkyti duomenis, arba siekiant atlikti užduotį dėl viešojo intereso, arba atliekant duomenų valdytojiui pavestas viešosios valdžios funkcijas, archyvavimo tikslams ir kt.

Nagrinėjant darbo temą, straipsnio autoriams kilo šie opiausi klausimai: kas yra asmens duomenys šiuolaikiniame pasaulyje ir kaip juos veikia pseudonimizavimo bei anonimizavimo funkcijos įgyvendinant „teisę būti pamirštam“ ir kaip BDAR veikia kartu su *blockchain* bei *VPN* technologijomis. Kadangi *blockchain* technologija sparčiai populiarėja ir manoma, kad netrukus ji taps visuotinai taikoma, tada interneto veidas visiškai pasikeis. Vis dėlto dėl šios technologijos kyla didelių teisinių problemų, ypač susijusių su BDAR neliečiamumo ir duomenų apsaugos klausimais. *VPN* technologija yra svarbi dėl to, jog šiandien, vis labiau mažėjant privatumui – tai vienas iš pagrindinių būdų užtikrinti savo anonimiškumą internete. Naujaisiais teisės aktais šią galimybę siekiama panaikinti.

Straipsnio **tikslas** – išanalizuoti probleminius aspektus, susijusius su „teise būti pamirštam“ pagal BDAR, kurie apima šiuolaikinę asmens duomenų sampratą ir naujausių technologijų įtaką BDAR veikimui Europos Sąjungoje ir už jos ribų.

Atliekamo tyrimo **objektas** – „teisė būti pamirštam“, reglamentuojama BDAR 17 straipsnyje. Kita vertus, kliūčių įgyvendinant šią teisę kyla dėl šiuolaikinės asmens duomenų sampratos ir modernių technologijų *VPN* ir *blockchain*. Du esminiai *blockchain* technologijos elementai kardinaliai prieštarauja šiai teisei, dėl to atsiranda daug teisinių spragų ir neaiškumų.

Be to, straipsnyje pateikiant šiuolaikines sąvokas ir technologijas analizuojama „teisė būti pamirštam“ šiuolaikinio asmens duomenų koncepto kontekste ir įvairoje teisinėje literatūroje.

Straipsnio **aktualumą** įrodo tai, kad ši tema yra dar visiškai nauja ir kelia daugybę atvirų diskusijų. Iš užsienio teisės tyrėjų darbų matyti, kad klausimų, susijusių su „teisės būti pamirštam“ veikimu užtikrinant asmens duomenų apsaugą, yra daugiau nei atsakymų. Svarbiausia problema yra ta, jog vis dar neaišku, kokia kryptimi pasisuks naujojo BDAR „teisės būti pamirštam“ teisinis reguliavimas Europos Sąjungoje ir už jos ribų.

⁵ *Ibid.*, 94 punktas.

Šiam straipsniui išskirtinai reikšmingi *šaltiniai* – Duomenų apsaugos reglamentas ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika, formuojanti asmens duomenų sampratą pagal naująjį reglamentavimą. Be to, dar įvairūs užsienio ir Lietuvos autorių straipsniai (M. Civilka *Teisė būti pamirštam: mitologija ir tikrovė*⁶, J. Zaleskis *ES Bendrasis duomenų apsaugos reglamentas: reikšmė duomenų apsaugos teisei*⁷, A. Solomonas *Block chain: Is the GDPR out of date already*⁸, V. Ferrari *EU Blockchain Observatory and Forum Workshop on GDPR, Data Policy and Compliance*⁹ ir kt.), kuriuose yra analizuojami esminiai BDAR veikimo, „teisės būti pamirštam“ bei asmens duomenų sampratos ir probleminiai aspektai.

1. Šiuolaikinė asmens duomenų samprata

Technologijų amžiuje individai susiduria su masiniais informacijos šaltiniais, kuriuos sunku suvaldyti, todėl asmeniui itin lengva prarasti savo duomenų individualumą. Kyla klausimas: kokia informacija vis dėlto apibūdina fizinį asmenį? Manytina, kad kasdieniame visuomenės gyvenime asmuo dažniausiai atskiriamas pagal vardą, pavardę, asmens kodą ar išvaizdą.

Vis dėlto ne visa vidinė ir išorinė informacija apie žmogų, kaip antai tatuiruotės, plaukų kirpimas ir spalva, stilius, manieros, kuri ištis nemažai pasako apie žmogaus asmenybę (ją identifikuoja), teisiškai reglamentuojama. Pagal naujojo BDAR¹⁰ 4 straipsnio 1 dalies apibrėžtį, asmens duomenys – tai „bet kokia informacija apie fizinį asmenį, kurio tapatybė nustatyta arba kurio tapatybę galima nustatyti (duomenų subjektas); fizinis asmuo, kurio tapatybę galima nustatyti, yra asmuo, kurio tapatybę tiesiogiai arba netiesiogiai galima nustatyti, visų pirma pagal identifikatorių, kaip antai vardą ir pavardę, asmens identifikavimo numerį, buvimo vietos duomenis ir interneto identifikatorių arba pagal vieną ar kelis to fizinio asmens fizinės, fiziologinės, genetinės, psichinės, ekonominės, kultūrinės ar socialinės tapatybės požymius“. BDAR panaikintos direktyvos 95/46/EB¹¹ 2 straipsnio 1 dalyje pateikiama labai panaši koncepcija. Per dvidešimt vienus metus pats apibrėžimas teisės aktuose išliko beveik nepakitęs, bet buvo bandytas plėtoti ne tik visoje Europoje, bet ir Lietuvos teisės aktuose.

Žvelgiant iš Lietuvos Respublikos teisės pozicijų, pagal Lietuvos Respublikos asmens duomenų teisinės apsaugos įstatymą¹², asmens duomenų sąvoka visiškai sutampa su jau minėta Europos Sąjungos teisės aktuose įtvirtinta sąvoka. Vis dėlto informacijos, kuri gali būti laikoma asmens duomenimis, sąrašas abiem atvejais nėra baigtinis, todėl atsiranda įvairių probleminių

⁶ Prieiga per internetą: <<https://www.linkedin.com/pulse/teisė-būti-pamirštam-mitologija-ir-tikrovė-min-daugas-civilka>>.

⁷ ZALESKIS, J. ES Bendrasis duomenų apsaugos reglamentas: reikšmė duomenų apsaugos teisei. *Teisė*, 2017, t. 103, p. 45–54.

⁸ Prieiga per internetą: <<https://www.kingsleynapley.co.uk/insights/blogs/data-protection-blog/block-chain-is-the-gdpr-out-of-date-already>>.

⁹ FERRARI, V. EU Blockchain Observatory and Forum Workshop on GDPR, Data Policy and Compliance. 2018. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/profile/Valeria_Ferrari6/publication/327713609_EU_Blockchain_Observatory_and_Forum_Workshop_on_GDPR_Data_Policy_and_Compliance/links/5c0411e892851c63cab5ca09/EU-Blockchain-Observatory-and-Forum-Workshop-on-GDPR-Data-Policy-and-Compliance.pdf>.

¹⁰ Žr. 2 išnašą.

¹¹ Žr. 1 išnašą.

¹² Lietuvos Respublikos asmens duomenų teisinės apsaugos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 63-1479.

aspektų, kurie yra susiję su „teisės būti pamirštam“ veikimu, pavyzdžiui: 1) kada informacija laikoma asmens duomenimis ir patenka į BDAR teisinį reglamentavimą; 2) kaip asmens duomenis veikia pseudonimizacija ir kaip tai reguliuojama remiantis BDAR; 3) kaip veikia duomenų anonimizavimas pagal BDAR.

Visų pirma „teisės būti pamirštam“ koncepcijai itin svarbu, kad informacija, laikoma asmens duomenimis, būtų susijusi su konkrečiu fiziniu asmeniu.

Europos Parlamento ir Tarybos 1995 m. spalio 24 d. direktyvoje 95/46/EB neminima, jog asmens duomenys yra tik fizinio asmens, bet naujajame BDAR (taip pat ir Lietuvos teisės aktuose) nurodoma, kad yra saugomi tik fizinio (ne juridinio) gyvo asmens duomenys. Mirusio asmens teisė į duomenų apsaugą nepatenka į BDAR reglamentavimo sritį. Būtina pabrėžti, kad ir iš Lietuvos, ir iš Europos Sąjungos teisės aktų akivaizdžiai matyti: asmens tapatybės nustatymas tiesiogiai ar netiesiogiai yra itin svarbus veiksnys identifikuojant asmens duomenis. Pasak ESTT generalinio advokato M. Bobeko, „kad informacija būtų laikoma asmenine, būtina, jog šie duomenys leistų nustatyti duomenų subjekto tapatybę (tiesiogiai arba netiesiogiai)“¹³.

ESTT 2016 m. spalio 19 d. sprendime *Patric Breyer v. Vokietijos Federacinė Respublika* teismas nurodė, kad norint įvertinti, ar asmens tapatybė gali būti nustatyta, reikėtų atsižvelgti į visas priemones, kuriomis galėtų pasinaudoti duomenų valdytojas (ar bet kuris kitas asmuo) asmens tapatybei nustatyti¹⁴. Byloje buvo sprendžiamas klausimas, ar dinaminis (laikinas, suteikiamas kiekvieną kartą prisijungus prie interneto ir keičiamas per vėlesnius prisijungimus) IP adresas yra asmens duomuo, leidžiantis nustatyti asmens tapatybę („IP adresas – tai unikalus numeris, identifikuojantis prisijungimo prie elektroninių ryšių tinklo įrenginį“¹⁵). Teismas patvirtino, kad dinaminis IP adresas, kurį elektroninių paslaugų teikėjas išsaugo asmeniui apsilankius viešai prieinamame šio teikėjo interneto puslapyje, šio paslaugų teikėjo atžvilgiu yra asmens duomuo, kaip jie suprantami pagal šią nuostatą, jeigu jis turi teisėtą priemonių atitinkamo asmens tapatybei nustatyti, remdamasis papildoma informacija, kurios turi šio asmens interneto prieigos teikėjas¹⁶. Lietuvos valstybinė duomenų apsaugos inspekcija išaiškino, kad tuo atveju, net jeigu nėra aišku, ar duomenų subjektą galima susieti su konkrečiu IP adresu, duomenų valdytojai patį IP adresą ir su juo susijusią informaciją vis tiek tvarko kaip informaciją, pagal kurią galima identifikuoti asmenį¹⁷.

Be visa to, į asmens duomenų sąrašą galima įtraukti ir asmens duomenis, užšifruotus pseudonimais, bet tik tuo atveju, jeigu duomenų valdytojas gali nustatyti sąsają su konkrečiu duomenų subjektu ir jį identifikuoti¹⁸. Pseudonimų suteikimas – „asmens duomenų tvarkymas taip, kad asmens duomenys nebegalėtų būti priskirti konkrečiam duomenų subjektui nesinaudojant papildo-

¹³ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2018-12-19 generalinio advokato M. Bobeko išvada byloje Nr. C-40/17. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=209357&pageIndex=0&doclang=LT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=13024516>>.

¹⁴ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2016-10-19 sprendimas byloje *Patrick Breyer v Bundesrepublik Deutschland*, NR- C-582/14. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=184668&doclang=LT>>.

¹⁵ Valstybinės duomenų apsaugos inspekcijos paaiškinimas. Prieiga per internetą: <<https://www.ada.lt/ima-ges/cms/File/naujienu/Ar%20IP%20adresas%20yra%20asmens%20duomenys.pdf>>.

¹⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2016-10-19 sprendimas byloje *Patrick Breyer v Bundesrepublik Deutschland*, NR- C-582/14, 49 punktas. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=184668&doclang=LT>>.

¹⁷ Žr. 1 išnašą.

¹⁸ Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/reform/what-personal-data_lt#nuorodos>.

ma informacija, jeigu tokia papildoma informacija yra saugoma atskirai ir jos atžvilgiu taikomos techninės bei organizacinės priemonės siekiant užtikrinti asmens duomenų nepriskyrimą fiziniam asmeniui, kurio tapatybė yra nustatyta arba kurio tapatybę galima nustatyti“¹⁹. Naujuoju BDAR pirmą kartą Europos Sąjungos lygiu eksplisitiškai rekomenduojama taikyti pseudonimizavimą kaip apsaugos priemonę siekiant įgyvendinti fizinio asmens „teisę būti pamirštam“ remiantis BDAR Europos Sąjungoje, bet ne visišką asmens „teisės būti pamirštam“ proceso rezultatą. Galima teigti, kad tai yra tik pagalbinė BDAR reguliavimo priemonė. Pseudonimai ir toliau leidžia išskirti ir susieti net ir skirtingą asmenų informaciją bei juos identifikuoti. Vadinas, pseudonimas gali būti atpažįstamas, todėl lieka duomenų apsaugos teisinio režimo taikymo srityje, o tai kelia didelių problemų siekiant užtikrinti fizinio asmens duomenų apsaugą.

2. Asmens duomenų anonimizavimas

Užsiminus apie anoniminius duomenis, reikėtų pabrėžti, kad pagal BDAR konstatuojamąją dalį asmens duomenimis yra nelaikoma anoniminė informacija, kuri nėra susijusi su fiziniu asmeniu, t. y. „kurio tapatybė yra nustatyta arba gali būti nustatyta, arba asmens duomenimis, kurių anonimiškumas užtikrintas taip, kad duomenų subjekto tapatybė negali arba nebegali būti nustatyta. Todėl šis reglamentas netaikomas tokios anoniminės informacijos tvarkymui, įskaitant statistiniais ar tyrimų tikslais“²⁰. Kaip ir pseudonimizavimas, asmens duomenų anonimizavimas, nors ir gali būti veiksminga priemonė siekiant sustiprinti asmens duomenų apsaugą, duomenų valdytojams kelia itin didelių iššūkių. Įsigaliojus BDAR ir duomenų subjektams įgijus „teisę būti pamirštiems“, siekiant tokią teisę įgyvendinti 2019 m. pradžioje Austrijoje buvo pritaikyta viena iš priemonių – asmens duomenų (vardo, pavardės, adreso), kurie yra priskirtini duomenų subjektui, anonimizavimas.

Vis dėlto duomenų subjektas teikė ieškinį teismui dėl to, kad duomenų valdytojas tik anonimizavo informaciją, o ne visiškai ją sunaikino – jo manymu, „teisę būti pamirštam“ nebuvo įgyvendinta. Austrijos duomenų apsaugos inspekcija nurodė, kad ištrinant atitinkamus duomenis, kaip nurodoma BDAR, nebūtina jų visiškai sunaikinti. Duomenų valdytojas turi teisę pats pasirinkti ir pritaikyti ištrynimo priemones – viena iš jų gali būti visiškas asmens duomenų anonimizavimas. Kita vertus, privaloma užtikrinti, kad nei duomenų valdytojas, nei trečiosios šalys negalėtų nustatyti tikslios tapatybės. Šiuo konkrečiu atveju nebuvo matyti požymių, kad nuoroda į konkretų asmenį ir toliau egzistavo, todėl inspekcija nurodė, kad visiškas duomenų negrįžtamumas, neatsižvelgiant į ištrynimo priemones, nėra būtinas. Apeliacinis pareiškėjo skundas buvo atmestas²¹. Remiantis šiuo pirmuoju Austrijos atveju, galima teigti: „teisę būti pamirštam“ gali būti įgyvendinama anonimizuojant asmens duomenis, bet turėtų būti užtikrinama visiška apsauga, kad duomenų subjekto nebus įmanoma identifikuoti. Svarbu atsižvelgti į BDAR 17 straipsnio išlygas, kai asmens informacija negali būti ištrinta, vadinas, tokiu atveju negalima pritaikyti ir anonimizavimo įrankių bei tokiu būdu neteisėtai anonimizuoti informaciją.

¹⁹ Europos Parlamento ir Tarybos 2016 m. balandžio 27 d. reglamentas (ES) 2016/679, 5 straipsnis. Prieiga per internetą: <https://eur-lex.europa.eu/legal_content/LT/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2016:119:FULL&from=EN>.

²⁰ Europos Parlamento ir Tarybos 2016 m. balandžio 27 d. reglamentas (ES) 2016/679, 26 priežastis. Prieiga per internetą: <<http://www.privacy-regulation.eu/Lt/r26.htm>>.

²¹ Prieiga per internetą: <<http://www.mondaq.com/Austria/x/780272/data+protection/Austrian+GDPRTracer+Data+Protection+Authority+On+Erasure+By+Way+Of+Anonymization>>.

Straipsnio autorių žiniomis, Lietuvos Respublikoje panaši praktika, siekiant užtikrinti asmens teisę būti pamirštam, netaikoma. Vis dėlto galima teigti, kad Lietuvoje integravus tokią pat galimybę įgyvendinti šią teisę asmens duomenis visiškai anonimizavus ir duomenų valdytojais, ir patys duomenų subjektai galėtų kur kas greičiau pasiekti kompromisą stengdamiesi užtikrinti sklandų ir ne per daug komplikuoatą „teisės būti pamirštam“ įgyvendinimo mechanizmą.

Turint omenyje sparčius technologijų pokyčius, absoliuti asmens duomenų anonimizacija vargu ar yra įmanoma. Be visa to, pseudonimizavimas, suteikiant asmens duomenims kitą pavadinimą, nėra prilyginamas anonimizavimui. Apibendrinant galima išvelti tam tikrą problemą: šiuo metu visiškai neaišku, kokia turėtų būti tiksli asmens duomenų anonimizavimo procedūra ir procesas siekiant teisėtai įgyvendinti asmens teisę reikalauti ištrinti duomenis, juk BDAR yra išaiškinti tik anonimizavimo proceso rezultatai, o ne paties proceso stadijos ir sąlygos.

3. VPN, blockchain technologijos ir asmens duomenys

Jau yra aišku, jog asmuo, remdamasis BDAR, gali reikalauti, kad jo duomenys būtų ištrinti. Vis dėlto kyla klausimas: ar šiandieniam skaitmeninių technologijų pasaulyje, kurio kontroliuoti beveik nėra galimybių, iš viso įmanoma ištrinti duomenis? Pagal BDAR 3 straipsnį, matyti, jog šis reglamentas galioja ne tik Europos Sąjungoje. Net jeigu įmonės būstinė nėra Europos Sąjungos teritorijoje ar jos serveriai su informacija yra šalyse už ES ribų, tai nekeičia fakto, kad šios įmonės vis tiek turėtų vadovautis BDAR.

Taip yra todėl, jog užtenka tik vienos iš kelių aplinkybių, kad Europos Sąjungos teisė imtų veikti²²: 1) juridinio asmens veikla yra susijusi su ES piliečiais; 2) už ES ribų esantis juridinio asmens filialas ar dukterinis padalinys yra ES teritorijoje; 3) juridinis asmuo, kurio šalis yra ES teisės jurisdikcijoje. Svarbiausias Reglamento ir 1995 m. direktyvos skirtumas yra tai, kad BDAR turi veikimo galią ir už ES ribų. Kita vertus, šiuolaikinės technologijos suteikia galimybių apeiti šį teisinį reguliavimą. Byloje *Google v. Spain* technologijų korporacija *Google* buvo įpareigota pašalinti informaciją tik iš *Google Spain* serverių, esančių ES teritorijoje, o kitų šalių serveriai liko nepaliesti. Vadinas, kitų šalių, pavyzdžiui, Indonezijos, interneto tiekėjai nėra įpareigoti pašalinti prieigos prie asmens informacijos.

Šiandien yra daugybė būdų prisijungti prie interneto serverių, esančių šalyse, kurių nereguliuoja BDAR. Viena tokių galimybių – naudotis serverių keitimo paslaugomis, pavyzdžiui, VPN (angl. *Virtual private network*) technologija. Ji leidžia gauti prieigą prie pašalintos informacijos už Europos Sąjungos ribų, nes asmuo paprasčiausiai pakeičia serverį. Vienas iš didžiausių šios paslaugos privalumų – suteiktas privatumas ir anonimiškumas naršymo internete metu. Privataus virtualiojo tinklo tiekėjai saugo duomenis apie prisijungimo atvejus, bet ne naršymo istoriją. Tai daroma siekiant užtikrinti klientų norą išlikti anonimais, bet remiantis BDAR tokios įmonės būtų teisiškai *įpareigotos pradėti kaupti* ir archyvuoti klientų naršymo istoriją²³, kad atsiradus teisės pažeidimui būtų galima rasti nusikaltusį asmenį.

²² Europos Parlamento ir Tarybos 2016 m. balandžio 27 d. reglamentas (ES) 2016/679, 3 straipsnis. Prieiga per internetą: <https://eur-lex.europa.eu/legal_content/LT/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2016:119:FULL&from=EN>.

²³ Prieiga per internetą: <<https://www.globalsign.com/en/blog/what-gdpr-means-for-vpn-providers-and-users>>.

Vis dėlto tai panaikintų vieną iš svarbiausių VPN populiarumą užtikrinančių požymių, o ši šiuolaikinė technologija jau dabar plačiai taikoma ir Lietuvoje (pavyzdžiui, internetinė kino ir televizijos serialų platforma *Netflix* siūlo įvairesnį turinį JAV bei Kanados gyventojams nei Lietuvos serverių naudotojams). Korporacija *Google* teigė, kad gali panaikinti paieškos rezultatus savo platformoje, bet niekaip negali daryti įtakos duomenims, esantiems dienraščių straipsniuose ar kituose šaltiniuose. Tokiu atveju, taikant VPN, galima tiesiog apeiti, pavyzdžiui, Ispanijos *Google* paieškos platformą ir, prisijungus prie kito tinklo, vėl matyti paieškos rezultatus – straipsnius, kuriuose esama nepageidaujamų duomenų.

Dėl to ši ir panašios paslaugos, leidžiančios išsivaduoti iš vietinių interneto tiekėjų serverių, kelia grėsmę visam minėtojo reglamento veikimui, o kartu ir „teisei būti pamirštam“. Žinoma, daugelis VPN paslaugą siūlančių įmonių, norėdamos išvengti teisinių problemų ir veiklos trukdžių ES, nusprendė savo veiklą vykdyti pagal BDAR nuostatas. Vieni iš tokių šios paslaugos teikėjų yra *PureVPN*, *IPVanish*, *Avast*. Vis dėlto net ir pati *Google* 2017 m. pareiškė, kad prieštarauja didelės apimties BDAR įgyvendinimui²⁴, t. y. viso pasaulio lygiu. Šiai minčiai antrina Europos Sąjungos Teisingumo Teismo generalinis advokatas Maciejus Szpunaras, kuris savo išvadoje ESTT byloje *Google LLC, perėmusi Google Inc. Teises v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)* teigia, kad nuorodų šalinimas pasauliniu lygiu pažeistų tarptautinę ir pačios ES teises. Be to, tai yra pavojinga, nes skatintų pasaulinę cenzūrą²⁵. Šiuolaikinių technologijų gigantei taip pat yra aktualus ir 2019 m. sausio 10 d. ESTT sprendimas byloje *G. C., A. F., B. H., E. D. v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*²⁶.

Esama nuomonių, kad BDAR jau yra pasenęs dėl vis labiau populiarėjančios *blockchain* technologijos, todėl neįmanoma užtikrinti „teisės būti pamirštam“.

Blockchain oficialiai galima apibrėžti taip: *decentralizuota vieša sandorių saugojimo sistema*²⁷, kuri, anot teisininkės Monikos Žlabienės, yra technologija, kuriai neegzistuoja jokios valstybių sienos²⁸. Tai suprantama kaip jokio trečiojo asmens nebuvimas, t. y. finansinių pavedimų nefiksuoja joks tarpininkas, pavyzdžiui, bankas. Viskas vyksta tik tarp dviejų šalių. Be to, *blockchain* technologijai yra būdinga²⁹: 1) visi dalyviai mato informaciją ir tokios „grandinėje“ esančios informacijos jau nebegalima niekaip pakeisti, t. y. pašalinti, papildyti, pakeisti jos turinį; 2) *blockchain* sistemoje egzistuoja asmenys (administratoriai), kurie turi teisę gauti informacijos kopiją iš grandinės bloko ir ją skaityti. Kiti asmenys, vadinamieji dalyviai, turi teisę patekti į „bloką“ ir atlikti piniginę operaciją (pinigų pavedimą, sutarties išsiuntimą ir pan.).

²⁴ Žr. 8 išnašą.

²⁵ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019-01-10 išvada byloje *Google LLC, perėmusi Google Inc. teises v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, Nr. C-507/17, 35 punktas. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=209688&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=14029434>>.

²⁶ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019 m. sausio 10 d. išvada byloje *G. C., A. F., B. H., E. D. v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, Nr. C-136/17. Prieiga per internetą: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=209686&pageIndex=0&doclang=FR&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=12542740>>.

²⁷ Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/sektoiriai/informacines-technologijos-telekomunikacijos/2016/05/24/vz-paaiskina-kas-yra-blockchain>>.

²⁸ Prieiga per internetą: <<http://www.teise.pro/index.php/2018/10/15/teisinio-reglamentavimo-stoka-yra-vienas-esminiui-veiksniu-stabdanciu-verslo-investicijas-i-blockchain-technologija>>.

²⁹ Prieiga per internetą: <<https://www.cnil.fr/en/blockchain-and-gdpr-solutions-responsible-use-blockchain-context-personal-data>>.

Vis dėlto *blockchain* nesuteikia visiško anonimiškumo, tik dalinį, vadinamąjį pseudo anonimiškumą, nes prieigos prie informacijos, esančios „grandinėje“, suteikiamos turint specialų raktą, kuris kiekvieno vartotojo yra vienintelis ir individualus, tai ir BDAR turi įtakos šioje sistemoje³⁰. Turint omenyje jau išvardytus požymius, ši technologija gali padėti juridiniams asmenims ir kitiems duomenų valdytojams bei tvarkytojams įrodyti, kad jie nepažeidžia BDAR nurodytų nuostatų. Tai palengvina įrodinėjimą, nes asmenys, turintys informacijos apie fizinius asmenius, gali lengvai parodyti, kas yra jiems prieinamoje „grandinėje“, be to, nėra galimybės paslėpti informacijos, nes *blockchain* esančios informacijos turinys, kaip minėta, negali būti pakeistas. Bendrai kalbant apie BDAR ir *blockchain* technologijos suderinamumą, kyla ideologinis konfliktas³¹. Šios sistemos vartotojai turi savotišką imunitetą nuo BDAR³². Jeigu atsiranda teisės pažeidimas „blokų grandinės“ sistemoje, tokiu atveju neįmanoma ko nors nubausti, nes visa šios sistemos esmė yra ta, kad ji priklauso žmonėms ir viskas yra vieša, nieko neįmanoma paslėpti. Dėl to tiesiog nelieta galimybės rasti pažeidėjo nei tarp fizinių, nei tarp juridinių asmenų. Kita vertus, yra svarstomos kelios galimybės. *Pirma*, leisti administratoriams keisti informaciją „grandinėje“ ir taip išspręsti teisės pažeidimą, kilusi dėl fizinio asmens duomenų³³. Kitas būdas – užkirsti kelią imunitetui nuo BDAR privatizuojant *blockchain*. Šis metodas jau taikomas praktikoje – juridiniai asmenys, žymios pasaulio korporacijos jau bando privatizuoti šią sistemą kurdamos individualias, asmenines „grandines“. Vienas iš tokių juridinių asmenų yra IBM (angl. *International Business Machines Corporation*). Ši korporacija yra išleidusi savo *blockchain* platformą, skirtą laivų logistikos sandoriams, susijusiems su šia sritimi. Vadinasi, atsiradus teisės pažeidimui pagal BDAR, yra žinoma, kam tokia platforma priklauso, todėl galima rasti atsakingą asmenį. Problema yra tik ta, kad tokiu atveju *blockchain* praranda savo pradinį tikslą ir tampa dar viena informacijos dalijimosi platforma. IBM yra tas trečiasis asmuo, prižiūrintis vykstančius duomenų sandorius, o tai griauia trečiųjų šalių nebuvimo vykdant informacijos dalijimosi veiklą idėją.

Taigi kyla klausimas: ar visuomenė nori dar vienos informacijos skleidimo platformos, kuri būtų privati, bet pavaldi teisei, ar nuo trečiųjų asmenų laisvos viešosios *blockchain* sistemos?

Išvados

1. Į BDAR reglamentuojamų asmens duomenų sąrašą galima įtraukti ir duomenis, užšifruotus pseudonimais, bet tik tuo atveju, jeigu duomenų valdytojas gali nustatyti sąsają su konkrečiu duomenų subjektu ir jį identifikuoti.
2. Asmens duomenų pseudonimizavimas gali būti taikomas tik kaip priemonė siekiant užtikrinti asmens duomenų saugumą, bet ne esminę „teisę būti pamirštam“.
3. Vienas iš „teisės būti pamirštam“ įgyvendinimo būdų yra anonimizavimas. Vis dėlto, taikant šį metodą, kyla įvairių problemų, pavyzdžiui, kokia turėtų būti anonimizavimo procedūra ar procesas.

³⁰ SAVIN, A. *Blockchain*, Digital Transformation and the Law: What Can We Learn from the Recent Deals? Prieiga per internetą: <https://openarchive.cbs.dk/bitstream/handle/10398/9648/Savin_Blockchain.pdf?sequence=1>.

³¹ Prieiga per internetą: <<https://thenextweb.com/hardfork/2018/11/29/blockchain-gdpr-complicated>>.

³² Prieiga per internetą: <<https://www.bloomberg.com/news/articles/2019-01-09/google-clash-over-global-right-to-be-forgotten-returns-to-court>>.

³³ Žr. 6 išnašą.

4. Teisė dar neturi tinkamų naujausių technologijų, pavyzdžiui, *blockchain*, reglamentavimo būdų. Dėl to kyla įvairių problemų, ypač susijusių su duomenų apsauga. Vienas iš tokių diskusinių klausimų – kaip BDAR turi sąveikauti su *blockchain*, jeigu visa pastarosios technologijos esmė yra duomenų viešumas ir neliečiamumas.
5. Kylančias problemas, susijusias su *blockchain*, siūloma spręsti privatizuojant technologiją. Kita vertus, tokiu atveju būtų sunaikinta „blokų grandinės“ idėja – vieši, nepakeičiami ir be trečiųjų šalių vykdomi sandoriai.

Literatūros sąrašas

Norminiai teisės aktai:

1. Europos Parlamento ir Tarybos 1995 m. spalio 24 d. direktyva 95/46/EB dėl asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo.
2. Europos Parlamento ir Tarybos 2016 m. balandžio 27 d. reglamentas (ES) 2016/679 dėl fizinių asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir dėl laisvo tokių duomenų judėjimo ir kuriuo panaikinama Direktyva 95/46/EB (Bendrasis duomenų apsaugos reglamentas).
3. Lietuvos Respublikos asmens duomenų teisinės apsaugos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 63-1479.

Teismų praktika:

1. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019 m. sausio 10 d. išvada *Google LLC, perėmusi Google Inc. teises v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, NR-C-507/17.
2. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2016 m. spalio 19 d. sprendimas byloje *Patrick Breyer v Bundesrepublik Deutschland*, Nr. C-582/14.
3. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2018 m. gruodžio 19 d. generalinio advokato M. Bobeko išvada byloje Nr. C-40/17.
4. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019 m. sausio 10 d. išvada byloje *G. C., A. F., B. H., E. D. v. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, Nr. C-136/17.
5. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2014 m. gegužės 13 d. sprendimas byloje *Google Spain SL and Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja*, Nr. C-131/12.

Specialioji literatūra:

1. ZALESKIS, J. ES bendrasis duomenų apsaugos reglamentas: reikšmė duomenų apsaugos teisei. *Teisė*, 2017, t. 103, p. 45–54.

Kita literatūra:

1. BAIG, A. *Iš*: What GDPR Means for VPN Providers (and Users) [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-30]. Prieiga per internetą: <<https://www.globalsign.com/en/blog/what-gdpr-means-for-vpn-providers-and-users>>.
2. BUDONI, S. *Iš*: Google Clash Over Global Right to Be Forgotten Returns to Court [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.bloomberg.com/news/articles/2019-01-09/google-clash-over-global-right-to-be-forgotten-returns-to-court>>.

3. CIVILKA, M. Teisė būti pamirštam: mitologija ir tikrovė [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-22]. Prieiga per internetą: <<https://www.linkedin.com/pulse/teisė-būti-pamirštam-mitologija-ir-tikrovė-mindaugas-civilka>>.
4. CNIL. Blockchain and the GDPR: Solutions for a responsible use of the blockchain in the context of personal data [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-30]. Prieiga per internetą: <<https://www.cnil.fr/en/blockchain-and-gdpr-solutions-responsible-use-blockchain-context-personal-data>>.
5. Europos Komisijos interneto puslapis [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-26]. Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/reform/what-personal-data_lt#nuorodos>.
6. FERRARI, V. EU Blockchain Observatory and Forum Workshop on GDPR, Data Policy and Compliance [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-26]. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/profile/Valeria_Ferrari6/publication/327713609_EU_Blockchain_Observatory_and_Forum_Workshop_on_GDPR_Data_Policy_and_Compliance/links/5c0411e892851c63cab5ca09/EU-Blockchain-Observatory-and-Forum-Workshop-on-GDPR-Data-Policy-and-Compliance.pdf>.
7. JANKAITYTĖ, G. Iš: VŽ paaiškina: kas yra „blockchain“ [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-30]. Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/sektoariai/informacines-technologijos-telekomunikacijos/2016/05/24/vz-paaiskina-kas-yra-blockchain>>.
8. MARKO, R.; RIEPAN, I. Iš: Austria: Austrian GDPR-Tracker: Data Protection Authority On Erasure By Way Of Anonymization [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-15]. Prieiga per internetą: <<http://www.mondaq.com/Austria/x/780272/data+protection/Austrian+GDPRTracker+Data+Protection+Authority+On+Erasure+By+Way+Of+Anonymization>>.
9. SAVIN, A. *Blockchain*, Digital Transformation and the Law: What Can We Learn from the Recent Deals? [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-30]. Prieiga per internetą: <https://openarchive.cbs.dk/bitstream/handle/10398/9648/Savin_Blochain.pdf?sequence=1>.
10. SHERRINGTON, A. Can blockchain co-exist with GDPR? It's complicated [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-30]. Prieiga per internetą: <<https://thenextweb.com/hardfork/2018/11/29/blockchain-gdpr-complicated>>.
11. SOLOMON, A. Block chain: Is the GDPR out of date already? [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-20]. Prieiga per internetą: <<https://www.kingsleynapley.co.uk/insights/blogs/data-protection-blog/block-chain-is-the-gdpr-out-of-date-already>>.
12. Teisė.Pro. Teisinio reglamentavimo stoka yra vienas esminių veiksmų, stabdančių verslo investicijas į *blockchain* technologiją [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-29]. Prieiga per internetą: <<http://www.teise.pro/index.php/2018/10/15/teisinio-reglamentavimo-stoka-yra-vienas-esminių-veiksmų-stabdanciu-verslo-investicijas-i-blockchain-technologija>>.
13. Valstybinės duomenų apsaugos inspekcijos paaiškinimas [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-22]. Prieiga per internetą: <<https://www.ada.lt/images/cms/File/naujienu/Ar%20IP%20adresas%20yra%20asmens%20duomenys.pdf>>.

ŠIUOLAIKINĖ ASMENS DUOMENŲ SAMPRATOS PROBLEMATIKA TEISĖS BŪTI PAMIRŠTAM KONTEKSTE PAGAL BENDRAJĄ DUOMENŲ APSAUGOS REGLAMENTĄ

Santrauka

Šiame straipsnyje analizuojama šiuolaikinė asmens duomenų problematika „teisės būti pamirštam“ ir kelių naujausių interneto technologijų kontekste. „Teisės būti pamirštam“ tikslus reglamentavimas atsirado 2016 m. balandžio 27 d. Bendrajame duomenų apsaugos reglamente. 2018 m. gegužės 25 d. šiam reglamentui tapus privalomu visoje ES kilo sąvokų ir teisės taikymo problemų: 1) dėl šiuolaikinės asmens duomenų sampratos; 2) dėl pseudonimų naudojimo taikant „teisę būti pamirštam“; 3) dėl anonimizavimo funkcijos taikymo; 4) dėl privataus virtualiojo tinklo veikimo kartu su BDAR; 5) dėl *blockchain* technologijos veikimo kartu su BDAR ir „teise būti pamirštam“.

PROBLEMATIC ASPECTS OF MODERN PERSONAL DATA CONCEPT IN THE CONTEXT OF THE RIGHT TO BE FORGOTTEN

Summary

This article analyzes certain problematic aspects of personal data in the context of the right to be forgotten and modern technologies. An accurate description of the right to be forgotten was created on the 27th of April, 2016 in General data protection regulation. On the 25th of May 2018 this regulation became mandatory for all EU and this brought various problems: 1) of modern personal data concept; 2) of using pseudonyms for the realization of the right to be forgotten; 3) of use of data anonymization; 4) of Virtual private network compatibility with General data protection regulation; 5) of *Blockchain* compatibility with GDPR and the right to be forgotten.

MOTERŲ DISKRIMINACIJOS PROBLEMATIKA DARBO RINKOJE

KAROLINA KONDRACKAITĖ, REDA LEKAVIČIŪTĖ

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso studentės

Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: karolina.karoliuks@gmail.com; reda.lekaviciute@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinė kuratorė prof. dr. DAIVA PETRYLAITĖ

El. paštas daiva.petrylaite@tf.vu.lt

Straipsnyje aptariamos netiesioginės diskriminacijos formos, su kuriomis darbo rinkoje neretai susiduria moterys, ir analizuojamas šios problemos teisinis reglamentavimas.

This article focuses on indirect discrimination in various forms against women in the labor market. The work presents an analysis of normative acts, legal guarantees of gender equality protection.

Ivadas

Mokslinio straipsnio **tikslas** – išanalizuoti moterų diskriminavimo problematiką darbo rinkoje ir teisinės apsaugos garantijas. Šiame darbe pateikiama skirtingų diskriminacijos formų, su kuriomis dažniau tenka susidurti moterims nei vyrams, pavyzdžių.

Mokslinio straipsnio **objektas** – moterų diskriminacija darbo rinkoje: analizuojamas nacionalinis ir Europos Sąjungos teisinis reguliavimas, kuris padeda išsiaiškinti sąvokų reikšmę bei taikomas apsaugos priemonės siekiant užtikrinti lyčių lygybę.

Nors dėmesys į lyčių nelygybę darbo rinkoje buvo atkreiptas dar XX amžiaus viduryje, problema išlieka ne mažiau aktuali ir XXI amžiuje. Įtvirtinus lygias moterų teises gali atrodyti, kad tai padėjo sustabdyti moterų nelyybės egzistavimą visuomenėje. Kita vertus, remiantis statistiniais Lietuvos ir Europos Sąjungos institucijų duomenimis, lyčių nelygybė, įgijusi nematomų diskriminacijos formų, vis dar plinta ekonominėje ir socialinėje erdvėje. Šiame moksliniame straipsnyje nagrinėjama, kokios nelyybės formos yra paplitusios Lietuvos darbo rinkoje ir kaip sunkesnė integracija į darbo rinką gali pakenkti moterų savivertei bei socialinėms garantijoms ne tik šiandien, bet ir ateityje.

Analizuojant pasirinktą objektą, buvo taikomi šie mokslinio tyrimo **metodai**: analizės, lyginamasis, lingvistinis (gramatinis). Darbe daugiausia dėmesio skiriama analizės metodui, kuriuo remiantis buvo tiriama norminė ir specialioji literatūra, daromi apibendrinimai ir išvados. Taikant lyginamąjį metodą, buvo lyginama moterų padėtis Lietuvos ir Europos Sąjungos darbo rinkoje, taip pat lyginamos nacionalinėje ir Europos Sąjungos teisėje įtvirtintos teisės normos, suteikiančios apsaugą su diskriminacija susiduriančioms moterims. Lingvistinis (gramatinis) metodas buvo taikomas analizuojant sąvokas ir atskleidžiant joms būdingus požymius.

Pasirinkta tema plačiai diskutuota Lietuvoje ir visame pasaulyje, bet šio straipsnio **išskirtinumą** lemia analizės kryptis teisinio reguliavimo požiūriu.

Svarbiausi literatūros šaltiniai – Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos, Lietuvos Respublikos Konstitucija, Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. Daug dėmesio skiriama Lietuvos

Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymui. Reikšmingi buvo statistiniai Lietuvos ir Europos Sąjungos institucijų duomenys, be to, remtasi ir kitais norminiais teisės aktais bei moksliniais šaltiniais, kurie nurodyti literatūros sąrašė.

1. Moterų ir vyrų darbo užmokesčio skirtumai

Atlyginimo už darbą problemos visada buvo ir bus aktualios ekonominiu bei teisiniu požiūriais. Vadinasi, siekiant atskleisti šią problemą, pirmiausia reikėtų išsiaiškinti darbo užmokesčio sampratą. Darbo užmokesčio apibrėžimas pateikiamas Lietuvos Respublikos darbo kodekso 139 straipsnyje, pagal kurį darbo užmokestis – tai atlyginimas už darbą, darbuotojo atliekamą pagal darbo sutartį. Šiame straipsnyje nurodoma, kad darbo užmokestis apima pagrindinį darbo užmokestį ir visus papildomus uždarbius, tiesiogiai darbdavio išmokamus darbuotojui už jo atliktą darbą¹. Remiantis Tarptautinės darbo organizacijos (Toliau – TDO) konvencijos Nr. 95 dėl darbo užmokesčio apsaugos 1 straipsniu, sąvoka *darbo užmokestis* reiškia bet kokią paskirtą ar apskaičiuotą atlyginimą arba uždarbį, išreikštą pinigais, nustatytą abipusiu susitarimu arba pagal nacionalinius įstatymus ar kitus norminius teisės aktus, kurį darbdavys moka įdarbintam asmeniui rašytinės arba žodinės sutarties pagrindu už padarytą ar sutartą padaryti darbą arba už suteiktas ar sutartas suteikti paslaugas². Apibendrinant Darbo kodekse ir TDO konvencijoje pateiktas darbo užmokesčio apmokėjimo sąvokas, darbo užmokestis suprantamas kaip pinigine išraiška mokama kompensacija darbuotojui už jo darbo rezultatus, todėl neatrodo, kad darbdaviui galėtų kilti nesklandumų mokant vienodą atlygį už darbą tos pačios kvalifikacijos darbuotojams, neatšizvelgiant į šių asmenines, su darbo funkcijų atlikimu nesusijusias savybes. Nors darbo rinkoje draudžiama bet kokia diskriminacija dėl asmens lyties, rasės, tautybės, pilietybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos, o prigimtines žmogaus teises reglamentuoja ir saugo tarptautiniai žmogaus ir piliečių teisių dokumentai bei Lietuvos Respublikos įstatymai, darbo užmokesčio nelygybė tarp lyčių vis dar išlieka ne tik nacionaliniu, bet ir Europos Sąjungos lygiu.

Vyrų ir moterų lygiateisiškumo principo įgyvendinimas įdarbinimo, darbo ir glaudžiai su juo susijusių visuomeninių santykių srityje nuolat buvo vienas iš svarbiausių Europos Bendrijos socialinės politikos tikslų. Europos Bendriją steigiančios valstybės Europos Bendrijos sutartimi nustatė, jog kiekviena valstybė narė privalo užtikrinti, kad būtų taikomas vienodo užmokesčio už vienodą vyrų ir moterų darbą principas³. Vienodo darbo užmokesčio už vienodą moterų ir vyrų darbą samprata yra apibrėžiama ir Europos Bendrijos sutartyje. Joje nurodyta, kad vienodas darbo užmokestis be jokio lyčių diskriminavimo reiškia, kad darbo užmokestis už tą patį akordinį darbą turi būti apskaičiuojamas taikant tą patį matavimo vienetą, o valandinis užmokestis už tą patį darbą turi būti vienodas⁴. Beje, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas nurodė, kad darbo užmokesčiu reikėtų laikyti ir nedarbingumo pašalpas ligos atveju, atostoginius vaiką auginančiai darbuotojai, priedą už nepalankias darbo sąlygas, darbdavio mokamas įmokas į pensijų sistemą

¹ Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. TAR, 2016-09-19, Nr. 23709.

² Tarptautinės darbo organizacijos konvencija Nr. 95 dėl darbo užmokesčio apsaugos. Prieiga per internetą: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312240:NO>.

³ DAVULIS, T. Darbo teisė: Europos Sąjunga ir Lietuva. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004.

⁴ Europos Bendrijos steigimo sutartis (suvestinė redakcija), 1997-10-02, Nr. 11997E.

ir šios sistemos pensines išmokas⁵. 2016 metų Eurostato duomenimis, Europos Sąjungoje moterų atlyginimai yra 16 procentų mažesni nei vyrų⁶. Lyginant su ankstesniųjų metų duomenimis, toks darbo užmokesčio atotrūkis yra gana stabilus ir nesikeičia nuo 2011 metų.

Teiginį, kad moterų ir vyrų darbo užmokesčio atotrūkis yra opi Europos Sąjungos valstybių problema, patvirtina ir Europos Teisingumo Teismo praktika. Vienas iš pavyzdžių – Belgijos oro linijų „Sabena“ orlaivio palydovės kreipimasis į nacionalinį teismą ir reikalavimas darbdaviui sumokėti kompensaciją dėl to, kad jis savo darbuotojams vyrams mokėjo didesnę darbo užmokesčių negu tą patį darbą atliekančioms moterims. Ieškovė savo reikalavimus grindė tuo, kad, nepaisant skirtingo pareigų pavadinimo, abiejų darbuotojų kategorijų atliekamos funkcijos buvo vienodos, todėl darbdavys neturėjo pagrindo diferencijuoti darbo užmokesčių moterims ir vyrams⁷. Vadinasi, galima daryti išvadą, kad nors Europos Sąjungos institucijos ir yra įdiegusios tokį teisinį reguliavimą, kuris įtvirtina lyčių lygybę ir nediskriminavimą, o konkrečiau – vienodo darbo užmokesčio moterims ir vyrams už vienodą darbą principą, šis instrumentas nėra pakankamai efektyvus, nes darbo užmokesčio atotrūkis vis dar egzistuoja.

Lietuvos Respublika, įgyvendindama Europos Sąjungos teisės aktus, imasi priemonių darbo užmokesčio tarp lyčių atotrūkiui mažinti. Lietuvos Respublikos Vyriausybė yra patvirtinusi Valstybinę moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programą (toliau – programa), kurios paskirtis – nuosekliai, kompleksiskai ir sistemingai spręsti moterų ir vyrų lygybės problemas visose srityse ir užtikrinti Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo nuostatų įgyvendinimą, atsižvelgiant į Europos Sąjungos bei tarptautinius įsipareigojimus moterų ir vyrų lygybės srityje⁸. Vienas iš programos uždavinių – mažinti moterų ir vyrų darbo užmokesčio skirtumus. Atsižvelgiant į Lietuvos statistikos departamento pateiktus duomenis, darytina išvada, kad moterų ir vyrų darbo užmokesčio atotrūkis nuo 2012 metų nuolat didėjo ir 2016 metais sudarė net 13,4 procento⁹.

Valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos įgyvendinimo veiksmų plano 2015–2017 metams 2016 m. tarpinstitucinėje ataskaitoje yra pateikti programos vykdymo rezultatai. Siekiant įgyvendinti vieną iš programos uždavinių – mažinti moterų ir vyrų darbo užmokesčio skirtumus, buvo taikomos šios priemonės:

- organizuoti Darbų ir pareigybių vertinimo metodikos pristatymus visų regionų socialiniams partneriams;
- kartą per metus atlikti teminius patikrinimus (įskaitant darbo užmokesčio auditą) dėl Darbo kodekso bei Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo vykdymo moterų ir vyrų lygių teisių įgyvendinimo darbo teisinių santykių srityje;
- organizuoti Vienodo darbo užmokesčio dienos minėjimo renginius;
- parengti Lygiausios darbovietės atrankos tvarką ir kriterijus bei organizuoti tokios darbovietės atranką;

⁵ DAVULIS, T. Darbo teisė: Europos Sąjunga ir Lietuva. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004.

⁶ European Union Open Data Portal [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-08]. Prieiga per internetą: <<https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8718272/3-07032018-BP-EN.pdf/fb402341-e7fd-42b8-a7cc-4e33587d79aa>>.

⁷ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1976-04-08 sprendimas byloje *Gabrielle Defrenne prieš Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, Nr. 43/75, p. 455.

⁸ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos patvirtinimo“. TAR, 2015-02-11, Nr. 2062.

⁹ Lietuvos statistikos departamentas. Moterų ir vyrų darbo užmokesčio atotrūkis [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-03]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/informaciniai-pranesimai?eventId=143043>>.

- sukurti ir palaikyti lygiausių darbuotojų tinklą;
- organizuoti šviečiamuosius renginius socialiniams partneriams ir įmonėms, siekiančioms tapti socialiai atsakingomis vienodo vyrų ir moterų darbo apmokėjimo už tokį patį ar vienodos vertės darbą užtikrinimo klausimais.

Lietuvos valstybė, taikydama išvardytas priemones, stengiasi mažinti darbo užmokesčio skirtumus, bet jų efektyvumas kelia abejonių, nes Darbų ir pareigybių vertinimo metodikos pristatymai socialiniams partneriams turėjo būti suorganizuoti visuose Lietuvos regionuose, bet buvo surengti tik keturiuose miestuose šiaurinėje Lietuvos dalyje ir pritraukė nedaug dalyvių. Vienodo darbo užmokesčio dienos minėjimo renginiai, mokymai apie lyčių lygybės formavimą įmonėse irgi nebuvo aktyviai lankomi, be to, moterų dalyvavo keturis kartus daugiau nei vyrų. Gerokai didesnis būtų moterų dalyvių skaičius leidžia tvirtinti, kad su nevienodo darbo užmokesčio mokėjimo problema vyrai susiduria kur kas rečiau, todėl nėra labai suinteresuoti dalyvauti tokiuose renginiuose. Be to, sunku įsivaizduoti, kaip atlyginimo skirtumą gali padėti sumažinti lankstinuko apie moterų ir vyrų lygybę Lietuvoje išleidimas ar socialiniame tinkle *Facebook* suburta viešoji grupė, kuri neva turėtų skatinti diskusiją aktualia tema.

Siekiant rasti priežastis, lemiančias darbo užmokesčio atotrūkio problemą, reikėtų apžvelgti teisinį reglamentavimą nacionaliniu lygiu. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnyje yra įtvirtinta asmenų lygybė ir draudžiama varžyti žmogaus teises, be to, nurodomi pagrindai, kuriais remiantis asmenims negali būti teikiamos privilegijos. Vienas iš įstatyme nurodytų nediskriminavimo pagrindų – asmens lytis. Lietuvos Respublikos Konstitucijoje įtvirtintų nediskriminavimo ir teisės į lygybę prieš įstatymą principų turinys reiškia žmogaus prigimtine teisę būti vertinamam vienodai su kitais – remiantis šiuo principu reikalaujama, kad valstybė saugotų asmenis ir nuo valstybės pareigūnų, ir nuo privačių subjektų diskriminacijos, be to, teisės ir pareigos turėtų būti užtikrinamos visiems vienodai¹⁰. Lietuvos Respublikos darbo kodekso 26 straipsnyje, kuris reglamentuoja darbuotojų lyčių lygybę ir nediskriminavimą kitais pagrindais, įtvirtinta nuostata, kad už tokį patį ir vienodos vertės darbą, neatsižvelgiant į lytį, mokamas vienodas darbo užmokestis¹¹. Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo 6 straipsnio 3 punkte, kaip ir Lietuvos Respublikos darbo kodekse, yra įtvirtinta nuostata, kuri ir lemia pareigą darbdaviui arba darbuotojo atstovui įgyvendinant lygias moterų ir vyrų teises už tokį patį ar vienodos vertės darbą mokėti vienodą darbo užmokestį, įskaitant visus papildomus uždarbius, bet kokiu būdu darbdavio arba darbdavio atstovo išmokamus darbuotojui už jo atliktą darbą¹². To paties įstatymo 11 straipsnyje moterų ir vyrų lygių teisių pažeidimu laikoma situacija, kai darbdavys taiko asmeniui ne tokias palankias apmokėjimo už tokį patį ar vienodos vertės darbą sąlygas. Darbdavys, nustatydamas darbo užmokestį, turi laikytis Lietuvos Respublikos darbo kodekso 140 straipsnyje įtvirtintos darbo užmokesčio nustatymo tvarkos. Remiantis šio straipsnio 5 dalimi, darbo apmokėjimo sistema turėtų būti parengta taip, kad ją taikant būtų išvengta bet kokio diskriminavimo lyties ir kitais pagrindais. Vyrams ir moterims už tokį patį ar lygiavertį darbą turėtų būti mokamas vienodas darbo užmokestis. Lygiavertio darbo sąvoka reiškia, jog dviejų darbuotojų atliekama darbo veikla

¹⁰ KRASAUSKAS, R., *et al.* Darbo teisės principai ir jų taikymas Lietuvos teismų praktikoje. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2016, p. 147.

¹¹ Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. TAR, 2016-09-19, Nr. 23709.

¹² Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo Nr. VIII-947 pakeitimo įstatymas. TAR, 2016-11-17, Nr. 26966.

yra vienoda ar panaši, ne mažesnės kvalifikacijos ir ne mažiau reikšminga darbdaviui¹³, todėl sukeitus darbuotojus vietomis darbdaviui neprireiktų papildomų sąnaudų, o darbuotojai gebėtų kompetentingai atlikti jiems priskirtas darbo funkcijas. Remiantis Darbo kodekse nustatyta darbo užmokesčio mokėjimo tvarka, draudžiamas bet koks darbo užmokesčio skirtumas, kurį darbdavys nustato atsižvelgdamas į darbuotojo lytį. Dėl šios nuostatos nepaisymo darbdaviui, pažeidusiam teisinę lyčių lygybę, gali kilti neigiamų padarinių – jam gali būti taikoma administracinė atsakomybė ir skiriama bauda. Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso 81 straipsnyje nustatyta atsakomybė už Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatyme nustatytų moterų ir vyrų lygių teisių bei lygių galimybių pažeidimą, dėl kurio juridinių asmenų vadovams, darbdaviams ar kitiems atsakingiems asmenims skiriama bauda nuo keturiasdešimties iki penkių šimtų šešiasdešimties eurų. Jeigu toks administracinis nusižengimas padaromas pakartotinai, bauda išauga nuo penkių šimtų šešiasdešimties iki vieno tūkstančio dviejų šimtų eurų¹⁴. Teisinis darbo užmokesčio reglamentavimas nacionaliniu lygiu yra paremtas lygybės idėja, kuri kildinama iš poreikio garantuoti visiems asmenims vienodą ir efektyvią apsaugą nuo diskriminavimo¹⁵. Lygybės principas yra pirminė, prigimtinė teisė, nes jis yra tiesiogiai įtvirtintas Konstitucijos tekste, kyla iš teisių ir pareigų vienovės bei Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos nuostatų, todėl vienas iš svarbiausių žmogaus teisių juridinės koncepcijos požymių, pamatinis žmogaus teisių deklaravimo principas – visų žmonių lygiateisiškumo pripažinimas¹⁶. Vadinasi, skirtingas prigimtinių žmogaus teisių aiškinimas ir nevienodas jų taikymas atskiroms asmenų kategorijoms yra neleistinas¹⁷. Remiantis aptartuoju darbo užmokesčio nustatymo teisiniu reglamentavimu Lietuvoje ir diskriminavimo darbo rinkoje draudimu, kildinamu iš lygybės principo, skirtingų lyčių darbuotojams už tokios pačios kvalifikacijos darbą draudžiama mokėti skirtingą atlygį, o šių nuostatų nesilaikymas darbdaviui užtraukia administracinę atsakomybę. Nors teisiškai reguliuojant užtikrinamas vienodo darbo užmokesčio principas, neatsižvelgiant į darbuotojų lytį, o dėl šių nuostatų nesilaikymo taikomos sankcijos, vis dėlto moterys vis dar gauna mažesnę atlyginimą nei vyrai dėl visuomenėje įsitvirtinusio stereotipinio požiūrio į lytis.

2. Moterų diskriminacija dėl karjeros ir kvalifikacijos kėlimo

Moterų karjerai nepalanki aplinka ir diskriminacija šioje srityje palyginti su vyrais – opi problema ne tik Lietuvoje, bet ir visoje Europos Sąjungoje. Tokią išvadą leidžia daryti įvairūs Europos Sąjungos institucijų teisės aktai, kuriuose ši problema pripažįstama, ir įtvirtinami būdai, kuriais siekiama sumažinti vis dar vyraujančią moterų diskriminaciją dėl karjeros ir kvalifikacijos kėlimo. 2006 m. buvo priimta naujoji Direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo redakcija. Šios direktyvos 14 straipsnyje įtvirtinta, kad nei viešajame, nei privačiame sektoriuose (įskaitant ir viešąsias įstaigas) negali būti nei tiesioginės, nei netiesioginės diskriminacijos dėl lyties įsidarbinant, savarankiškai įsidarbinant ar profesinėje srityje, įskaitant atrankos

¹³ Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo Nr. VIII-947 pakeitimo įstatymas. TAR, 2016-11-17, Nr. 26966.

¹⁴ Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas. TAR, 2015-07-10, Nr. 11216.

¹⁵ KRASAUSKAS, R., *et al.* Darbo teisės principai ir jų taikymas Lietuvos teismų praktikoje. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2016, p. 147.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996-11-20 nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos butų privatizavimo įstatymo 5 str. atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 114-2643.

kriterijus ir priėmimo į darbą sąlygas visoms veiklos rūšims ir visais profesinės karjeros etapais, įskaitant paaukštinimą¹⁸. Šios ir panašios nuostatos, kuriomis remiantis įgyvendinama lyčių lygybė ir nediskriminavimas dėl karjeros ir kvalifikacijos kėlimo, yra įtvirtintos ir kituose Europos Sąjungos teisės aktuose: Europos lyčių lygybės pakte (2011–2020 m.), Europos Komisijos dokumente „Strateginė veikla siekiant lyčių lygybės 2016–2019 m.“, 2017 m. kovo 3 d. Tarybos išvadose dėl moterų ir vyrų įgūdžių stiprinimo ES darbo rinkoje, Europos Komisijos dokumente „Lyčių lygybė ir moterų įgalinimas (ES užsienio politika 2016–2020 m.)“ ir t. t. Galima daryti išvadą, kad Europos Sąjungos institucijos deda dideles pastangas, jog Europos Sąjungos valstybėse vyrautų lyčių lygybė, ir šiam tikslui pasiekti taiko teisinio reguliavimo tobulinimo lyčių lygybės ir nediskriminavimo klausimais instrumentą.

Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatyme irgi įtvirtinamas tam tikras apsaugos nuo nediskriminavimo mechanizmas, leidžiantis įgyvendinti lygias moterų ir vyrų galimybes priimant į darbą, paaukštinant ar keliant kvalifikaciją. Remiantis šio įstatymo 6 straipsniu, darbdavys įpareigojamas taikyti vienodus atrankos kriterijus ir sąlygas priimdamas darbuotojus į darbą ar perkeldamas į aukštesnes pareigas, be to, darbdavys turi sudaryti vienodas darbo sąlygas, galimybes kelti kvalifikaciją, persikvalifikuoti, įgyti praktinio darbo patirties, taip pat teikti vienodas lengvatas¹⁹. Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymo 5 straipsnyje ir Lietuvos Respublikos darbo kodekso 26 straipsnyje šios nuostatos iš esmės pakartojamos.

Vienas iš minėtosios Lietuvos Respublikos Vyriausybės patvirtintos Valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos tikslų – siekti subalansuoto moterų ir vyrų dalyvavimo priimant sprendimus ir einant aukščiausias pareigas. Uždavinys šiam Programos tikslui pasiekti – skatinti moterų motyvaciją ir gebėjimus dalyvauti priimant sprendimus, kurti moterų karjerai palankią aplinką²⁰. Daugumą priemonių, taikomų šiam uždaviniui įgyvendinti, sudaro įvairūs renginiai, skirti padėti užtikrinti moterų politikų klubų tinklo veiklą, skatinti moterų lyderystę visuomenėje ir versle, išrinkti ir apdovanoti moterį verslininkę²¹. Pavyzdžiui, viename iš šių renginių vidutiniškai dalyvavo maždaug 23 moterys, tai leidžia daryti išvadą, kad tokie renginiai nesukėlė didelio susidomėjimo. Dar viena priemonė, padedanti kovoti su moterų diskriminacija dėl karjeros ir kvalifikacijos, – Moterų organizacijų elektroninio tinklo ir informacinio portalo moterims funkcionavimo užtikrinimas²². Programoje pateikti skaičiai rodo, kad socialiniuose tinkluose ir tinklalapyje www.lygus.lt vyko diskusijų lyčių lygybės klausimais, buvo dalijamasi naujienomis, susijusiomis su moterų diskriminacija, ir kt. Iš viso per projekto įgyvendinimo laikotarpį buvo fiksuoti 6 373 apsilankymai puslapyje www.lygus.lt²³. Galima daryti išvadą, kad priemonė buvo įgyvendinta, bet ne itin veiksmingai, nes informacinis portalas moterims netapo

¹⁸ Europos Parlamento ir Tarybos 2006 m. liepos 5 d. direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija). OL 2006 L 204, p. 30.

¹⁹ Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo Nr. VIII-947 pakeitimo įstatymas. TAR, 2016-11-17, Nr. 26966.

²⁰ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos patvirtinimo“. TAR, 2015-02-11, Nr. 2062.

²¹ Valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos įgyvendinimo veiksmų plano 2015–2017 metams, patvirtinto socialinės apsaugos ir darbo ministro 2015-04-13 įsakymu Nr. A1-199, įgyvendinimo 2016 m. tarpinstitucinė ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-30]. Prieiga per internetą: <https://socmin.lrv.lt/uploads/socmin/documents/files/pdf/12945_mvlg-programos-ataskaita-2016.pdf>.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*.

labai populiarius. Viena iš priemonių, skirtų minėtajam Programos tikslui pasiekti, – iš dalies finansuoti moterų nevyriausybinų organizacijų veiklos projektus²⁴. Ši priemonė dar nėra visiškai įgyvendinta, tačiau tai puiki pradžia įtvirtinti moterų ir vyrų lygybę ne tik siekiant karjeros ar keliant kvalifikaciją, bet ir apskritai darbo rinkoje.

Negalima teigti, kad šios priemonės yra neveiksmingos, nes jos iš dalies buvo įgyvendintos, bet atsižvelgiant į problemos rimtumą minėtosios priemonės nėra ir negali būti pakankamos sumažinti moterų diskriminaciją dėl karjeros ir kvalifikacijos kėlimo.

Tam tikrų kliūčių moterims kylant karjeros laiptais pasitaiko ir valstybės institucijose. Apie šią problemą užsimenama ir Valstybinėje moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programoje. Jai spręsti Nevyriausybinių organizacijos surengė devynias apskritojo stalo diskusijas skirtinguose Lietuvos regionuose, kur iš viso dalyvavo 206 politiškai aktyvios moterys²⁵. Vis dėlto padėtis negerėja: pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Seime moterims tenka tik 22 proc. visų vietų, Europos Sąjungos valstybėse padėtis siek tiek geresnė – valstybių nacionaliniuose parlamentuose ir nacionalinėse vyriausybėse 2018 metais moterims teko 29,9 proc. visų vietų²⁶.

Moterų diskriminaciją dėl karjeros ir kvalifikacijos kėlimo galima apibūdinti visuomenėje paplitusi terminu „stiklo lubos“. Šis reiškinys būdingas ne tik Lietuvos Respublikai, bet ir kitoms Europos Sąjungos valstybėms. Tai patvirtina ir Europos Sąjungos teisės aktai, kuriuose vienas iš tikslų siekiant lyčių lygybės – panaikinti „stiklo lubų“ fenomeną. Įgyvendinant Europos Sąjungos teisės aktus, į Lietuvos Respublikos teisės aktus buvo perkelta daugelis nuostatų, įtvirtinančių lyčių lygybę karjeros ir kvalifikacijos kėlimo klausimais. Be to, Europos Sąjungos tarybos išvadų, priimtų 2010 m. gruodžio 17 d. pagrindu, Vyriausybė parengė ir patvirtino Moterų ir vyrų lygių galimybių programą 2015–2021 metams. Vis dėlto galima daryti išvadą, jog toks teisinis reguliavimas nėra pakankamai veiksmingas instrumentas šiai problemai spręsti. Tai galima patvirtinti ir remiantis 2016 m. Lietuvos statistikos departamento pateiktais duomenimis: kategorijoje „Moterų ir vyrų pasiskirstymas pagal profesijų grupes“ moterų vadovų yra tik 7, 1 proc., o vyrų – 11,5 procento²⁷. Vadinas, tam tikri barjerai, trukdantys moterims kilti karjeros laiptais, vis dar yra išlikę šiuolaikinėje visuomenėje.

3. Seksualinis priekabiavimas darbo aplinkoje

Seksualinis priekabiavimas darbo aplinkoje – viena dažniausiai patiriamų diskriminacijos formų, bet ji mažiausiai nagrinėjama, nes seksualinį priekabiavimą patyrusios moterys baiminasi viešai kalbėti apie patirtus išgyvenimus. Remiantis pastarųjų šešerių metų Lietuvos lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos ataskaitų duomenimis²⁸, per minėtuosius metus gauti tik keturi skundai dėl seksualinio priekabiavimo, todėl gali atrodyti, kad ši problema Lietuvoje neaktuali.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos įgyvendinimo veiksmų plano 2015–2017 metams, patvirtinto socialinės apsaugos ir darbo ministro 2015 m. balandžio 13 d. įsakymu Nr. A1-199, įgyvendinimo 2016 m. tarpinstitucinė ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-30]. Prieiga per internetą: <https://socmin.lrv.lt/uploads/socmin/documents/files/pdf/12945_mvlg-programos-ataskaita-2016.pdf>.

²⁶ European Union Open Data Portal [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-08]. Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/eurostat/tgm/refreshTableAction.do?tab=table&plugin=1&pcode=sdg_05_50&language=en>.

²⁷ Lietuvos statistikos departamentas. Moterys ir vyrai Lietuvoje 2016 m. [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-08]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/services-portlet/pub-edition-file?id=27300>>.

²⁸ Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2017 m. veiklos ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-31]. Prieiga per internetą: <<https://www.lygybe.lt/lt/veikla/metines-ataskaitos/405>>.

Vis dėlto, remiantis Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros duomenimis²⁹, matyti kiek kitokia seksualinio priekabiavimo padėtis. Remiantis minėtaisiais duomenimis, 55 proc. Europoje gyvenančių moterų bent kartą per savo gyvenimą yra patyrusios seksualinį priekabiavimą, o Lietuvoje tokią patirtį nurodo turėjusios 35 proc. moterų, vyresnių kaip 15 metų. Vadinasi, nuo seksualinio priekabiavimo Europoje yra nukentėjusi kas antra moteris. Tokie duomenys skatina atkreipti dėmesį į seksualinio priekabiavimo problemą Lietuvoje ir leidžia daryti prielaidą, jog mažai užfiksuotų seksualinio priekabiavimo atvejų nebūtinai reiškia seksualinio priekabiavimo nebuvimą³⁰. Siekiant rasti seksualinio priekabiavimo darbo aplinkoje atvejų nutylėjimo priežastis, svarbu išnagrinėti šios problemos teisinio reguliavimo nuostatų efektyvumą ir seksualinio priekabiavimo aukoms teikiamas apsaugos garantijas.

Seksualinis priekabiavimas, priekabiavimas ir nurodymas diskriminuoti yra diskriminacijos dėl lyties formos ir šie veiksmai Europos Sąjungos teisės aktuose yra įvardijami kaip pažeidžiantys žmogaus teises, žeminantys jo garbę ir orumą. Europos Tarybos direktyvos, kurių nuostatas kiekviena valstybė narė privalo perkelti į nacionalinę teisę, draudžia diskriminavimą lyties pagrindu³¹. Siekiant išnagrinėti teisinį seksualinio priekabiavimo draudimo reguliavimą, tikslinga apbrėžti nagrinėjamas sąvokas. Seksualinio priekabiavimo samprata įtvirtinama Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija). Šios direktyvos 2 straipsnio 1 dalyje pateikiama seksualinio priekabiavimo samprata – kai bet koku nepageidaujamu žodiniu, nežodiniu ar fiziniu seksualinio pobūdžio elgesiu siekiama pakenkti arba pakenkiama žmogaus orumui, ypač kai sukuriami bauginanti, priešiška, menkinanti, žeminanti ar užgauli aplinka³². Direktyvos preambuleje pabrėžiama, kad priekabiavimas ir seksualinis priekabiavimas prieštarauja vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principui, todėl šioje direktyvoje teigiama, kad tai yra diskriminacija dėl lyties. Tokių diskriminacijos formų pasitaiko ne tik darbe, bet ir siekiant įsidarbinti, įgyti profesinį išsilavinimą ar gauti aukštesnes pareigas. Vadinasi, tokios diskriminacijos formos turėtų būti draudžiamos ir joms taikomos efektyvios, proporcingos ir atgrasančios sankcijos³³. Svarbu pabrėžti, kad Direktyvos 26 straipsnyje itin daug dėmesio skiriama seksualinio priekabiavimo prevencijai. Remiantis minėtuoju straipsniu, valstybės narės įpareigojamos pagal nacionalinės teisės aktus, kolektyvines sutartis ar nusistovėjusią praktiką skatinti darbdavius ir asmenis, atsakingus už galimybes siekti profesinio mokymo, imtis veiksmingų priemonių bei užkirsti kelią visoms diskriminacijos dėl lyties formoms, ypač priekabiavimui ir seksualiniam priekabiavimui darbe, siekiant įsidarbinti arba įgyti profesinį išsilavinimą ar gauti aukštesnes pareigas³⁴. 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyvoje 2004/113/EB, kuria įgyvendinamas vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principas dėl galimybės naudotis prekėmis bei

²⁹ European Union: European Agency for Fundamental Rights, Violence against women: an EU-wide survey [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-31]. Prieiga per internetą: <<https://www.refworld.org/docid/5316ef6a4.html>>.

³⁰ ČEPONYTĖ, M., ŽARDECKAITĖ-MATULAITIENĖ, K. Seksualinio priekabiavimo problemos sprendimo galimybės Lietuvoje ir pasaulyje. *Visuomenės sveikata*, 2018, Nr. 1(80), p. 29.

³¹ VENGALĖ-DITS, L. Metodinės rekomendacijos dėl seksualinio priekabiavimo ir priekabiavimo dėl lyties bei nurodymo diskriminuoti prevencijos. Vilnius: Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba, 2012, p. 11.

³² Europos Parlamento ir Tarybos 2006 m. liepos 5 d. direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija). OL 2006 L 204, p. 27.

³³ *Ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo, įtvirtinamos analogiškos seksualinio priekabiavimo, priekabiavimo dėl lyties ir nurodymo diskriminuoti sąvokos, kaip ir 2006/54/EB direktyvoje. Kita vertus, preambulės 9 punkte pabrėžiama, kad diskriminacijos dėl lyties (įskaitant priekabiavimą ir seksualinį priekabiavimą) esama ne tik darbo rinkoje, bet ir kitose srityse. Tokia diskriminacija, tapdama kliūtimi visiškam sėkmingam moterų ir vyrų integravimuisi į ekonominį ir visuomeninį gyvenimą, gali būti tiek pat žalinga³⁵. Dar vienoje vėlesnėje Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje 2010/41/ES pakartojamas seksualinio priekabiavimo sąvokos apibrėžimas, bet šios Direktyvos taikymo ribos yra siauresnės, nes ji taikoma asmenims, pradedantiems ar plečiantiems savarankišką veiklą³⁶. Remiantis Europos Sąjungos direktyvose įtvirtintu reglamentavimu, seksualinio priekabiavimo elgesiu laikytini asmeniui nejaukumo jausmą sukeliantys seksualinio pobūdžio veiksmai, kuriais siekiama įžeisti žmogaus orumą. Aptartieji veiksmai yra netoleruoti darbo santykių aplinkoje, o seksualinį priekabiavimą patyręs darbuotojas turėtų būti ginamas nacionalinėje teisėje įtvirtintomis apsaugos priemonėmis.

Europos Sąjungos direktyvose pateikiama aiški seksualinio priekabiavimo samprata ir tokių veiksmų draudimas, bet šios problemos teisiniai sprendimo būdai pavesti nustatyti kiekvienai valstybei narei. Siekiant užtikrinti efektyvią apsaugą seksualinį priekabiavimą patyrusiam asmeniui, reikia išsiaiškinti, kaip ši sąvoka suprantama Lietuvos Respublikos teisės aktuose ir kokios priemonės padeda apsaugoti seksualinį priekabiavimą patiriančias aukas. Lietuvos teisinėje sistemoje už seksualinį priekabiavimą nustatytos keturios atsakomybės formos: civilinė, administracinė, drausminė ir baudžiamoji, bet nei Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse, nei Lietuvos Respublikos darbo kodekse, nei Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekse nepateikiama seksualinio priekabiavimo samprata. Šiuo metu vien tik Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo 2 straipsnio 6 dalyje įtvirtinama seksualinio priekabiavimo sąvoka – nepageidaujamas užgaulus, žodžiu, raštu ar fiziniu veiksmu išreikštas seksualinio pobūdžio elgesys su asmeniu, kai tokį elgesį lemia tikslas ar jo poveikis pakenkti asmens orumui, ypač sukuriant bauginančią, priešišką, žeminančią ar įžeidžiančią aplinką³⁷. Įstatyme pateikta sąvoka leidžia nustatyti tokius svarbiausius seksualinio priekabiavimo požymius:

- a) priekabiautojo elgesys yra nepageidaujamas, ne bet kokio, o būtent seksualinio pobūdžio;
- b) gali būti išreikštas ne tik fiziniu kontaktu ar prisilietimu, bet ir žodžiu bei raštu;
- c) tokiu elgesiu kaltininkas siekia užgauliais veiksmais sumenkinti aukos orumą, savivertę.

Seksualinio priekabiavimo sąvoka aiškinama ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo išvadoje „Dėl Seimo nario Kęstučio Pūko veiksmų“, kurioje konstatuota, jog Seimo narys savo veiksmais padėjėjo-sekretoriaus pareigas ėjusių ir į šias pareigas pretendavusių asmenų atžvilgiu šiurkščiai pažeidė Konstituciją ir sulaužė priesaiką. Seksualinis priekabiavimas aiškinamas kaip nepriimtinas ar nepageidaujamas fiziniais, verbaliniais ar neverbaliniais veiksmais (*inter alia* prisilietimais, gestais, žodžiu, raštu ar vaizdu) išreikštas elgesys, susijęs su lytimi, kuriuo, be kita ko,

³⁵ Tarybos 2004 m. gruodžio 13 d. direktyva 2004/113/EB, įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo. OL 2004 L 373, p. 38.

³⁶ Europos Parlamento ir Tarybos 2010 m. liepos 7 d. direktyva 2010/41/ES dėl vienodo požiūrio į savarankiškai dirbančius vyrus ir moteris principo taikymo, kuria panaikinama Tarybos direktyva 86/613/EEB. OL 2010 L 180, p. 3.

³⁷ Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo Nr. VIII-947 pakeitimo įstatymas. TAR, 2016-11-17, Nr. 26966.

siekama pažeminti arba yra žeminamas žmogaus orumas, siekiama sukurti arba kuriama asmenį, su kuriuo taip elgiamasi, bauginanti, priešiška, žeminanti ar žeidžianti aplinka. Seksualinio priekabiavimo, kuris yra viena iš priekabiavimo dėl lyties formų, skiriamasis požymis yra asmeniui, prie kurio priekabiavama, nepageidaujamas seksualinio pobūdžio elgesys³⁸. Remiantis liudytojų parodymais, pateikiami konkretūs pavyzdžiai, koks Seimo nario elgesys laikytinas seksualiniu priekabiavimu. Pasak liudytojų, Seimo narys su savo padėjėjomis-sekretorėmis darbe ir pretendavusiais į šias pareigas asmenimis per pokalbius dėl darbo bendravo nekontroliškai, nepagarbiai, kalbėdamas nevengė su tiesioginėmis Seimo nario padėjėjo-sekretoriaus pareigomis nesusijusių intymių, trikdančių, seksualinio pobūdžio temų, *inter alia* susijusių su tų asmenų privačiu gyvenimu, komentavo jų išvaizdą ir fizines savybes, išsakė moteris žeminančių ir menkinančių komentarus, savo padėjėjoms-sekretorėms skirdavo su darbine veikla nesusijusių asmeninio pobūdžio užduočių, į darbo pokalbius kvietė tik jaunas, dažniausiai netekėjusias moteris, kurioms teikė jas trikdžiusių, dviprasmiškų pasiūlymų, nesuderinamų su darbo pokalbio etika. Iš byloje duotų liudytojų parodymų matyti, kad toks Seimo nario K. Pūko elgesys jo padėjėjoms-sekretorėms ir pretendentėms į šias pareigas buvo nepageidautinas, nemalonus, jas žeminantis, įžeidžiantis, verčiantis jaustis nejaukiai, keliantis įtampą, stresą ir baimą, toks elgesys buvo sistemingas, nuolatinis, kai kurioms liudytojoms jis turi neigiamų padarinių iki šiol³⁹. Toks diskriminacinis ir žeminantis žmogaus orumą bei pažeidžiantis asmens neliečiamumą elgesys laikomas seksualiniu priekabiavimu.

Žmogaus orumas ir neliečiamumas – Lietuvos įstatymuose saugoma vertybė. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 21 straipsnio 1 dalyje įtvirtinamas asmens neliečiamumas, o antrojoje dalyje nustatoma, kad asmens orumą gina įstatymas⁴⁰. Šios Konstitucijos nuostatos sudaro pagrindą sukurti tokią teisės normų sistemą, kuri privalo garantuoti, kad žmogus būtų saugomas nuo bet kokio nepagrįsto išorinio, t. y. valstybės institucijų arba atskirų piliečių poveikio jo gyvybei, sveikatai, seksualiniam apsisprendimui, fizinio aktyvumo laisvei⁴¹. Lietuvos Respublikos Konstitucijoje įtvirtintą nuostatą papildė Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas, kuriame įtvirtintas fizinio asmens neliečiamumas, o pažeidus šią asmens teisę, nukentėjęs asmuo turi teisę reikalauti turtinės ir neturtinės žalos atlyginimo iš kaltų asmenų⁴². Apžvelgus Lietuvos Respublikos teisės aktus, darytina išvada, kad seksualinio priekabiavimo sąvoka yra pernelyg siaurai išaiškinta, todėl tikėtina, jog su šia problema susidūręs aukos skundų nepateikia dėl to, kad iki galo nesuvokia pačios sąvokos. Remiantis naujai įsigaliojusiu Lietuvos Respublikos darbo kodeksu, darbdaviams suteikiamas seksualinį priekabiavimą patiriančių aukų teisinės apsaugos instrumentas, kuris galėtų padėti moterims prabilti apie seksualinio priekabiavimo patirtį. Darbdaviai, kurių vidutinis darbuotojų skaičius yra daugiau kaip penkiasdešimt, privalo priimti ir darbovietėje įprastais būdais paskelbti lygių galimybių politikos įgyvendinimo ir vykdymo priežiūros principų įgyvendinimo priemonės⁴³. Ši pareiga darbdaviams yra puiki galimybė tiksliai apibrėžti, kokie veiksmai yra

³⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2017-12-19 išvada dėl Lietuvos Respublikos Seimo nario Kęstučio Pūko, kuriam pradėta apkaltos byla, veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai. *Valstybės žinios*, 2017, Nr. KT-20-11/2017.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

⁴¹ VENGALĖ-DITS, L. Metodinės rekomendacijos dėl seksualinio priekabiavimo ir priekabiavimo dėl lyties bei nurodymo diskriminuoti prevencijos. Vilnius: Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba, 2012, p. 14.

⁴² Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 1990, Nr. 74-2262.

⁴³ Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. TAR, 2016-09-19, Nr. 23709.

laikomi seksualiniu priekabiavimu, ir aiškiai įvardyti, kad toks elgesys darbovietėje laikomas netoleruotinu, šiurkščiu darbo pareigų pažeidimu, kuris priekabiautojui gali užtraukti drausminę atsakomybę. Be abejo, darbdavys turėtų užtikrinti kiek įmanoma saugesnę aplinką aukoms skundo dėl seksualinio priekabiavimo tyrimo metu. Tokios apsaugos suteikimo reikalavimas tiesiogiai įtvirtintas ir Lietuvos Respublikos darbo kodekse – darbdavys privalo imtis priemonių, kad darbuotojas nebūtų persekiojamas ir būtų apsaugotas nuo priešiško elgesio ar neigiamų padarinių, jeigu pateikia skundą dėl diskriminacijos ar dalyvauja byloje dėl diskriminacijos⁴⁴. Apsaugos garantijų nesuteikiantiems darbdaviams gali grėsti administracinė atsakomybė, o nukentėjęs darbuotojas gali pareikalauti atlyginti žalą. Tikėtina, kad seksualinio priekabiavimo sąvokos išplėtimas ir detalizavimas padėtų su šia problema susiduriančioms aukoms greičiau atpažinti tokio pobūdžio veiksmus ir nebijoti imtis priemonių, padedančių juos sustabdyti.

Seksualinį priekabiavimą patiriantis asmuo gali teikti skundą Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybai, taip pat kreiptis į Darbo ginčų nagrinėjimo komisiją arba teismą. Atsižvelgiant į seksualinio priekabiavimo tikslą ir aplinkybių visumą, kaltininkui aiškiai įvardijamas seksualinio priekabiavimo padarinys – skirtingų rūšių teisinė atsakomybė. Kita vertus, seksualinio priekabiavimo atvejų nagrinėjimo statistika labai skurdi. Nuo 2003 metų, kai buvo įtvirtintas seksualinio priekabiavimo draudimas Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse, per pirmuosius penkerius metus dėl seksualinio priekabiavimo išteisminio tyrimo įstaigose užregistruota mažiau nei 20 skundų, o teisme nepriimta nė vieno nuosprendžio⁴⁵. Panašias tendencijas iki 2017 m. buvo galima matyti ir Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos metinėse ataskaitose, kuriose nurodoma, jog per pastaruosius šešerius metus buvo gauti keturi skundai dėl seksualinio priekabiavimo, bet jų nagrinėjimas nutrauktas dėl įrodymų trūkumo ar kitų priežasčių⁴⁶. Iš priekabiautojo gali būti pareikalaujama atlyginti žalą, be to, kaltininkas gali būti atleistas iš darbo, jam gali būti pritaikyta administracinė ar net baudžiamoji atsakomybė. Nors teisiniu reglamentavimu užtikrinama priekabiautojo nubaudimo funkcija, daugelis moterų vengia pateikti oficialių skundų dėl seksualinio priekabiavimo, bijodamos atleidimo iš darbo, aplinkinių pasmerkimo ar vengdamos sudėtingo įrodymų rinkimo proceso ir seksualinio priekabiavimo liudytojų abejingumo bei jų atsisakymo padėti. Mažas besikreipiančiųjų pagalbos dėl seksualinio priekabiavimo skaičius gali rodyti ne tik prastą seksualinio priekabiavimo atpažinimą darbo aplinkoje, bet ir leidžia abejoti dėl išorinių seksualinio priekabiavimo kontrolės priemonių efektyvumo bei verčia susimąstyti apie kitokių nei įstatymai ir teisinė atsakomybė už seksualinį priekabiavimą problemos sprendimo priemonių trūkumą Lietuvoje⁴⁷.

Atsižvelgiant į Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos ataskaitų duomenis ir aptartuosius Lietuvos Respublikos teisės aktus, galima teigti, jog daugelis moterų, susidūrusių su seksualinio priekabiavimo problema, negeba atpažinti šios problemos dėl siauro sąvokos aiškinimo, taip pat dėl ne visai aiškaus įrodymų rinkimų ir įrodinėjimo proceso bei neigiamos aplinkinių, kolegų reakcijos baimės. Nors skundų ir teismo precedentų dėl seksualinio priekabiavimo nėra daug, Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos duomenimis, seksualinį priekabiavimą patiria apie 30 proc.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ VERŠEKYS, P. Baudžiamosios atsakomybės už seksualinį priekabiavimą reglamentavimo Lietuvoje problemos. *Teisė*, 2008, Nr. 68, p. 186.

⁴⁶ ČEPONYTĖ, M.; ŽARDECKAITĖ-MATULAITIENĖ, K. Seksualinio priekabiavimo problemos sprendimo galimybės Lietuvoje ir pasaulyje. *Visuomenės sveikata*, 2018, Nr. 1(80), p. 32.

⁴⁷ *Ibidem.*, p. 30.

moterų. Belieka tikėtis, jog Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimo, išnagrinėjus Seimo nario Kęstučio Pūko apkalto dėl seksualinio priekabiavimo bylą, priėmimas ateityje taps teisiniu precedentu ir nutrauks seksualinį priekabiavimą darbo aplinkoje patiriančių moterų tylą.

Išvados

1. Remiantis Europos Sąjungos ir Lietuvos Respublikos teisiniu reguliavimu, draudžiamas darbo užmokesčio diferencijavimas pagal darbuotojo lytį. Kita vertus, darbo užmokesčio atotrūkis, remiantis ekonomikos rodikliais, išlieka dėl visuomenėje vis dar vyraujančio stereotipinio požiūrio į moteris.
2. Šiuolaikinėje visuomenėje „stiklo lubų“ fenomenas – vis dar dažnas reiškinys. Teisinis reguliavimas, kuriuo remiantis įtvirtinama lyčių lygybė dėl karjeros ir kvalifikacijos kėlimo, yra detalus, bet nepakankamai veiksmingas. Tokią išvadą leidžia daryti naujausi statistikos duomenys, kuriais remiantis galima teigti, jog moterims kilti karjeros laiptais yra sunkiau nei vyrams.
3. Pagal Lietuvos ir Europos Sąjungos institucijų statistinius duomenis, seksualinis priekabiavimas darbo aplinkoje yra opi visuomenės problema. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvose apibrėžiama seksualinio priekabiavimo sąvoka ir draudžiama ši diskriminacijos forma, be to, valstybėms narėms pavedama nustatyti teisinės apsaugos priemones su šia problema susiduriančioms darbuotojoms ir numatyti sankcijas priekabautojams. Nors Lietuvos Respublikos norminiuose teisės aktuose užtikrinama apsaugos sistema seksualinio priekabiavimo aukoms, su šia problema susiduriančios moterys neteikia oficialių skundų visų pirma dėl siauro seksualinio priekabiavimo sąvokos apibrėžimo, kuris nėra pakankamas tokio pobūdžio veiksams atpažinti, ir dėl baimės būti atleistoms iš darbo, aplinkinių abejingumo, sudėtingo įrodinėjimo proceso. Seksualinį priekabiavimą patiriančių moterų tylą lemia teismų praktikos trūkumą, dėl to teisinė apsaugos sistema nėra pajėgi veikti efektyviai.

Literatūros sąrašas

Tarptautinės teisės aktai:

1. Tarptautinė darbo organizacija. Konvencija dėl darbo užmokesčio apsaugos, Nr. 95. Prieiga per internetą: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312240:NO>.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Bendrijos steigimo sutartis (suvestinė redakcija), 1997-10-02, Nr. 11997E.
2. Tarybos 2004 m. gruodžio 13 d. direktyva 2004/113/EB, įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo. OL 2004 L 373.
3. Europos Parlamento ir Tarybos 2006 m. liepos 5 d. direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija). OL 2006 L 204.
4. Europos Parlamento ir Tarybos 2010 m. liepos 7 d. direktyva 2010/41/ES dėl vienodo požiūrio į savarankiškai dirbančius vyrus ir moteris principo taikymo, kuria panaikinama Tarybos direktyva 86/613/EEB. OL 2010 L 180.

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas. TAR, 2015-07-10, Nr. 11216.
3. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 1990, Nr. 74-2262.
4. Lietuvos Respublikos darbo kodeksas. TAR, 2016-09-19, Nr. 23709.
5. Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo Nr. VIII-947 pakeitimo įstatymas. TAR, 2016-11-17, Nr. 26966.
6. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas „Dėl valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos patvirtinimo“. TAR, 2015-02-11, Nr. 2062.
7. Valstybinės moterų ir vyrų lygių galimybių 2015–2021 metų programos įgyvendinimo veiksmų plano 2015–2017 metams, patvirtinto socialinės apsaugos ir darbo ministro 2015 m. balandžio 13 d. įsakymu Nr. A1-199, įgyvendinimo 2016 m. tarpinstitucinė ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-30]. Prieiga per internetą: <https://socmin.lrv.lt/uploads/socmin/documents/files/pdf/12945_mvlg-programos-ataskaita-2016.pdf>.

Specialioji literatūra:

1. ČEPONYTĖ, M.; ŽARDECKAITĖ-MATULAITIENĖ, K. Seksualinio priekabiavimo problemos sprendimo galimybės Lietuvoje ir pasaulyje. *Visuomenės sveikata*, 2018, Nr. 1(80).
2. DAVULIS, T. Darbo teisė: Europos Sąjunga ir Lietuva. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2004.
3. KRASAUSKAS, R., *et al.* Darbo teisės principai ir jų taikymas Lietuvos teismų praktikoje. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2016.
4. VENGALĖ-DITS, L. Metodinės rekomendacijos dėl seksualinio priekabiavimo ir priekabiavimo dėl lyties bei nurodymo diskriminuoti prevencijos. Vilnius: Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba, 2012.
5. VERŠEKYS, P. Baudžiamosios atsakomybės už seksualinį priekabiavimą reglamentavimo Lietuvoje problemos. *Teisė*, 2008, Nr. 68.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrina:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. lapkričio 20 d. nutarimas „Dėl Lietuvos Respublikos butų privatizavimo įstatymo 5 str. atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai“. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 114-2643.
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2017 m. gruodžio 19 d. išvada dėl Lietuvos Respublikos Seimo nario Kęstučio Pūko, kuriam pradėta apkaltos byla, veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai. *Valstybės žinios*, 2017, Nr. KT-20-11/2017.

Teismų praktika:

1. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 1976-04-08 sprendimas byloje *Gabrielle Defrenne prieš Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, Nr. 43/75.

Kita literatūra:

1. European Institute for Gender Equality. How closing the gender gaps in labour market activity and pay leads to economic growth. From *The Publications Office of the European Union*. Luxembourg, 2017-12-07, catalogue number MH-02-17-178-EN-C.

2. European Union Open Data Portal [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-08]. Prieiga per internetą: <<https://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/8718272/3-07032018-BP-EN.pdf/fb402341-e7fd-42b8-a7cc-4e33587d79aa>>.
3. European Union Open Data Portal [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-08]. Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/eurostat/tgm/refreshTableAction.do?tab=table&plugin=1&pcode=sdg_05_50&language=en>.
4. European Union: European Agency for Fundamental Rights, Violence against women: an EU-wide survey [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-31]. Prieiga per internetą: <<https://www.refworld.org/docid/5316ef6a4.html>>.
5. Lietuvos statistikos departamentas. Moterų ir vyrų darbo užmokesčio atotrūkis [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-03]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/informaciniai-pranesimai?eventId=143043>>.
6. Lietuvos statistikos departamentas. Moterys ir vyrai Lietuvoje 2016 m. [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-08]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/services-portlet/pub-edition-file?id=27300>>.
7. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2017 m. veiklos ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-31]. Prieiga per internetą: <<https://www.lygybe.lt/lt/veikla/metines-ataskaitos/405>>.

MOTERŲ DISKRIMINACIJOS PROBLEMATIKA DARBO RINKOJE

Santrauka

Mokslinio straipsnio tyrimo objektas – moterų diskriminacijos problematika darbo rinkoje. Darbe aptariamos netiesioginės diskriminacijos formos ir analizuojama norminių teisės aktų suteikiama apsauga diskriminaciją darbo aplinkoje patiriančioms moterims. Remiantis Lietuvos ir Europos Sąjungos pateikiamais statistikos duomenimis, moterys vis dar patiria netiesioginę diskriminaciją. Iš to galima daryti išvadą, kad lyčių lygybės principas darbo rinkoje veikia per silpnai – moterys patiria seksualinį priekabiavimą, gauna mažesnius nei vyrai atlyginimus už tos pačios vertės darbą ir patiria sunkumų siekdamos karjeros. Nors diskriminacija, atsižvelgiant į darbuotojo lytį, yra draudžiama ir įstatymai užtikrina apsaugos sistemą, netiesioginė diskriminacija egzistuoja dėl vis dar gajaus stereotipinio požiūrio į moteris kaip į silpnąją lytį.

PROBLEMS OF DISCRIMINATION AGAINST WOMEN IN THE LABOR MARKET

Summary

The object of this scientific article is discrimination against women in the labor market. The work presents an analysis of normative acts, legal guarantees of gender equality protection. Statistical data from Lithuanian and European Union institutions show, that women are subject of indirect discrimination in various forms. The principle of gender equality in the labor market function weakly. Women earn less than men, face with difficulties in career improvement, unfortunately they are victims of sexual harassment. Although, discrimination against women is prohibited and the law provides protection, indirect discrimination exists because of the stereotypical approach to women, that is still not gone in the twenty-first century.

SMURTAS PRIEŠ MOTERIS ARTIMOJE APLINKOJE IR APSAUGA NUO JO LIETUVOJE

SANTA KĖBLYTĖ, IEVA LESMANAVIČIŪTĖ

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso 4 ir 5 akademiinių grupių studentės

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: santa.keblyte@gmail.com; ieva.lesmanaviciute@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinė kuratorė doc. dr. ILONA MICHAILOVIČ

El. paštas ilona.michailovic@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinis kuratorius

Šiaulių apylinkės teismo Šiaulių rūmų teisėjas dr. MANTAS LIESIS

El. paštas mantas.liesis@teismas.lt

Šiame straipsnyje analizuojama smurto prieš moteris artimoje aplinkoje – diskriminacijos dėl lyties problematika šiuolaikinėje Lietuvos visuomenėje. Darbe apibrėžiama artimos aplinkos sąvoka, nurodomos smurto artimoje aplinkoje rūšys, pateikiama statistikos duomenų iš Lietuvos ir visos Europos Sąjungos. Daug dėmesio skiriama apsaugos nuo smurto prieš moteris artimoje aplinkoje teisiniam reglamentavimui ir teisės aktų įgyvendinimui praktikoje aptarti.

This article analyzes the issue of domestic violence against women as a discrimination on the ground of gender in modern society. This work defines the concept of a close environment, identifies the types of domestic violence and statistics in Lithuania in the European context. Much of the significance is given to discuss the legal regulation of the protection from domestic violence against women and the implementation of legislation in practice.

Įvadas

Žiniasklaidoje netylant pranešimams apie smurto artimoje aplinkoje atvejus, esama rimto pagrindo manyti, kad šiuolaikiniame inovacijų ir pažangos amžiuje žmogaus teisių ir laisvių apsauga vis dar laikytina opia problema. Teismų praktikoje sprendžiami smurto artimoje aplinkoje atvejai ir statistikos duomenys rodo, kad 8 iš 10 dėl smurto artimoje aplinkoje užregistruotų nusikaltimų aukų – moterys ir mergaitės¹. Visuomenėje sparčiai plintant įvairiems moterų teisių judėjimams, vis dažniau stengiamasi kalbėti apie diskriminaciją lyties pagrindu, griauti lyčių stereotipus, ieškoti smurto prieš moteris artimoje aplinkoje priežasčių ir būdų tokiems smurto atvejams mažinti. Akivaizdus smurto prieš moteris artimoje aplinkoje **problemos aktualumas** šiandienėje visuomenėje paskatino rašyti šį straipsnį ir atskleisti temos problematiką bei įvertinti Lietuvos valstybės pastangas apsaugoti moteris nuo smurto artimoje aplinkoje.

Šio darbo **tikslas** – aptarti svarbiausias dėl smurto prieš moteris artimoje aplinkoje kylančias problemas, analizuojant teisinį reguliavimą nacionalinės teisės lygmeniu, ir pasiūlyti atitinkamų pokyčių. Tyrimo **objektas** – smurtas prieš moteris artimoje aplinkoje, diskriminacijos dėl lyties forma ir apsauga nuo jo Lietuvoje.

¹ Lietuvos statistikos departamentas. Smurtas artimoje aplinkoje [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-19]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/informaciniai-pranesimai?articleId=5558717>>.

Darbe remiamasi tarptautinių standartų nuostatomis ir teisės aktais, kuriuose nurodoma aiški pozicija prieš moterų diskriminaciją ir bet kokią smurtą lyties pagrindu. Nacionaliniu požiūriu vienas iš reikšmingiausių nagrinėjamajai temai yra Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas (toliau – LR ANSAAĮ). Be to, daug dėmesio skiriama nacionalinių teismų praktikai, mokslininkų darbams ir oficialiosios statistikos duomenų analizei, kurie leidžia įvertinti Lietuvą šios temos kontekste visos Europos Sąjungos lygmeniu.

Siekiant kuo efektyviau atskleisti šią temą, darbe taikomi lyginamasis, lingvistinis ir analizės *metodai*. Lingvistinis metodas padeda išaiškinti problemines darbo sąvokas, o lyginamasis – palyginti smurto prieš moteris artimoje aplinkoje atvejus Lietuvoje ir kitose Europos Sąjungos valstybėse bei artimos aplinkos sąvokos išaiškinimus skirtinguose teisės aktuose. Analizės metodas reikalingas siekiant įvairiapusiškai išnagrinėti problemą – teisinio reguliavimo, sąvokų ir teismų praktikos požiūriais.

1. Smurto prieš moteris artimoje aplinkoje samprata

1.1. Smurtas prieš moteris – diskriminacijos dėl lyties forma

Teisinėje literatūroje įvairių projektų, deklaracijų, konvencijų ir kitokių šaltinių gausa rodo, kad smurtas prieš moteris yra opi problema, kurią būtina viešinti ir spręsti. Pavyzdžiui, 1948 m. Visuotinėje žmogaus teisių deklaracijoje skelbiamas prigimtinio žmogaus orumo, garbės, lygių ir neatimamų teisių, tarp jų ir nediskriminuojančių moterų ir vyrų lygybės, pripažinimas². Konvencijoje dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims (angl. *The Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women, CEDAW*), priimtoje 1979 metais, yra smerkiama visų formų moterų diskriminacija, tuo tikslu įsipareigojant įtraukti vyrų ir moterų lygybės principą į nacionalinius teisės aktus bei įvedant moterų teisių apsaugą lygiomis sąlygomis³. Moterų teisės ir lygybė yra minimos ir kituose panašiuose teisės aktuose – Vaiko teisių konvencijoje, Tarptautiniame ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių pakte, Tarptautiniame pilietinių ir politinių teisių pakte. Kiek išsamiau smurto prieš moteris tema analizuojama Europos Parlamento rezoliucijoje dėl smurto prieš moteris panaikinimo – joje įvardijama, kad vyrų smurtas prieš moteris yra kliūtis joms dalyvauti socialinėje veikloje, taip pat smurtas prieš moteris kartu yra ir smurtas prieš vaikus, o veiksniai, dėl kurių nukentėjusios moterys nepraneša apie smurtą, yra ne tik ekonominė priklausomybė, bet ir visuomenės kultūra⁴.

Kalbant apie smurtą prieš moteris kaip diskriminacijos formą, svarbu pabrėžti, kad 2011 m. Europos Tarybos konvencijos dėl smurto prieš moteris ir smurto artimoje aplinkoje prevencijos ir šalinimo (toliau – Stambulo konvencija) 3 straipsnyje smurtas prieš moteris apibrėžiamas kaip žmogaus teisių pažeidimas ir moterų diskriminacijos forma, kuri reiškia visus smurto dėl lyties veiksmus, galbūt lemiančius fizinę, seksualinę, psichologinę ir ekonominę žalą moterims⁵. Šiuo-

² Visuotinė žmogaus teisių deklaracija. *Valstybės žinios*, 2006-06-17, Nr. 68-2497.

³ Konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims. *The Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women, CEDAW. Valstybės žinios*, 1996-03-08, Nr. 21-549.

⁴ 2009 m. lapkričio 26 d. Europos Parlamento rezoliucija Nr. 2010/C 285 E/07 dėl smurto prieš moteris panaikinimo [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-03]. Prieiga per internetą: <[<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:52009IP0098\(01\)>](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:52009IP0098(01))>.

⁵ 2011 m. gegužės 11 d. Europos Tarybos konvencija dėl smurto prieš moteris ir smurto artimoje aplinkoje prevencijos ir šalinimo, Nr. 210 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-03]. Prieiga per internetą: <[<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0109>](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0109)>.

laikinėje visuomenėje vis dar matomi ryškūs moters ir vyro vaidmenų skirtumai darbo, šeimos ir socialiniuose santykiuose. Daugelis žmonių vadovaujasi stereotipais, kad vyras ir moteris turi atitinkamą vaidmenį šeimoje, kurį privalo atlikti, todėl tokias įpročiais tapusias nuostatas sunkoka nuginčyti. Galima teigti, kad diskriminacija dėl lyties yra glaudžiai susijusi su požiūriu, jog moteris yra silpnesnioji vyro ir moters santykių šalis, dėl to vyrauja išankstinis negatyvus nusistatymas prieš moteris. Stereotipas, kad moterys yra fiziškai silpnos ir paklusnios, be to, esančios žemiau už vyrus socialinėje hierarchijoje, vis dar plačiai paplitęs, o pavojingiausias šio vaizdinio padarinys – smurtas prieš moteris⁶. Smurto artimoje aplinkoje sustabdymą, kaip valstybės pareigą, galima įžvelgti ir Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – Teismas) praktikoje. 2008 m. birželio 12 d. sprendime *Bevacqua ir S. prieš Bulgariją* Teismas pabrėžė, kad smurto šeimoje įvardijimas kaip „privataus reikalo“ nesuteikia pagrindo teigti, kad tai nesuderinama su neabejotina pareiga valstybei apsaugoti ieškovės asmeninį gyvenimą⁷. Savo sprendime Teismas atkreipė dėmesį, kad valstybė, kovodama su smurtu prieš moterį, turėtų būti aktyvi ir užtikrinti tinkamą apsaugą. Pasitaiko ir tokių situacijų, kai matomas valstybės aplaidumas – 2009 m. birželio 9 d. sprendime *Opuz prieš Turkiją* atskleidžiamas šalies valdžios institucijos neveikimas, nors pareiškėja ne kartą kreipėsi dėl sutuoktinio smurto (vėliau buvo nužudyta ir nukentėjusiosios motina). Teismas nustatė valdžios institucijų pažeidimus, nesiėmus atitinkamų priemonių apsaugoti ieškovę nuo patiriamo smurto⁸. Šiame sprendime Teismas pirmą kartą istorijoje konstatavo, kad pasyvūs valstybės veiksmai, neužtikrinus tinkamos nukentėjusiosios apsaugos, laikomi diskriminacijos dėl lyties forma. Kitame 2017 m. gegužės 23 d. sprendime *Bălșan prieš Rumuniją* Teismas patvirtino, kad valdžios institucijos nesugebėjo apsaugoti pareiškėjos nuo besikartojančio vyro smurto. Nors nukentėjusioji pateikė daugybę skundų, valdžios institucijos nesiėmė veiksmų prieš smurtą artimoje aplinkoje ir esant tokiai padėčiai moteris liko pažeminta bejėgė. Tokiu būdu valdžios institucijų pasyvumas šioje situacijoje parodė diskriminacinį požiūrį į moterį⁹. Pabrėžtina, kad Teismas smurtą prieš moterį apibūdina kaip visuomeninės svarbos reiškinį – 2013 m. kovo 26 d. byloje *Valiulienė prieš Lietuvą* Teismas pripažino, kad psichologinis poveikis yra svarbus smurto artimoje aplinkoje aspektas. Be to, Teismas, atsižvelgdamas į šios bylos aplinkybes, negali visiškai sutikti su pareiškėja, kad vien dėl to, kad ji yra moteris, jau gali būti priskirta pažeidžiamų asmenų kategorijai, vis dėlto Teismas pabrėžė, kad įsigaliojus LR ANSAAI tokio pobūdžio nusikaltimai patenka į visuomeninę reikšmę turinčių nusikaltimų kategoriją. Teismas mano, kad netinkamas elgesys su pareiškėja, penkis kartus jai sukelti fiziniai sužalojimai bei baimės ir bejėgiškumo jausmas buvo pakankamai rimtos priežastys įvardyti žiaurumo laipsnį pagal Stambulo konvencijos 3 straipsnį¹⁰.

Smurtautojo veiksmai gali pasireikšti fiziniu, psichologiniu, seksualiniu ar ekonominiu smurtu, kurio tikslas – palenkti silpnesniąją šalį elgtis smurtautojo nurodytu būdu. Smurtautojų veiksmams būdingos kaltinimo, įbauginimo, grasinimo, žalojimo strategijos, kurių padarinys – visapusiška kito asmens kontrolė.

⁶ MICHAİLOVIČ, I. Smurtas prieš moteris kaip diskriminacijos dėl lyties forma ir lyčių stereotipų pasekmė. *Informacijos mokslai*, 2017, t. 80, p. 50–60.

⁷ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2008 m. birželio 12 d. sprendimas byloje *Bevacqua ir S. prieš Bulgariją*, Nr. 71127/01.

⁸ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2009 m. birželio 9 d. sprendimas byloje *Opuz prieš Turkiją*, Nr. 33401/02.

⁹ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2017 m. gegužės 23 d. sprendimas byloje *Bălșan prieš Rumuniją*, Nr. 49645/09.

¹⁰ Europos Žmogaus Teisių Teismo 2013 m. kovo 26 d. sprendimas byloje *Valiulienė prieš Lietuvą*, Nr. 33234/07.

1.2. Artimos aplinkos apibrėžimo problematika

Siekiant tinkamai kvalifikuoti smurtą prieš moteris artimoje aplinkoje, pirmiausia derėtų išsiaiškinti artimos aplinkos sąvoką ir jos ypatybes. Lietuvos teisės aktuose ši sąvoka aiškinama skirtingai, todėl aiškiai ir tiksliai apibrėžti, kas yra artima aplinka, – gana sudėtinga.

Nacionalinėje teisėje įtvirtinti teisės aktai artimos aplinkos sąvoką tapatina su šeima ir giminystės ryšiais susijusiais asmenimis. Tai įrodoma 2011 m. gegužės 26 d. priimto LR ANSAAĮ 2 straipsnyje. Remiantis šiuo teisės aktu, artima aplinka apibrėžiama kaip aplinka, kurią sudaro asmenys, siejami arba praeityje sieti santuokos, partnerystės, svainystės ar kitais artimais ryšiais, taip pat asmenys, kartu gyvenantys ir tvarkantys bendrą ūkį¹¹. Vadinasi, įstatyme apibrėžta sąvoka yra gana plati, nes artimai aplinkai priskiriami ne tik esamu metu artimais ryšiais susiję, bet ir praeityje glaudžiais saitais sieti asmenys. Kiek kitokia reglamentacija pateikiama Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse (toliau – LR BK) – artimieji giminaičiai suprantami kaip tėvai (įtėviai), vaikai (įvaikiai), broliai, seserys, seneliai ir vaikaičiai, taip pat nusikaltimą padariusio asmens šeimos nariai yra kartu su juo gyvenantys tėvai (įtėviai), vaikai (įvaikiai), broliai, seserys ir jų sutuoktiniai, taip pat nusikaltimą padariusio asmens sutuoktinis arba asmuo, su kuriuo nusikaltimą padaręs asmuo bendrai gyvena neįregistravęs santuokos (partnerystės), sutuoktinio tėvai¹². Vadinasi, galime teigti, kad į LR BK nustatytą artimųjų giminaičių sąvoką nepatenka praeityje artimais ryšiais susiję asmenys. Dėl tokios minėtųjų įstatymų kolizijos gana keblu nustatyti asmenų priklausymą artimai aplinkai tiriant smurto artimoje aplinkoje atvejus.

Iš konstitucinės jurisprudencijos išplaukia, kad bendras gyvenimas nesudarius santuokos atitinka šeimos sampratą, jei jis grindžiamas nuolatiniais emocinio prierašumo, tarpusavio supratimo, atsakomybės, pagarbos, bendro vaikų auklėjimo ir panašiais ryšiais bei savanorišku apsisprendimu prisiimti tam tikras teises ir pareigas, kurie yra konstitucinių motinystės, tėvystės ir vaikystės institutų pagrindas. Pripažintina, kad anksčiau bendrai gyvenusių asmenų santykiai taip pat yra priskirti šeimos santykiams¹³.

Remiantis tarptautiniais teisės aktais, svarbu atsižvelgti į 2012 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą, kurioje, kaip ir LR ANSAAĮ, artima aplinka vertinama kur kas plačiau nei LR BK. Šios direktyvos preambulėje teigiama, kad smurtautoju gali būti pripažintas dabartinis arba buvęs aukos sutuoktinis, partneris arba kitas šeimos narys, neatsižvelgiant į tai, ar nusikaltėlis ir auka gyvena ar gyvena tame pačiame būste¹⁴.

Nevienodas artimos aplinkos sąvokos aiškinimas lemia ir skirtingą teismų praktiką. Vienoje iš Utenos apylinkės teismo baudžiamųjų bylų buvo išaiškinta, kad pagal teismų praktiką vien formalaus gyvenimo kartu faktas, lydimas nuolatinėjų išgertuvių, nesant kitų aplinkybių, kurios neabejotinai patvirtintų asmenų tarpusavio santykių turinį, panašų į šeimą, negali būti vertinamas

¹¹ Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011-06-14, Nr. 72-3475.

¹² Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000-10-25, Nr. 89-2741.

¹³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisės tyrimų ir apibendrinimo departamento 2017 m. spalio 19 d. Teismų praktikos smurto artimoje aplinkoje baudžiamosiose bylose apžvalga [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23]. Prieiga per internetą: <<https://www.lat.lt/lat-praktika/teismu-praktikos-apzvalgos/naudziamuju-bylu-apzvalgos/68>>.

¹⁴ 2012 m. spalio 25 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva Nr. 2012/29/ES, kuria nustatomi būtiniausi nusikaltimų aukų teisių, paramos joms ir jų apsaugos standartai ir kuria pakeičiamas Tarybos pamatinis sprendimas 2001/220/TVR. OJ 2012 m. lapkričio 14 d., L 315, p. 57–73.

kaip šeimos (atitinkančios partnerystės formą) susiformavimas. Byloje atskleista, kad nukentėjusioji ir kaltinamasis yra pažįstami, bet kartu negyvena, jokio bendro ūkio ar ateities planų neturi. Nors apklausta nukentėjusioji teigė, kad kaltinamasis yra jos sugyventinis, teismo nuomone, tokie susitikimai ir alkoholio vartojimas neleidžia pagrįstai teigti, kad tarp asmenų susiklostė šeiminiis gyvenimas. Esant tokioms aplinkybėms, iš kaltinimo šalintina aplinkybė – šeimos narys, o kaltinamojo veiksmai perkvalifikuotini iš LR BK 140 straipsnio 2 dalies į LR BK 140 straipsnio 1 dalį¹⁵. Dar vienas pavyzdys, kai artima aplinka suprantama siaurąja prasme (pagal LR BK), randamas Marijampolės apylinkės teismo byloje, kurioje nustatyta, kad kaltinamojo ir nukentėjusios nesiejo nei šeimos, nei partnerystės santykiai, nes jie kartu negyveno, neturėjo bendro ūkio, jų nesiejo jokie tarpusavio įsipareigojimai, jie tik draugavo, todėl nebuvo priklausomi vienas nuo kito. Tokį vaikino ir merginos bendravimą vertinti kaip „kitais artimais ryšiais“ susijusius asmenis smurto artimoje aplinkoje sąvokos požiūriu nėra teisinio pagrindo. Dėl to panaudotas fizinis smurtas kvalifikuotas pagal LR BK 140 straipsnio 1 dalį, o ne pagal to paties straipsnio 2 dalį¹⁶. Iš pateiktų pavyzdžių galima daryti išvadą, kad nesant bendrosios artimos aplinkos apibrėžties sunku teisingai nustatyti smurto artimoje aplinkoje atvejus.

Santuoka, partnerystė, bendras gyvenimas yra įvairios artimų santykių stadijos, o smurtas gali įvykti bet kurioje iš jų ir prasidėti asmenims dar kartu neapsigyvenus. Dėl to, autorių manymu, būtų galima pritarti pozicijai, kad nagrinėjant bylas dėl smurto artimoje aplinkoje padarytų nusikalstamų veikų, tikslinga taikyti įstatymuose įtvirtintą platesnę artimos aplinkos sąvoką¹⁷. Tokiais atvejais apsauga būtų veiksmingesnė ir ja galėtų naudotis visi nuo smurto nukentėję asmenys.

1.3. Smurto prieš moteris artimoje aplinkoje rūšys

Aptarus smurto prieš moteris problemą šiuolaikinėje visuomenėje ir išanalizavus teisės aktuose pateikiamą artimos aplinkos sąvoką, svarbu apibrėžti ir smurto sampratą bei rūšis. Stambulo konvencijos 3 straipsnyje teigiama, kad smurtiniai veiksmai gali pasireikšti fizine, seksualine, psichologine arba ekonomine žala ar kančiomis, įskaitant grasinimą įvykdyti tokius veiksmus, prievartą arba savavališką laisvės atėmimą¹⁸. Iš šios nuostatos matyti, kad yra skiriamos keturios pagrindinės smurto prieš moteris artimoje aplinkoje rūšys – fizinis, seksualinis, psichologinis ir ekonominis smurtas. Siekiant geriau suvokti nagrinėjamąją temą, kiekvieną iš jų būtina aptarti individualiai.

Smurto suvokimas siaurąja prasme dažniausiai apima tik fizinius veiksmus – tai įvairūs būdai, kuriais asmeniui sukeliami skausmo ir padaroma fizinės žalos: mušimas, spardymas, stumdymas, gnaibymas, kandžiojimas, plaukų rovimas, deginimas, smauginimas ir kt.¹⁹ Būtent *fizinio*

¹⁵ Utenos apylinkės teismo 2018 m. balandžio 16 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje *I. B. v. V. R.*, Nr. 1-297-266/2018.

¹⁶ Marijampolės apylinkės teismo 2018 m. gegužės 16 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje *E. G. v. S. S.*, Nr. 1-515-564/2018.

¹⁷ Žmogaus teisių stebėjimo institutas. Nusikaltimų aukų teisių direktyva: naujas požiūris į artimųjų smurto aukas [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-07]. Prieiga per internetą: <https://www.hrmi.lt/uploaded/Apzvalgos/Tyrimas_auku-teisiu-direkt_1.pdf>.

¹⁸ 2011 m. gegužės 11 d. Europos Tarybos konvencija dėl smurto prieš moteris ir smurto šeimoje prevencijos ir šalinimo, Nr. 210 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-03]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0109>>.

¹⁹ CHOMENTAUSKAS, G.; DEREŠKEVIČIŪTĖ, E.; MURAUSKAITĖ, D. Smurtas artimoje aplinkoje. Atpažinimas, pagalba, prevencija. Vilnius: Žmogaus studijų centras, 2017.

smurto rūšis būdingiausia įvairių smurtinių konfliktų šeimoje metu, todėl teismų praktikoje yra gana daug fizinio smurto artimoje aplinkoje atvejų.

Seksualinis smurtas – moters laisvės apsispręsti suvaržymas ją verčiant lytiškai santykiuoti ar kitaip tenkinti vyrą prieš jos valią. Šiai smurto rūšiai būdingi fizinio ir seksualinio smurto požymiai. Viena vertus, tai kenkimas (ar kėsinimasis pakenkti) fizinei moters sveikatai ar gyvybei, kita vertus, tokiais veiksmais žeminamas asmens orumas, be abejonės, pažeidžiamas kūno neliečiamumas. Seksualinis smurtas apskritai (ne tik artimoje aplinkoje) gali įgyti įvairių formų – nuo seksualinio priekabiavimo iki vertimo lytiškai santykiuoti, panaudojant fizinę jėgą²⁰.

Psichologinis smurtas prieš moteris artimoje aplinkoje pasireiškia šaukimu, žeminimu, įžeidinėjimu, kaltinimu, gėdinimu, atribojimu nuo kitų žmonių, įbauginimu, grasinimais ir pan. Juo sąmoningai siekiama padidinti asmens nuolankumą ir priklausomybę²¹. Psichologinį smurtą artimoje aplinkoje sąlygiškai galima suskirstyti į penkias kategorijas: 1) grasinimas nužudyti ar sunkiai sutrikdyti sveikatą; 2) nuolatinis psichinis smurtas, kuriam būdingas terorizavimas (grasinimai) ir bauginimas; 3) žmogaus veiksmų laisvės suvaržymas; 4) nusikaltimai privataus gyvenimo neliečiamumui (būsto, korespondencijos neliečiamumo pažeidimai, neteisėtas informacijos apie privatų gyvenimą rinkimas, atskleidimas ar panaudojimas; 5) kitokio pobūdžio nuolatinis psichinis smurtas – žeminimas, tyčiojimasis, įžeidinėjimas, necenzūrinių žodžių vartojimas, persekiojimas, privatumo pažeidimas (pvz., telefono tikrinimas, filmavimas mobiliuoju telefonu privačioje situacijoje be asmens sutikimo), daiktų atiminėjimas, draudimas išeiti iš namų, nuolatiniai skambučiai į darbovietę ir pan.²² Remiantis psichologiniais tyrimais, psichologinis smurtas arba dvasiniai išgyvenimai būdingi visoms smurto rūšims, todėl psichologinis smurtas yra glaudžiai susijęs su kitomis smurto formomis.

Ekonominis smurtas vertinamas finansiniu požiūriu, jam būdinga finansinė kontrolė. Teisinėje literatūroje ekonominė prievarta – tai smurtautojo veiksmai siekiant pasinaudoti realia arba menama finansine, materialia aukos priklausomybe nuo smurtautojo ir kartu stengiamasi ją palaukti, riboti jos laisvę, disponuoti asmeniniu arba bendru sutuoktinių turtu ir pan. Žlugdoma aukos profesinė veikla ir karjera, nes dažniausiai tvirtinama, kad moteris turi rūpintis buitimi, namais ir vaikais²³. Tokiais atvejais ekonominis spaudimas suvaržo aukos laisvę tvarkyti finansus savo nuožiūra ir ji tampa atskaitinga smurtautojui.

Iš minėtųjų smurto artimoje aplinkoje rūšių matyti, kad prieš auką gali būti imamasi ne tik fizinį veikimą – moteris gali būti kankinama ir ekonominiu ar seksualiniu būdu, o psichologinė prievarta visada susijusi su kitomis prievartos rūšimis.

²⁰ TUREIKYTĖ, D., et al. Smurto prieš moteris šeimoje analizė ir smurto šeimoje aukų būklės įvertinimas. Vilnius: BGI Consulting, 2008.

²¹ CHOMENTAUSKAS, G.; DEREŠKEVIČIŪTĖ, E.; MURAUŠKAITĖ, D. Smurtas artimoje aplinkoje. Atpažinimas, pagalba, prevencija. Vilnius: Žmogaus studijų centras, 2017.

²² Žmogaus teisių stebėjimo institutas. Nusikaltimų aukų teisių direktyva: naujas požiūris į artimųjų smurto aukas [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-07]. Prieiga per internetą: <https://www.hrmi.lt/uploaded/Apzvalgos/Tyrimas_auku-teisiu-direkt_1.pdf>.

²³ USCILA, R., et al. Teisiniai ir praktiniai patarimai moterims, patyrusioms prievartą šeimoje. Vilnius: Lygių galimybių plėtros centras, 2004.

2. Smurto prieš moteris artimoje aplinkoje paplitimas

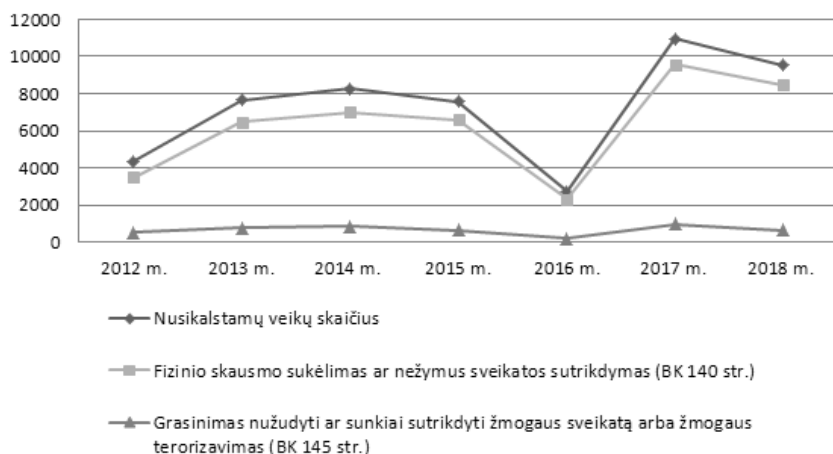
Vis daugėjant smurto prieš moteris artimoje aplinkoje atvejų, prireikia atlikti tam tikrus tyrimus ir surinkti duomenis norint išsiaiškinti problemos apimtį, tačiau tokios informacijos vis dar nėra gausu, nes apie smurtą artimoje aplinkoje neretai nutylima ir neprašoma pagalbos. Dėl to kyla nemažai sunkumų nustatant problemos aktualumą, jos paplitimą ir ieškant efektyvių sprendimo būdų. Būtent dėl to nacionaliniu ir tarptautiniu lygiu atliekama vis daugiau tyrimų, kurie leidžia procentais įvertinti problemą ir padaryti rimtas išvadas. Šiam darbui ypač aktualūs VRM Informatikos ir ryšių departamento statistikos ataskaitų duomenys apie smurto artimoje aplinkoje atvejus Lietuvoje 2012–2018 metais ir Europos Sąjungos pagrindinių žmogaus teisių agentūros (angl. *European Union Agency for Fundamental Rights*, FRA) 2014 metais atlikta apklausa apie smurtą prieš moteris, kuria remiantis galima įvertinti padėtį Lietuvoje ne tik nacionaliniu, bet ir Europos Sąjungos lygmeniu.

Europos Sąjungos pagrindinių žmogaus teisių agentūros tyrime, rengtame 2014 metais, višose 28 Europos Sąjungos valstybėse narėse buvo apklausta 42 000 moterų (18–74 metų amžiaus), kurioms buvo užduodami klausimai apie jų patirtą smurtą iki 15 metų, nuo 15 metų ir per 12 mėnesių iki apklausos pokalbio. Tyrime parodoma, kad smurtas prieš moteris (ypač lyties pagrindu), kurį moterys patiria itin dažnai, yra svarbus žmogaus teisių pažeidimas, kurio Europos Sąjunga negali nepaisyti. Iš apklausos duomenų matyti, kad viena iš trijų moterų (33 proc.) nuo 15 metų yra patyrusi fizinį ir (arba) seksualinį smurtą. Prieš maždaug 8 proc. apklaustųjų buvo smurtaujama per 12 mėnesių iki apklausos. Iš visų partnerių turinčių ar turėjusių moterų 22 proc. nuo 15 metų yra patyrusios partnerio fizinį ir (arba) seksualinį smurtą. Tokio partnerio elgesio aukomis tapo net 30–39 proc. Danijos, Suomijos ir mūsų kaimynės Latvijos gyventojų, o tarp Lietuvos apklaustųjų – 20–29 proc. moterų. Įdomu tai, kad net 42 proc. moterų smurtą patyrė besilaukdamos. Apklausoje minimas fizinis smurtas moterų dažniausiai buvo įvardijamas kaip stumdymas, smūgiai delnu, sugriebimai ar tampymai už plaukų. Kalbant apie seksualinį prievartavimą, viena iš 20 moterų (5 proc.) nuo 15 metų buvo išžaginta, o 6 proc. apklaustųjų nurodė, kad buvo mėginama jas priversti lytiškai santykiuoti, tiek pat iš jų sutiko lytiškai santykiuoti, nes bijojo grasinimų. Tyrimas rodo, kad 67 proc. fizinio smurto ir net 97 proc. seksualinio smurto kaltininkų yra būtent vyrai, ir tik trečdalis moterų kreipėsi pagalbos į policiją dėl partnerio smurto. Kalbant apie psichologinį smurtą, net 43 proc. moterų yra patyrusios kokį nors psichologinį smurtą artimoje aplinkoje – mėginimus neleisti susitikti su draugais ar lankyti artimuosius, draudimus išeiti iš namų, žeminimus ar menkinimus ir pan. Atkreipiant dėmesį į procentinį psichologinio smurto pasiskirstymą tarp Europos Sąjungos valstybių, net 60–69 proc. moterų iš Danijos ir Latvijos liudijo tokią asmeninę patirtį, o Lietuvoje, Estijoje, Švedijoje, Vokietijoje bei Suomijoje psichologinio smurto aukomis tapo 50–59 proc. apklaustųjų. 78 proc. apklausoje dalyvavusių moterų (83 proc. lietuvių) teigė manančios, kad smurtas prieš moteris yra gana paplitęs – tai rodo, kaip moterys suvokia nagrinėjamąją problemą ir šio darbo aktualumą visai visuomenei.

Atliekant tyrimą paaiškėjo, kad viena didžiausių problemų – pusės apklaustų moterų nežinojimas apie jų valstybėse priimtus kovai su smurtu šeimoje skirtus įstatymus. Tokie skaičiai leidžia daryti prielaidą, kad visuomenė nepakankamai informuojama apie teisės aktus, skirtus ginti jų pažeistas teises, arba patys žmonės ignoruoja minėtąją problemą. Vidutiniškai viena iš penkių moterų teigė, kad nieko nežino apie savo šalyje esančias paramos tarnybas smurto prieš moteris aukoms²⁴.

²⁴ Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra. Smurtas prieš moteris. ES masto apklausa [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-23]. Prieiga per internetą: <<https://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-main-results-report>>.

**Nusikalstamos veikos, susijusios su smurtu
artimoje aplinkoje Lietuvoje: statistiniai duomenys
(2012–2018 m.) (VRM Informatikos ir ryšių departamentas)**



25

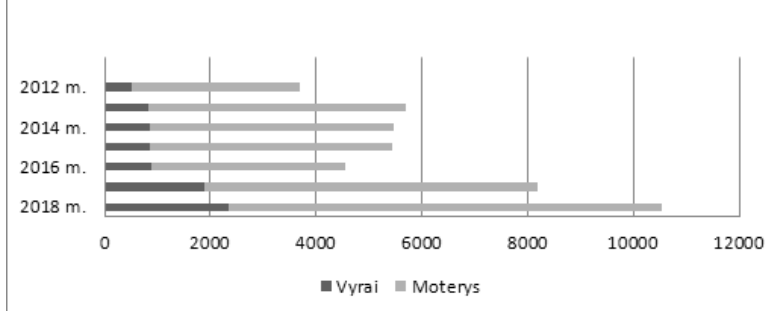
Iš VRM Informatikos ir ryšių departamento pateiktų duomenų matyti, kad 2012–2013 metais gerokai padaugėjo smurto artimoje aplinkoje atvejų. Didelę (bet ne lemiamą) įtaką šiam šuoliui turėjo tai, kad 2011 m. gegužės 26 d. buvo priimtas LR ANSAAĮ, kuriuo buvo panaikinta nukentėjusiųjų nuo smurto artimoje aplinkoje teisė spręsti, ar artimoje aplinkoje kilę konfliktai, kurių metu vartojamas smurtas, turėtų būti sprendžiami baudžiamojo proceso metu. Būtent tokių nuostatų taikymas lėmė teisėsaugos institucijose registruotų smurto atvejų šuolį²⁶. Kitaip tariant, įsigaliojus minėtajam įstatymui, smurto artimoje aplinkoje atvejai pradėti tirti nereikalaujant nukentėjusiojo skundo. 2018 metų duomenys leidžia tikėtis, kad smurto artimoje aplinkoje nusikaltimų ateityje mažės, bet jų skaičius vis tiek išlieka didelis ir tai rodo didelę nagrinėjamos problemos apimtį. Remiantis naujausiais duomenimis, 2018 metais 92 proc. smurto artimoje aplinkoje atvejų sudarė nesunkūs sveikatos sutrikdymai, o beveik 7 proc. – grasinimai. Svarbu atkreipti dėmesį, kad dauguma aukų – moterys, nukentėjusios nuo savo partnerių (žr. lentelę). Įdomu tai, kad iš 5 611 asmenų, įtariamų (kaltinamų) smurtu artimoje aplinkoje, 90 proc. buvo būtent vyrai. Dažniausiai skiriamos šios kardamosios priemonės: įtariamojo kontrolė elektroninėmis stebėjimo priemonėmis (86 proc.), įpareigojimas gyventi skyriumi nuo nukentėjusiojo ir (ar) nesiartinti prie nukentėjusiojo arčiau nei nustatytu atstumu (19 proc.)²⁷.

²⁵ VRM Informatikos ir ryšių departamentas. Nusikalstamumo ir ikiteisminių tyrimų statistika [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.ird.lt/lt/paslaugos/nusikalstamu-veiku-zinybinio-registro-nvzr-paslaugos/ataskaitos-1/nusikalstamumo-ir-ikiteisminių-tyrimu-statistika-1>>.

²⁶ MICHAILOVIČ, I., et al. Atkuriamojo teisingumo perspektyvos Lietuvoje. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2014, p. 227.

²⁷ Lietuvos statistikos departamentas. Smurtas artimoje aplinkoje [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-12]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/informaciniai-pranesimai?articleId=6104470>>.

**Nuo smurto artimoje aplinkoje nukentėjusių asmenų
pasiskirstymas pagal lytį Lietuvoje: statistiniai duomenys
(2012–2018 m.) (VRM Informatikos ir ryšių departamentas)**



28

Iš pateiktų duomenų matyti, kad Lietuvoje ir Europoje vyrai smurtauja prieš moteris ir tai gana didelė problema. Svarbu tai, kad daugelis aukų dažniausiai net nesikreipia pagalbos, o tai lemia netikslų problemos suvokimą ir vertinimą, jos latentiskumą.

3. Apsaugos nuo smurto prieš moteris artimoje aplinkoje Lietuvoje problemos

3.1. Teisinis reglamentavimas

Bene svarbiausias pokytis Lietuvoje nagrinėjant smurto prieš moteris artimoje aplinkoje tematiką įvyko 2011 m. gegužės 26 d. priėmus LR ANSAAĮ. Visuomeninę reikšmę įgijusi smurto prieš moteris tema ir lėmė LR ANSAAĮ priėmimą, kurio paskirtis – ginti asmenis nuo smurto artimoje aplinkoje, kuris dėl jo žalos visuomenei priskiriamas prie visuomeninę reikšmę turinčių veikų, greitai reaguoti į kilusią grėsmę, imtis prevencijos priemonių, taikyti apsaugos priemones ir teikti tinkamą pagalbą²⁹. Esminis LR ANSAAĮ požymis – su lytimi susijusio smurto užkardymas. Priimtas LR ANSAAĮ sulaukė daug teigiamų atsiliepimų, ypač iš moterų teises ginančių organizacijų: naujasis įstatymas turėsiantis užtikrinti, kad, gavus duomenų apie artimoje aplinkoje padarytą smurtinę nusikalstamą veiką, bus pradėdamas baudžiamasis procesas, neatsižvelgiant į tai, ar bus gautas nukentėjusio asmens skundas³⁰. Kita vertus, kyla klausimas, ar iš tiesų LR ANSAAĮ yra toks veiksmingas ir kaip dažnai jis taikomas praktikoje.

Visų pirma LR ANSAAĮ sunku įžvelgti atsakomybės pagrindus už skirtingas smurto artimoje aplinkoje rūšis. Įstatymo 2 straipsnyje smurtas apibrėžiamas kaip veikimu ar neveikimu asmeniui daromas tyčinis fizinis, psichinis, seksualinis, ekonominis ar kitas poveikis, dėl kurio asmuo

²⁸ VRM Informatikos ir ryšių departamentas. Nusikalstamumo ir ikiteisminių tyrimų statistika [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.ird.lt/lt/paslaugos/nusikalstamu-veiku-zinybinio-registro-nvzr-paslaugos/ataskaitos-1/nusikalstamumo-ir-ikiteisminių-tyrimu-statistika-1>>.

²⁹ Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011-06-14, Nr. 72-3475.

³⁰ BELIŪNIENĖ, L., et al. Apsauga nuo smurto artimoje aplinkoje. Aktualiausias žmogaus teisių užtikrinimo Lietuvoje 2008–2013 m. problemos: teisinis tyrimas. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2014, p. 55–70.

patiria fizinę, materialinę ar neturtinę žalą³¹. Vis dėlto neaišku, kas yra ekonominis ar psichinis poveikis, tuo labiau kad LR BK tokio pobūdžio poveikių detalai nereglamentuoja. Dar svarbiau, kad dėl neapibrėžtų ir pagal pavojingumą nediferencijuotų smurto formų gali kilti įvairių nesusi-pratimų, pavyzdžiui, jeigu pasitaikytų atvejų, kai policija būtų kviečiama dėl psichinio smurto, o atvykę pareigūnai jokio smurto požymių nerastų ir netgi svarstytų pradėti tyrimą dėl melagingo pranešimo apie nusikalstamą veiką³². Vadinasi, esant itin plačiam smurto sąvokos aiškinimui, sunku nustatyti atvejus, kada kyla baudžiamoji atsakomybė.

Antra, ir LR ANSAAĮ, ir Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekse (toliau – LR BPK) numatomos apsaugos priemonės, skirtos nukentėjusiosios apsaugai. Minėtojo LR ANSAAĮ 5 straipsnio 1 dalyje minima, kad smurtautojui gali būti skiriama: 1) įpareigojimas laikinai išsi-kelti iš gyvenamosios vietos, jeigu jis gyvena su smurtą patyrusiu asmeniu; 2) įpareigojimas nesi-artinti prie smurtą patyrusio asmens, nebendrauti, neieškoti ryšių su juo³³. Kita vertus, akivaizdu, kad LR BPK 132¹ straipsnyje irgi numatomos panašios procesinės prievartos priemonės, kovojant prieš smurtą artimoje aplinkoje – įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo ir (ar) ne-siartinti prie nukentėjusiojo arčiau nei nustatytu atstumu³⁴. Svarbu pabrėžti, kad, remiantis LR BPK nuostatomis, už paskirtų kardomųjų priemonių nesilaikymą skiriama griežtesnė priemonė³⁵, ir priešingai – LR ANSAAĮ to nenustatoma³⁶. Atitinkamai, jeigu smurtautojas nepaiso paskirtų apsaugos užtikrinimo priemonių, auka nėra visiškai apsaugota.

Apibendrinant galima teigti, kad 2011 metais priimtas LR ANSAAĮ turi trūkumų ir neati-tikčių su LR BPK. Vis dėlto manytina, kad teismų praktikoje dažniau vadovaujamosi LR BK ir LR BPK.

3.2. Teisinės apsaugos įgyvendinimo problemos

Analizuojant smurto prieš moterį artimoje aplinkoje temą, kyla svarbi problema – veiksminga nukentėjusiosios apsauga. Tam, kad smurtą patyrusi moteris jaustųsi saugiai, valstybė turėtų užtikrinti, jog kaltinamajam paskirtos priemonės būtų veiksmingos, atitinkamai kaltinamasis būtų stebimas ir prižiūrimas valdžios institucijų. Lietuvos teismų praktikoje esti įvairių atvejų – su-siduriama su situacijomis, kai psichologinis smurtas sunkiau atpažįstamas, bet teismas neretai prieina prie išvados, kad prieš moterį vis dėlto buvo smurtaujama. Esant recidyvui, teismas tai vertina kaip sunkinančią aplinkybę ir atitinkamai užtikrina nukentėjusiosios saugą – Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo 2019 m. sausio 17 d. nutartyje nustatė, kad kaltinamasis pakartotinai vartojo fizinį smurtą prieš moterį, yra teistas septynis kartus (iš jų du kartus už smurto vartojimą artimoje aplinkoje), todėl akivaizdu, kad aptariamuoju atveju recidyvas yra įstatymu pagrįstas pagrindas pripažinti kaltinamojo atsakomybę sunkinančia aplinkybe. Kaltinamasis, būdamas du kartus teistas už smurto vartojimą artimoje aplinkoje, nusikalstamą veiką padarė esant neišnyku-

³¹ Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011-06-14, Nr. 72-3475.

³² BELIŪNIENĖ, L., et al. Apsauga nuo smurto artimoje aplinkoje. Aktualiausias žmogaus teisių užtikrini-mo Lietuvoje 2008–2013 m. problemos: teisinis tyrimas. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2014, p. 55–70.

³³ Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011-06-14, Nr. 72-3475.

³⁴ Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002-04-09, Nr. 37-1341.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011-06-14, Nr. 72-3475.

siam teistumui, todėl Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, pripažindamas tai sunkinančia aplinkybe, atsižvelgė skirdamas bausmę³⁷.

Pabrėžtina, kad neretai smurtas prieš moterį kartu yra ir smurtas prieš kitus artimuosius. Kauno apygardos teismas savo 2018 m. gegužės 7 d. nuosprendyje nustatė, kad kaltinamasis vartojo psichologinį smurtą, grasino sudeginti nukentėjusiosios ir jos tėvų namus, ją terorizavo. Reikėtų pabrėžti, kad kaltinamasis taip pat gąsdino ir dukrą, jai sakė, kad „kyla noras ką nors padaryti motinai“. Tokiu atveju smurtas prieš moterį kartu yra ir smurtas prieš vaikus. Teismas įpareigojo kaltinamąjį nebendrauti, nesiartinti prie nukentėjusiosios, dalyvauti smurtinių elgesį keičiančiose programose, nekeisti gyvenamosios vietos, be to, buvo paskirta vienu metų laisvės apribojimo bausmė³⁸.

Neretai sunku atriboti grasinimą (psichinį poveikį) asmeniui nuo spontaniškai išsprūdusių žodžių ar veiksmų. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. liepos 4 d. nutartyje išaiškinta, jog vien tai, kad senyvo amžiaus moteris išsigando sūnaus pykčio protrūkio, trenkimo durimis ir žodžių „dabar tau bus ir neberekės ambulatorijos“ ir todėl iškviatė policiją, dar nereiškia, jog sūnus iš tikrųjų grasino ją nužudyti ar sunkiai sužaloti. Grasinimo realumą tokiais atvejais turėtų patvirtinti kiti objektyvūs duomenys, kurių, teismų vertinimu, akivaizdžiai nepakako tokiai išvadai. Pagal teismų praktiką, grasinimo realumui nustatyti nebūtina, kad grasinantysis iš tikrųjų ketino grasinimą įvykdyti, bet pakanka to, jog nukentėjusysis pagal grasinimo išraišką ir kitas aplinkybes turėjo pagrindą bijoti grasinimo įgyvendinimo, o kaltininkas siekė sukelti nukentėjusiajam būtent tokią būseną. Iš bylos duomenų matyti, kad nukentėjusioji kreipėsi į policiją dėl sūnaus grasinimų, ji buvo susijaudinusi, verkė, bet ir pirmosios instancijos teismas, ir Lietuvos Aukščiausiasis Teismas laikėsi pozicijos, kad tokie kaltinamojo veiksmai ir žodžiai nepagrindžia grasinimo realumo³⁹. Vadinasi, įrodyti grasinimą kaip psichinio poveikio smurtą prieš moterį yra nelengva. Kitoks grasinimo pavyzdys pateikiamas Panevėžio apygardos teismo nutartyje, kai pačios nukentėjusiosios elgesys neužtikrina grasinimo realumo. Šioje nutartyje nurodyta, kad „siekdamas sukelti savo sugyventinei stresą, nerimą, baimę, kaltinamasis grasino susidorojimu sakydamas, kad jos nužudymu pasirūpins jo draugai, savo rankomis jos nelies, kad tai įvykti gali kad ir rytoj ir taip savo žodžiais sudarydamas realų ir pakankamą pagrindą bijoti, kad jo grasinimai gali būti įvykdyti“. Kita vertus, teisėjų kolegija patvirtino, kad policiją iškviatė ne pati nukentėjusioji, o sugyventinių konfliktą girdėjęs ir jų namuose buvęs asmuo, nukentėjusioji po konflikto toliau liko namie, o šeiminių konfliktų kildavo vis dažniau. Įvertinus minėtuosius duomenis, darytina išvada, kad vien V. K. išsakytas grasinimas nekėlė nukentėjusiajai tokios grėsmės, kad išties būtų pakankamas pagrindas manyti, jog grasinimas yra realus⁴⁰. Iš pateiktų pavyzdžių matyti, kad nesant bendrojo psichologinio smurto sampratos įtvirtinimo, sunku atpažinti psichinį smurtautojo poveikį aukai (grasinimą), jį identifikuoti ir paskirti atitinkamą sankciją.

Atsižvelgtina, kad apsaugos priemonės nuo smurto artimoje aplinkoje numatomos LR ANSAAJ, bet tokių pačių tikslų galima pasiekti skiriant vien LR BPK įtvirtintas kardomąsias prie-

³⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2019 m. sausio 17 d. nutartis baudžiamojoje byloje *J. U. v. R. U.*, Nr. 2K-15-489/2019.

³⁸ Kauno apygardos teismo 2018 m. gegužės 7 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje *A. S. v. R. S.*, Nr. 1A-234-579/2018.

³⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. liepos 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje *A. J. v. J. J.*, Nr. 2K-172-788/2017.

⁴⁰ Panevėžio apygardos teismo 2017 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje *E. P. v. V. K.*, Nr. 1A-54-581/2017.

mones. Dėl to nereikėtų stebėtis, kad LR ANSAAĮ 5 straipsnio 1 dalyje numatytos priemonės per metus taikomos tik apie 14 proc. visų atvejų⁴¹. Dėl šios priežasties Lietuvos teismai, esant smurto prieš moterį artimoje aplinkoje atvejams, labiau linkę remtis LR BPK nuostatomis – išimtinai dažniausiai skiriama kardomoji priemonė yra įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiojo ir nesiartinti arčiau nei nustatytu atstumu, kitos taikomos priemonės yra šios: dokumentų paėmimas, rašytinis pasižadėjimas neišvykti ir panašiai. Kauno apylinkės teismas vienoje savo nutartyje asmeniui paskyrė švelnesnę kardomąją priemonę – rašytinį pasižadėjimą neišvykti, įpareigojimą nesilankyti pas nukentėjusiąją ir su ja nebendrauti. Kaltinamajam nesilaikius šių įpareigojimų (atvykus pas nukentėjusiąją, išlaužus namų duris, užrakinus miegamojo, kuriame yra nukentėjusiosios daiktai, duris), Kauno apylinkės teismo nutartimi, siekiant užtikrinti nukentėjusiosios interesus ir apsaugoti ją nuo galimo neigiamo poveikio bei užkirsti kelią naujoms nusikalstamoms veikoms jos atžvilgiu, buvo paskirta griežtesnė kardomoji priemonė – įpareigojimas gyventi skyrium nuo nukentėjusiosios, įpareigojant nuteistąjį apsigyventi kitoje vietoje bei nebendrauti ir nepalaikyti ryšių su nukentėjusiąją⁴². Vadinasi, dėl galimybės paskirtąją kardomąją priemonę pakeisti į griežtesnę užtikrinama didesnė nukentėjusiosios apsauga. Kitoje Kauno apygardos teismo byloje buvo sprendžiama, ar paskirta procesinė prievartos priemonė yra veiksminga – iš pradžių kaltinamajam buvo paskirta rašytinio pasižadėjimo neišvykti kardomoji priemonė, bet vykstant nukentėjusiosios ir kaltinamojo skyrybų procesui paaštrėjo jų tarpusavio santykiai (kaltinamasis grasino iškraustyti nukentėjusiąją iš namų, bandė daryti jai poveikį dėl vykstančių teisminių procesų), todėl teismas pagrįstai pakeitė kardomąją priemonę į įpareigojimą gyventi skyrium nuo nukentėjusiosios ir nesiartinti prie jos arčiau nei 100 metrų bei bet kokia forma nebendrauti ir niešioti ryšių su nukentėjusiąją⁴³. Iš aptartųjų praktinių pavyzdžių galima daryti išvadą, kad kardomųjų priemonių keitimas padeda veiksmingiau užtikrinti nukentėjusiosios saugumą.

Išvados

1. Nelygiavertis šalių galios santykių vertinimas lemia smurto prieš moteris artimoje aplinkoje problemos aktualumą. Stereotipas, kad moteris yra fiziškai silpna, paklusni vyrui, skatina prieš jas smurtauti. Dėl to Europos Žmogaus Teisių Teismo praktikoje tinkama nukentėjusiosios apsauga yra įvardyta kaip valstybės pareiga.
2. Lietuvos teisės aktuose artimos aplinkos sąvoka aiškinama skirtingai. LR BK pateikiama siauresnė artimos aplinkos samprata nei LR ANSAAĮ. Galima pritarti nuomonei, kad siekiant veiksmingai užtikrinti nukentėjusiosios apsaugą artima aplinka turėtų būti suvokiama platesne prasme – tai ne tik artimais ryšiais susiję, bet ir praeityje glaudžiais saitais sieti asmenys.
3. Smurtas prieš moteris artimoje aplinkoje neturėtų būti suprantamas tik kaip fiziniai veiksmai – smurto sąvoka turi apimti ekonominę, seksualinę ir psichologinę prievartą.

⁴¹ GULBICKAJA, J. Smurto artimoje aplinkoje tendencijos ir įstatymo taikymo praktika [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-30]. Prieiga per internetą: <<https://www.infollex.lt/portal/start.asp?act=news&Tema=1&tr=52416>>.

⁴² Kauno apygardos teismo 2016 m. rugpjūčio 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje *A. B. v. P. B.*, Nr. 1A-560-530/2016.

⁴³ Kauno apygardos teismo 2018 m. rugšėjo 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje *K. V. v. J. V.*, Nr. 1S-693-290/2018.

4. Darbe apžvelgtų tyrimų rezultatai leidžia daryti išvadą, kad smurto prieš moteris artimoje aplinkoje problema yra aktuali nacionaliniu ir tarptautiniu lygmenimis. Remiantis Europos Sąjungos lygiu atliktu tyrimu, galima teigti, kad fizinis smurtas Lietuvoje – dažnas reiškinys, o Lietuvos visuomenė yra jam pakanti.
5. 2011 m. įsigaliojusio LR ANSAAĮ neapibrėžtumas pasunkina atsakomybės pagrindų nustatymą. Atitinkamai tai matyti ir Lietuvos teismų praktikoje – vis dėlto dažniau remiamasi Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksu. Manytina, kad svarbiausia problema nagrinėjant smurto prieš moterį artimoje aplinkoje temą yra veiksminga nukentėjusiosios apsauga.

Literatūros sąrašas

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000-10-25, Nr. 89-2741.
2. Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002-04-09, Nr. 37-1341.
3. Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011-06-14, Nr. 72-3475.

Tarptautinės teisės aktai:

1. Konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims. *The Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women, CEDAW*). *Valstybės žinios*, 1996-03-08, Nr. 21-549.
2. Visuotinė žmogaus teisių deklaracija. *Valstybės žinios*, 2006-06-17, Nr. 68-2497.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Parlamento 2009 m. lapkričio 26 d. rezoliucija Nr. 2010/C 285 E/07 dėl smurto prieš moteris panaikinimo [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-03]. Prieiga per internetą: <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:52009IP0098\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:52009IP0098(01))>.
2. Europos Tarybos 2011 m. gegužės 11 d. Konvencija dėl smurto prieš moteris ir smurto artimoje aplinkoje prevencijos ir šalinimo, Nr. 210 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-03]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0109>>.
3. Europos Parlamento ir Tarybos 2012 m. spalio 25 d. direktyva Nr. 2012/29/ES, kuria nustatomi būtiniausi nusikaltimų aukų teisių, paramos joms ir jų apsaugos standartai ir kuri pakeičiamas Tarybos pamatinis sprendimas 2001/220/TVR. OJ 2012 m. lapkričio 14 d., L 315, p. 57–73.

Specialioji literatūra:

1. BELIŪNIENĖ, L., *et al.* Apsauga nuo smurto artimoje aplinkoje. Aktualiausias žmogaus teisių užtikrinimo Lietuvoje 2008–2013 m. problemos: teisinis tyrimas. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2014, p. 55–70.
2. CHOMENTAUSKAS, G.; DEREŠKEVIČIŪTĖ, E.; MURASKAITĖ, D. Smurtas artimoje aplinkoje. Atpažinimas, pagalba, prevencija. Vilnius: Žmogaus studijų centras, 2017.
3. MICHAILOVIČ, I., *et al.* Atkuriamojo teisingumo perspektyvos Lietuvoje. Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2014.

4. MICHAILOVIČ, I., Smurtas prieš moteris kaip diskriminacijos dėl lyties forma ir lyčių stereotipų pasekmė. *Informacijos mokslai*, 2017, t. 80, p. 50–60.
5. TUREIKYTĖ, D., *et al.* Smurto prieš moteris šeimoje analizė ir smurto šeimoje aukų būklės įvertinimas. Vilnius: BGI Consulting, 2008.
6. USCILA, R., *et al.* Teisiniai ir praktiniai patarimai moterims, patyrusioms prievartą šeimoje. Vilnius: Lygių galimybių plėtros centras, 2004.
7. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra. Smurtas prieš moteris. ES masto apklausa [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-23]. Prieiga per internetą: <<https://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-main-results-report>>.
8. Žmogaus teisių stebėjimo institutas. Nusikaltimų aukų teisių direktyva: naujas požiūris į artimųjų smurto aukas [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-07]. Prieiga per internetą: <https://www.hrimi.lt/uploaded/Apzvalgos/Tyrimas_auku-teisiu-direkt_1.pdf>.

Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika:

1. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2008 m. birželio 12 d. sprendimas byloje *Bevacqua ir S. prieš Bulgariją*, Nr. 71127/01.
2. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2009 m. birželio 9 d. sprendimas byloje *Opuz prieš Turkiją*, Nr. 33401/02.
3. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2013 m. kovo 26 d. sprendimas byloje *Valiulienė prieš Lietuvą*, Nr. 33234/07.
4. Europos Žmogaus Teisių Teismo 2017 m. gegužės 23 d. sprendimas byloje *Bălșan prieš Rumuniją*, Nr. 49645/09.

Lietuvos teismų praktika:

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisės tyrimų ir apibendrinimo departamento 2017 m. spalio 19 d. Teismų praktikos smurto artimoje aplinkoje baudžiamosiose bylose apžvalga [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23]. Prieiga per internetą: <<https://www.lat.lt/lat-praktika/teismu-praktikos-apzvalgos/naudziamuju-bylu-apzvalgos/68>>.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. liepos 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje *A. J. v. J. J.*, Nr. 2K-172-788/2017.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2019 m. sausio 17 d. nutartis baudžiamojoje byloje *J. U. v. R. U.*, Nr. 2K-15-489/2019.
4. Kauno apygardos teismo 2016 m. rugpjūčio 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje *A. B. v. P. B.*, Nr. 1A-560-530/2016.
5. Panevėžio apygardos teismo 2017 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje *E. P. v. V. K.*, Nr. 1A-54-581/2017.
6. Kauno apygardos teismo 2018 m. gegužės 7 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje *A. S. v. R. S.*, Nr. 1A-234-579/2018.
7. Kauno apygardos teismo 2018 m. rugsėjo 4 d. nutartis baudžiamojoje byloje *K. V. v. J. V.*, Nr. 1S-693-290/2018.
8. Utenos apylinkės teismo 2018 m. balandžio 16 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje *I. B. v. V. R.*, Nr. 1-297-266/2018.

9. Marijampolės apylinkės teismo 2018 m. gegužės 16 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje *E. G. v. S. S.*, Nr. 1-515-564/2018.

Kiti šaltiniai:

1. GULBICKAJA, J. Smurto artimoje aplinkoje tendencijos ir įstatymo taikymo praktika [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-30]. Prieiga per internetą: <<https://www.infolex.lt/portal/start.asp?act=news&Tema=1&str=52416>>.
2. VRM Informatikos ir ryšių departamentas. Nusikalstamumo ir ikiteisminių tyrimų statistika [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.ird.lt/lt/paslaugos/nusikalstamu-veiku-zinybinio-registro-nvzr-paslaugos/ataskaitos-1/nusikalstamumo-ir-iki-teisminiu-tyrimu-statistika-1>>.
3. Lietuvos statistikos departamentas. Smurtas artimoje aplinkoje [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-12]. Prieiga per internetą: <<https://osp.stat.gov.lt/informaciniai-pranesimai?articleId=6104470>>.

SMURTAS PRIEŠ MOTERIS ARTIMOJE APLINKOJE IR APSAUGA NUO JO LIETUVOJE

Santrauka

Darbo tema – smurtas prieš moteris artimoje aplinkoje ir apsauga nuo jo Lietuvoje. Nors moterų ir vyrų lygios teisės įtvirtinamos daugelyje šiuolaikinių nacionalinių ar tarptautinių teisės aktų, vis dėlto vyrų smurtas prieš moteris išlieka opi diskriminacijos lyties pagrindu problema, ir būtent tai lemia šios temos aktualumą.

Darbe analizuojamas smurtas – diskriminacijos forma, aiškinama artimos aplinkos sąvoka, aptariamos smurto artimoje aplinkoje rūšys. Daug dėmesio skiriama statistikos duomenims, kurie leidžia įvertinti problemos aktualumą tarptautiniu lygiu ir lyginamuoju aspektu pažvelgti į padėtį Lietuvoje. Ne mažiau svarbu, kad darbe plačiai aptariamas apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje teisinis reguliavimas – įstatymų veiksmingumas, jų trūkumai ir praktinis taikymas.

Darbas parašytas taikant lyginamąjį, lingvistinį, aprašomąjį ir analizės metodus. Būtent šie metodai padeda išaiškinti sąvokas ir jas palyginti, aprašyti smurto artimoje aplinkoje rūšis bei išsamiai aptarti svarbiausią problemą.

DOMESTIC VIOLENCE AGAINST WOMEN IN THE LOCAL ENVIRONMENT AND PROTECTION AGAINST IT IN LITHUANIA

Summary

The topic of this work is domestic violence against women in the local environment and protection against it in Lithuania. Although the equal rights of women and men are enshrined in most modern national or international legislation, men's violence against women remains a serious problem of gender discrimination, which is why this issue is relevant.

The paper analyzes violence as a form of discrimination, explains the concept of a close environment, discusses types of domestic violence. Great attention is paid to statistical data, which allows to evaluate the relevance of the problem at international level and to evaluate the situation in Lithuania in a comparative aspect. It is equally important that the legal regulation of protection against domestic violence - effectiveness of the law, its shortcomings and practice - is widely discussed.

This work is written using comparative, linguistic, descriptive and analytical methods. It helped to clarify and compare the main concepts, describe the types of domestic violence and discuss the main problem in detail.

DISTRIBUTED LEDGER TECHNOLOGY IR BLOCKCHAIN: KOKIŲ TEISINIŲ RIZIKŲ SLEPIA ŠI REVOLIUCINĖ TECHNOLOGIJA?

GABRIELIUS MATONIS, KAROLIS ŠIKŠNYS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

4-o kurso komercinės teisės šakos studentai

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: g.matonis@gmail.com; karolis.siksny@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius prof. habil. dr. VYTAUTAS MIZARAS

El. paštas vytautas.mizaras@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinis kuratorius „Blockchain“ centro valdybos narys VYTAUTAS KAŠĖTA

El. paštas Vytautas@CryptoEconomy.world

Straipsnyje kalbama apie „distributed ledger“ technologiją, jos pritaikymo sritis, analizuojamos galimos teisinės iš šios technologijos kylančios rizikos. Daugiausia dėmesio skiriama civilinės ir baudžiamosios atsakomybės bei proceso teisės problematikai.

The article presents distributed ledger technology, its application areas, article also analyses legal risks arising from this technology with a particular focus on civil and criminal liability issues, as well as, procedural law aspects.

Įvadas

Distributed ledger (liet. išsklaidytosios operacijų knygos) technologija (toliau – DLT) yra vienas iš išsibėgėjančios ketvirtosios pramonės revoliucijos – radikalaus technologinio proveržio, lemiančio nepaprastai greitą vystymosi spartą ir apimtis beveik visose srityse – elementų¹. Geriausiai visiems žinomas DLT pavyzdys – *blockchain* (liet. blokų grandinė) sistema, kuri buvo pristatyta visuomenei dar 2008 m. kartu su *bitcoin* virtualiąja valiuta. Pastaroji platforma pirmoji pradėjo taikyti DLT technologiją².

2018 m. balandžio 10 d. 21 Europos Sąjungos valstybė narė, įskaitant ir Lietuvos Respubliką, pasirašė Europos *blockchain* partnerystės deklaraciją³. 2018 m. spalio 3 d. Europos Parlamentas priėmė rezoliuciją „Išsklaidytosios operacijų knygos technologijos ir blokų grandinės: pasitikėjimo įtvirtinimas atsisakant tarpininkavimo“⁴. Šioje rezoliucijoje Europos Parlamentas pripažino DLT ir *blockchain* teikiamą naudą ir galimą šių technologijų taikomumą įvairiose srityse, bet kartu atkreipė dėmesį ir į tai, kad su šia technologija susijusios rizikos ir problemos dar nėra gerai ištirtos.

¹ Pasaulio ekonomikos forumo Ketvirtosios pramonės revoliucijos centras. Prieiga per internetą: <<https://www.weforum.org/centre-for-the-fourth-industrial-revolution/areas-of-focus>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:39].

² IANSITI, M.; LAKHANI, K. R. The Truth About Blockchain. *Harvard Business Review*, 2017 m. sausio–vasario mėn., p. 118–127. Prieiga per internetą: <[https://hbr.org/2017/01/the-truth-about-blockchain%20\[/https://perma.cc/XEH4-YUE2\]>](https://hbr.org/2017/01/the-truth-about-blockchain%20[/https://perma.cc/XEH4-YUE2]>)> [žiūrėta: 2019-02-27 19:39].

³ Europos Komisijos interneto puslapis. Prieiga per internetą: <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/european-countries-join-blockchain-partnership>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:40].

⁴ 2018 m. spalio 3 d. Europos Parlamento rezoliucija „Išsklaidytosios operacijų knygos technologijos ir blokų grandinės: pasitikėjimo įtvirtinimas atsisakant tarpininkavimo“ (2017/2772(RSP)).

Lietuvos Respublikoje *blockchain* technologijos plėtra taip pat neatsilieka. Štai jau 2016 m. patvirtintoje dabartinės Lietuvos Respublikos Vyriausybės programoje⁵ buvo įrašyta nuostata, pagal kurią Vyriausybė įsipareigojo didinant viešojo sektoriaus teikiamų paslaugų efektyvumą taikyti kaip tik *blockchain* technologiją. DLT bei *blockchain* technologijos aktualumą ir susidomėjimą ja patvirtina ir tai, kad 2018 m. sausio 27 d. Vilniuje buvo atidarytas tarptautinis *Blockchain* technologijų centras. Be to, šalies politikai vis dažniau kalba, kad Lietuva gali tapti *blockchain* technologijos lydere Europoje⁶.

Itin didelį susidomėjimą DLT rodo ir verslas, kuris investuoja milijardus dolerių į šios technologijos plėtrą⁷. Vien bankų sektorius per 2018 m. išleido daugiau nei 1,7 milijardo dolerių DLT plėtrai⁸.

Visuomenės susidomėjimas DLT yra iš tiesų didelis, bet realūs šios technologijos veikimo principai ir potencialios iš jos kylančios rizikos dar nėra plačiau įvertintos. DLT vadinama technologija, kuri per ateinantį dešimtmetį pakeis verslo procesus, bet kartu ji apibūdinama kaip nusikalstamų veikų ir vadinamųjų *ponzi* schemų rojus, anarchijos kelrodis⁹. Antai vienas iš esminių DLT bruožų yra decentralizacija, taigi noras plėtoti šią technologiją atspindi puikiai žinomą anarchizmo idėją: „Geriausia ta valdžia, kuri mažiausiai valdo.“¹⁰

Nei Europos Sąjungos lygiu, nei Lietuvos Respublikoje nėra teisinio šios technologijos reglamentavimo taisyklių. Žinoma, nėra ir teismų praktikos sprendžiant su DLT susijusius klausimus¹¹. Be to, DLT nebuvo analizuota ir Lietuvos Respublikos teisės doktrinoje. Atkreiptinas dėmesys ir į tai, kad šiuo metu egzistuoja daug užsienio mokslininkų studijų apie DLT ar *blockchain* technologijos pritaikomumą finansų ar kitose srityse¹², bet teisinės atsakomybės ar procesiniai pažeistų teisių gynbos aspektai tokio tipo studijose nėra pakankamai akcentuojami.

⁵ Lietuvos Respublikos Seimo 2016 m. gruodžio 13 d. nutarimas Nr. XIII-82 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos“.

⁶ „Ministras: Lietuva tampa „blockchain“ lydere Europoje.“ Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/verslas/verslas/ministras-lietuva-tampa-blockchain-lydere-europoje.d?id=77018421>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:42]; T. Langaitis: „blockchain“ technologijos – proveržio galimybė Lietuvai. Prieiga per internetą: <<https://www.alfa.lt/straipsnis/50256941/t-langaitis-blockchain-technologijos-proverzio-galimyb-lietuvai>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].

⁷ Big Blockchain: The 50 Largest Public Companies Exploring Blockchain. Prieiga per internetą: <<https://www.forbes.com/sites/michaeldelcastillo/2018/07/03/big-blockchain-the-50-largest-public-companies-exploring-blockchain/#4511ac802b5b>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].

⁸ Banks Spent \$1.7B On Blockchain Last Year. Prieiga per internetą: <<https://www.nasdaq.com/article/banks-spent-17b-on-blockchain-last-year-cm978640>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].

⁹ WERBACH, K. Trust, But Verify: Why the Blockchain Needs the Law. Pensilvanijos universitetas, p. 491. Prieiga per internetą: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2844409> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].

¹⁰ THOREAU, H. D. Voldenas, arba Gyvenimas miške. Apie pilietinio nepaklusnumo pareigą, 1997.

¹¹ Lietuvos Respublikos teismų praktikoje egzistuoja tik keletas baudžiamųjų bylų, kuriose DLT tinklai minimi fragmentiškai, kaip priemonės vykdyti nusikalstamas veikas, bet gilesnės dėl šios technologijos kylančių teisinių problemų analizės nurodytose bylose nėra pateikiama. Žr. Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2019 m. sausio 4 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-15-417/2019 ir 2018 m. gruodžio 7 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-138-255/2018; Vilniaus apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2018 m. kovo 14 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-103-190/2018.

¹² KLIMOS, P. The distributed ledger technology: a potential revamp for financial markets? Oxford University Press. Prieiga per internetą: <<https://academic.oup.com/cmlj/article/13/2/194/4955841?searchresult=1>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:45]; KUO, T.; KIM, H.; MACHADO, L. Blockchain distributed ledger technologies for biomedical and health care applications. Oxford University Press. Prieiga per internetą: <<https://academic.oup.com/jamia/article/24/6/1211/4108087?searchresult=1>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:45]; CLARK, B.; BURSTALL, R. Blockchain, IP and the pharma industry – how distributed ledger technologies can help

Didelis visuomenės, verslo ir valdžios institucijų susidomėjimas DLT bei palyginti itin aukštas teisinio neapibrėžtumo lygis lemia šios temos **aktualumą**, kartu ir poreikį išnagrinėti DLT teisiniu požiūriu.

Taigi šio darbo tyrimo **tikslas** – kritiškai įvertinti DLT ir iš jos kylančias teises rizikas bei pateikti pasiūlymų, kaip reikėtų spręsti su DLT susijusias teises problemas. Autorių nuomone, norint pasiekti šį tikslą reikia išsikelti šiuos uždavinius: 1) apibrėžti DLT sampratą; 2) įvertinti DLT naudą ir šios technologijos pritaikomumo sritis; 3) išanalizuoti dėl DLT sistemų taikymo kylančias teises problemas ir pateikti šių problemų sprendimo būdų.

Atliekamo tyrimo **objektas**: pirmoje darbo dalyje aptariami DLT veikimo principai, išskirtiniai šios technologijos veikimo bruožai ir skirtingi modeliai; antroje dalyje kalbama apie DLT technologijos naudą ir galimas taikymo sritis; trečioje darbo dalyje analizuojamos potencialios teisinės rizikos, susijusios su DLT.

Atliekant šiame darbe aprašomą tyrimą, taikomi šie **metodai**:

1. Analitinis-aprašomasis – juo yra analizuojama DLT sistemų rūšys, jų veikimo principai ir šios technologijos pritaikomumo sritys.
2. Sisteminis – juo bandoma dabartinę Lietuvos Respublikos teisinę sistemą pritaikyti dėl DLT sistemų kylančioms teisinėms problemoms spręsti.

Tyrimo **originalumą** lemia tai, kad kol kas Lietuvos teisės doktrinoje nebuvo atliktas dar nė vienas išsamus tyrimas, kurio objektas būtų su DLT taikymu susiję teisiniai aspektai.

Pagrindiniai šiame tyrime naudoti **šaltiniai** – užsienio mokslininkų Bjorno De Sutter'o¹³, Dirko Zetsche's¹⁴, Rosso P. Buckley¹⁵, Douglaso W. Arnerio¹⁶ darbai, Europos Parlamento parengtos studijos. Be to, tyrimui buvo svarbūs ir šie teisės aktai – Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas¹⁷, Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas¹⁸ ir Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas¹⁹.

1. Kas yra DLT, *blockchain* ir kaip jie veikia?

1.1. *Blockchain* DLT sistema

Visų pirma svarbu atkreipti dėmesį, kad *blockchain* šiuo metu yra labiausiai taikoma DLT rūšis, todėl tikslinga aptarti kaip tik šią technologiją. Nors pastaruoju metu sąvoka *blockchain* vartojama labai dažnai, bet neretai asmenų gebėjimas paaiškinti šią technologiją apsiriboja pažodiniu angliško žodžio vertimu – blokų grandinė. Darbo autorių nuomone, siekiant ištirti darbe aptariamą technologiją grėsmes teisiniu požiūriu, visų pirma reikėtų išsamiai ir tiksliai išsiaiškinti pačios technologijos veikimą.

Blockchain iš tiesų yra blokų grandinė, bet retam aišku, ką iš tiesų reiškia žodis „blokas“. Tai iš esmės yra operacija (sandoris). Kiekvieną bloką (operacijos, sandorio) sudaro trys elementai:

secure the pharma supply chain. Oxford University Press. Prieiga per internetą: <<https://academic.oup.com/jiplp/article/13/7/531/5026557?searchresult=1>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:45].

¹³ Gento universiteto Elektronikos ir informacinių sistemų departamento profesorius.

¹⁴ Liuksemburgo universiteto Teisės fakulteto profesorius.

¹⁵ Naujojo Pietų Velso universiteto Teisės fakulteto profesorius.

¹⁶ Honkongo universiteto Teisės fakulteto profesorius.

¹⁷ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. VIII-1864.

¹⁸ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 89-2741.

¹⁹ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.

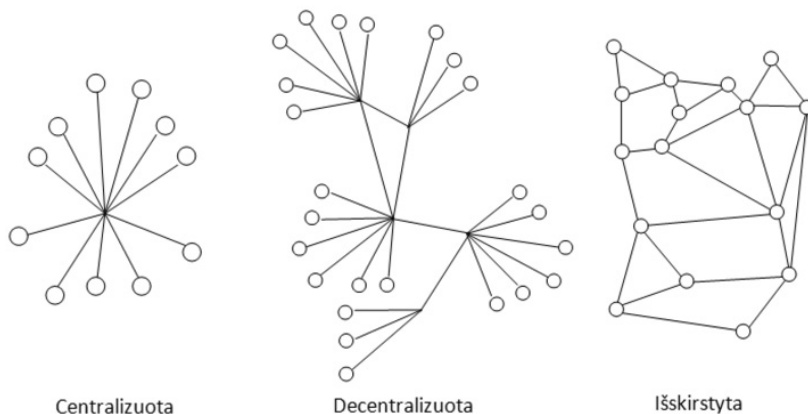
- 1) asmenų, atliekančių operaciją (sandorio šalių), ir pačios operacijos ar sandorio (pavyzdžiui, pinigų ar jų ekvivalento perdavimo) objekto duomenys;
- 2) *hash* (operacijos ar sandorio kodas, automatiškai sugeneruojamas sukuriant bloką);
- 3) *hash of previous block* (anksčiau atliktos operacijos ar sandorio kodas).

Pastarasis bloko elementas chronologine tvarka sujungia blokus, kuriuose saugoma informacija apie atskirą sandorį, tokiu būdu sudarydamas blokų grandinę²⁰. Atliekant vis daugiau tokių operacijų (sandorių), blokų grandinė ilgėja.

Primintina, kad *blockchain* yra tik viena iš keleto DLT rūšių²¹. Kiti du DLT tipai yra *Tempo* ir *directed acyclic graph* (liet. nukreiptas aciklinis grafikas; toliau – DAG). Kadangi *blockchain* yra populiariausia DLT, šioje dalyje aiškinant DLT technologiją šiam tipui bus skiriama daugiausia dėmesio, o kiti minėtieji tipai trumpai aptariami 1.2 dalyje.

DLT (taigi ir *blockchain*) technologijai būdingas duomenų bazių išskirstymas, t. y. egzistuoja daugiau nei viena operacijų knyga, apimanti identišką informaciją.

Blockchain – tai išskirstytas tinklas (*peer-to-peer* tipo), realizuojantis išskirstytos buhalterinės knygos (angl. – *Distributed ledger*) funkcionalumą. Išskirstytos sistemos palyginimas su kitais sistemos tipais pavaizduotas 1 pav.



1 pav. Skirtingos sistemų topologijos ²²

Toks duomenų išskirstymas paremtas decentralizuotojo (vadinamojo gryojo) *peer-to-peer* tinklo pagrindu. *Peer-to-peer* tinklas – lygiavertčių atskirų kompiuterių (tinklo dalyvių) sistema, kurioje kiekvienas kompiuteris su kitais tinklo dalyviais dalijasi ištekliais, tokiu būdu išveng-

²⁰ Europos Parlamento studija *Cryptocurrencies and blockchain. Legal context and implications for financial crime, money laundering and tax evasion*. Prieiga per internetą: <http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/150761/TAX3%20Study%20on%20cryptocurrencies%20and%20blockchain.pdf> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].

²¹ 2018 m. spalio 3 d. Europos Parlamento rezoliucija „Išsklaidytosios operacijų knygos technologijos ir blokų grandinės: pasitikėjimo įtvirtinimas atsisakant tarpininkavimo“ (2017/2772(RSP)).

²² ŠULNIUS, A. *Blockchain* sistemų mastelio keitimo savybių tyrimas taikant agentais grįstą modeliavimą. Magistro baigiamasis darbas. Vilniaus universiteto Matematikos ir informatikos fakultetas, 2017, p. 18.

damas centralizuoto informacijos kaupimo ir teikimo²³. Grynajame *peer-to-peer* tinkle neegzistuoja centrinis serveris arba maršrutizatorius, o tinklo dalyviai (kitai vadinami mazgais, angl. *nodes*) atlieka serverio-kliento rolę ir tarpusavyje keičiasi duomenimis²⁴. Vienam iš mazgų sukūrus (atlikus) naują operaciją ar sandorį, naujasis blokas siunčiamas kiekvienam tinklo vartotojui šifruotas, kad nebūtų atskleisti sandorio duomenys. Bloką gavę tinklo vartotojai jį patvirtina (nepatvirtina) kaip galiojantį pagal iš anksto nustatytą algoritminį tvirtinimo būdą – suderinimo mechanizmą²⁵. Patvirtintas blokas pridamas prie visų operacijų knygų – blokų grandinių, taip jas atnaujinant.

Išsklaidytųjų operacijų knygų kopijų skaičius priklauso nuo DLT sistemos mazgų (*nodes*) arba, paprasčiau tariant, DLT sistemos dalyvių, kurie gali prie grandinės pridėti naujų blokų, skaičiaus. Vis dėlto itin svarbūs du DLT sistemos dalyvių tipai: *full nodes* (arba *full clients* – *nodes*) ir *light nodes* (arba *lightweight nodes*, *lightweight clients*)²⁶.

Full nodes tiesiogiai tikrina sandorius, atsisiųsdami visą operacijų knygos kopiją. Kaip tik šie DLT sistemos dalyviai yra tikrieji *peer-to-peer* tinklo dalyviai, tikrinantys naujų operacijų (sandorių) patikimumą (angl. *validity*)²⁷. Tiesa, šis statusas patrauklus ne visiems DLT dalyviams, nes visos operacijų knygos kopijos informacijos kiekis yra gana didelis (įprastai nuo 100 GB iki 250 GB), taigi jį gali talpinti ne kiekvienas įrenginys.

Light nodes leidžia vykdyti sandorius išvengiant informacijos kiekio ribojimų. Kitaip tariant, neturėdami visos operacijų knygos – blokų grandinės kopijos, bet atsisiuntę visų blokų kodus, *light nodes* informuoja *full nodes*, kad šie gali siūlyti ir priimti sandorius, o patys tikrina sandorius taikydami vadinamuosius *simplified payment verification* (liet. supaprastintas mokėjimo tikrinimas; toliau – SPV). SPV leidžia patikrinti, ar sandoris įtrauktas į bloką, neatsisiunčiant visos blokų grandinės. Taikant SPV, *full nodes* įgalina *light nodes* prisijungti ir perduoti savo sandorius į tinklą, be to, *full nodes* praneša *light nodes* apie pastariesiems siūlomus sandorius²⁸. Tiesa, šiuo atveju *light node* (vartotojas) turi pasitikėti *full node*, kuris iš esmės atlieka serverio funkciją, nors egzistuoja tikimybė, kad *full node* vartotojui pranešama informacija gali būti klaidinga²⁹.

Itin svarbu tai, kad blokų grandinėje esančių sandorių nebeįmanoma pakeisti, nes jie visi yra tarpusavyje susiję. Dėl šios priežasties *blockchain* sistema yra itin skaidri.

Be to, tam, kad būtų užtikrinamas duomenų saugumas, *blockchain* sistema taiko asimetrinę kriptografiją, kuri iš esmės yra paremta raktų metodu. Naudojami du raktai (privatus ir viešasis): užkodavimui – viešasis, atkodavimui – privatus. Kiekvienas *blockchain* sistemos dalyvis turi ir viešąjį raktą (adresą, pašto dėžutės slapyvardis, paskyros (sąskaitos) numeris, vardas, pseudonimas), ir privatų (slaptažodis, PIN (asmenį identifikuojantis numeris) kodas, durų kodas, ID

²³ STEINMETZ, R.; WEHRLE, K. *Peer-to-Peer Systems and Applications*. Springer: Berlin, Heidelberg, 2005, p. 10.

²⁴ LASAUSKAS, M. P2P (*Peer to Peer*) tinklų anonimiškumo užtikrinimo metodų įvertinimas. Magistro baigiamasis darbas. Kauno technologijos universiteto Informatikos fakultetas. Kaunas, 2013, p. 11.

²⁵ Europos Parlamento studija *Cryptocurrencies and blockchain*, ...

²⁶ Full Node and Lightweight Node. Prieiga per internetą: <https://www.mycryptopedia.com/full-node-lightweight-node/> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].

²⁷ You Really Should Run a Bitcoin Full Node: Here's Why. Prieiga per internetą: <<https://bitcoinmagazine.com/articles/you-really-should-run-full-bitcoin-node-heres-why/>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].

²⁸ *Ibid.*

²⁹ GERVAIS, A.; KARAME, O.; DAMIAN, G.; SRDJAN, C. On the Privacy Provisions of Bloom Filters in Lightweight Bitcoin Clients. Prieiga per internetą: <<https://eprint.iacr.org/2014/763.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:47].

(identifikacinė) kortelė)³⁰. Vienam *blockchain* sistemos dalyviui paėmus kito dalyvio viešąjį raktą ir sujungus jį su savo privačiu raktu sukuriamą funkciją (kodą), kurį dešifruoti ir perskaityti originalų pranešimą gali tik tas asmuo, kurio viešasis raktas buvo panaudotas. Taigi visi sandoriai *blockchain* grandinėje iš esmės yra suprantami tik sandorio šalims, o visi kiti asmenys mato kodą (angl. *hash*), kuris yra viešojo ir privataus rakto sujungimo rezultatas ir atrodo kaip neprasmingas simbolių mišinys. Naudojantis asimetris kriptografijos, arba raktų, metodu vykdomos transakcijos ir, pavyzdžiui, perduodami pinigai, jų ekvivalentas ar bet koks kitas turtas arba informacija. Tokiu atveju davėjas ima gavėjo viešąjį raktą (adresą, į kurį nori nukreipti pinigus, jų ekvivalentą, turtą), sujungia jį su privačiu savo (davėjo) raktu ir sukuria kodą (*hash*), kurį atrakinęs savuoju privačiu raktu gavėjas tuo pat metu įgyja minėtųjų objektų valdymo (nuosavybės) teisę.

Taigi DLT ir *blockchain* yra būdingos šios pagrindinės savybės:

- 1) duomenų išskirstymas;
- 2) duomenų inertiškumas, nepakeičiamumas;
- 3) operacijų istorijos skaidrumas;
- 4) asimetrinė kriptografija;
- 5) konsensuso mechanizmas.

Visgi *blockchain* sistemos, priklausomai nuo atskirų platformų, turi įvairių variacijų ir kiekviena gali būti (yra) kitokia. *Blockchain* sistemas galima klasifikuoti pagal kelis kriterijus: 1) leidimo; 2) atvirumo; 3) suderinimo mechanizmo.

1.1.1. Atvirosios ir uždarnosios blokų grandinės (*blockchains*)

Atviroje (angl. *permissionless*) *blockchain* sistemoje nėra tinklo administratoriaus, duodančio leidimą prie jos prisijungti ar ją palikti. Taigi atviroje *blockchain* asmuo gali be apribojimų, bet kada prisijungti prie tinklo arba išeiti iš jo. Prisijungimui prie tinklo reikia į kompiuterį įdiegti atitinkamą programinę įrangą (kuria galima nemokamai pasisiųsti internetu)³¹. Kadangi atviroje *blockchain* nėra administratoriaus, kontroliuojančio prieigą prie sistemos, vadinasi, šios sistemos vartotojas turi pats prisiimti daugiau atsakomybės už riziką.

Uždarnosios (angl. *permissioned*) *blockchain* mazgai yra atrenkami tinklo administratoriaus, kuris ir leidžia subjektui tapti *blockchain* sistemos dalyviu³². Ši uždarnosios *blockchain* patikros savybė lemia tai, jog (dažniausiai) yra vienais ar kitais požymiais identifikuojami *blockchain* sistemos dalyviai³³. Taigi galima teigti, jog uždaroje *blockchain* platformoje norintys dalyvauti subjektai taip pat turi sutikti būti identifikuojami. Uždarnosios *blockchain* dar yra skirstomos į dvi kategorijas: privačias ir viešąsias.

³⁰ Profesorius Bjorno De Sutter'o paskaitose „Blockchain: technologie en applicaties“ Gento universitete išdėstyta medžiaga.

³¹ Europos Parlamento studija *Cryptocurrencies and blockchain*, ...

³² SHOBHIT, S. Public, Private, Permissioned Blockchains Compared, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.investopedia.com/news/public-private-permissioned-blockchains-compared/>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:48].

³³ Pasaulio banko studija „Distributed Ledger Technology (DLT) and blockchain“, 2017. Prieiga per internetą: <<http://documents.worldbank.org/curated/en/177911513714062215/Distributed-Ledger-Technology-DLT-and-blockchain>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].

1.1.2. Viešosios ir privačios blokų grandinės

Viešojoje *blockchain* sistemoje bet kuris iš *nodes* gali atlikti operacijas ir atnaujinti blokų grandinę, o privačioje *blockchain* prieiga yra ribojama – atlikti operacijas ir atnaujinti blokų grandinę gali tik tinklo administratorius. Dažniausiai šį modelį taiko įmonės, kurios, siekdamos padidinti duomenų bazės saugumo lygį, sukuria *peer-to-peer* tinklą, kuriame visi *nodes* priklauso tam pačiam subjektui.

Pabrėžtina, kad, kaip ir atviroje *blockchain*, taip ir privačioje uždaroje sandoriai gali būti patvirtinami ir vykdomi be tarpininko³⁴.

1.1.3. *Proof of work* ir *proof of stake* pagrindų veikiančios blokų grandinės

Egzistuoja du dažniausiai naudojami operacijų knygų derinimo mechanizmai: *proof of work* ir *proof of stake*.

Proof of work būdinga tai, kad šiuo metodu tinklo naudotojai (vartotojai) atlikdami aritmetines operacijas patikrina anksčiau operacijų knygoje – blokų grandyje užšifruotą informaciją ir naujai sukurta operaciją (bloką) bei patvirtina arba nepatvirtina naujai pridėtą operaciją (bloką). Įprastai 51 proc. dalyvių patvirtinta operacija (naujas blokas) yra pridedama prie visų operacijos knygų kopijų. Šis tikrinimo procesas yra vadinamas *mining* (kasyba), už darbą „kasėjas“ gauna atitinkamą atlygį. Tuo tarpu naudodamasis *proof of stake* mechanizmu sandorio tikrintojas turi įrodyti tam tikro turto nuosavybę, kad galėtų dalyvauti tikrinant ir patvirtinant sandorius. Šis procesas vadinamas *forging* (kalyba).

1.2. Kitos DLT sistemos

Kaip minėta, egzistuoja dar dvi DLT sistemos: DAG ir *Tempo*, bet jos iš esmės nesiskiria nuo *blockchain*. Galima teigti, kad jų paskirtis – spręsti technologines *blockchain* problemas, t. y. per didelę informacijos kiekį ir sąlygiškai lėtą operacijų greitį.

DAG technologijos esminis dalykas yra tai, kad kiekvieną naują transakciją patvirtina mažiausiai dvi ankstesnės transakcijos³⁵. Vadinasi, šio DLT tipo, skirtingai nuo *blockchain*, atveju nėra „kasėjų“, todėl šią funkciją atlieka patys minėtosios DLT tipo sistemos vartotojai. Be to, transakcijos DAG technologijos atveju nėra grupuojamos į blokus³⁶.

Tempo technologijai būdingas kitoks, išskirtinis derinimo mechanizmas. Ji remiasi šardavimu (angl. *sharding*) – duomenų bazės segmentavimu į šardus (angl. *shards*). Šarduojant tinklas padalijamas į mažesnius komponentus – šardus, kurie gali lygiagrečiai apdoroti operacijas³⁷. Kai kurie duomenų bazės duomenys išlieka visuose šarduose, o kiti yra tik tam tikrame. Kiekvienas šardas veikia kaip vienintelis duomenų šaltinis pasirinktam duomenų poaibiui³⁸. *Tempo* technologijoje vieni *nodes* apima visą operacijos knygos kopiją, o kiti – tik dalį.

³⁴ Europos Parlamento studija *Cryptocurrencies and blockchain*, ...

³⁵ Breaking the Chain – Directed Acyclic Graph (DAG) challenges Blockchain's dominance. Prieiga per internetą: <<http://www.gibraltarlaw.com/directed-acyclic-graph-vs-blockchain/>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:40].

³⁶ DAG will overcome Blockchain Problems Dag v. Blockchain. Prieiga per internetą <<https://medium.com/coinmonks/dag-will-overcome-blockchain-problems-dag-vs-blockchain-9ca302651122>> [žiūrėta 2019-02-27 21:40].

³⁷ QIANCHEN, Y. Design, Implementation, and Evaluation of a Blockchain-enabled Multi-Energy Transaction System for District Energy Systems. Magistro darbas. Šveicarijos federalinis technologijos institutas. Prieiga per internetą: <https://www.researchcollection.ethz.ch/bitstream/handle/20.500.11850/257364/4/MasterThesis_QianchenYU_converted.pdf> [žiūrėta: 2019-02-27 21:40].

³⁸ FOWLER, M.; SADALAGE, J. 4: Distribution Models. *NoSQL Distilled*, 2012.

2. DLT nauda ir galimos taikymo sritys

DLT technologija yra išskirtinai patikima³⁹, nes, priešingai nei klasikiniu atveju, leidžia atsakyti vieno centralizuoto sandorių tvirtintojo, perduodant šią funkciją keliems subjektams. Dėl to DLT sistemos leidžia pasiekti: 1) didesnę skaidrumą ir saugumą; 2) didesnę greitį ir efektyvumą; 3) mažesnes sandorio išlaidas; 4) lengvesnę priėjimą prie rinkos⁴⁰.

Pabrėžtina, kad DLT technologija, kaip ir internetas, yra neutrali. Jos potenciali nauda, kartu ir potencialios rizikos, priklauso nuo to, koku būdu ji bus taikoma. Tiksliau, DLT technologija pasižymi itin dideliu variantiškumu – kiekvienas DLT gali taikyti specifinį veiklos modelį. Todėl pritarina prof. M. Morinio požiūriui, kad turėtų būti atsakyta kraštutinumų – dirbtinio DLT pervertinimo arba „pastūmimo į šalį“⁴¹, o šios technologijos analizė turėtų būti tęsiama ir potencialus jos pranašumas įrodomas neignoruojuojant galimų trūkumų.

Čia reikia atkreipti dėmesį į tai, kad dažnai DLT ir blokų grandinės technologija yra tapatinama išskirtinai vien su virtualiomis valiutomis. Tačiau tokie teiginiai nėra visiškai teisingi. Nors virtualios valiutos iš tiesų veikia DLT pagrindu, bet joku būdu nelaikytina, kad DLT galima taikyti tik šiam tikslui. Žemiau pateikiamas sąrašas sričių, kuriose gali būti taikoma DLT.

Privačiame sektoriuje DLT gali būti taikoma:

- 1) užtikrinant autorių teisių apsaugą⁴²;
- 2) finansų sektoriuje⁴³;
- 3) akcijų pirkimui ir pardavimui bei akcininkų balsavimui⁴⁴;
- 4) maisto tiekėjų ir pirkėjų verslo santykiams⁴⁵;
- 5) energijai ir aplinkai tausoti⁴⁶; kt.

Viešajame sektoriuje DLT gali būti taikomas⁴⁷:

- 1) sveikatos apsaugai;
- 2) elektroniniam balsavimui;
- 3) švietimui;
- 4) prižiūrint ir reguliuojant rinkas;
- 5) didinant „viešojo aparato“ veiklos greitį ir skaidrumą; kt.

³⁹ CROSBY, *et al.* Blockchain Technology: Beyond Bitcoin, 2016. Iš: ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain. Liuksemburgo universitetas, 2018, p. 6.

⁴⁰ ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain. Liuksemburgo universitetas, 2018, p. 6.

⁴¹ MORINI, M. From “Blockchain hype” to a real business case for Financial Markets. Bocconi universitetas, 2016.

⁴² Blockchain and IP Law: A Match made in Crypto Heaven? Prieiga per internetą: https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2018/01/article_0005.html [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].

⁴³ 2018 m. spalio 3 d. Europos Parlamento rezoliucija „Išsklaidytosios operacijų knygos technologijos ir blokų grandinės: pasitikėjimo įtvirtinimas atsisakant tarpininkavimo“ (2017/2772(RSP)).

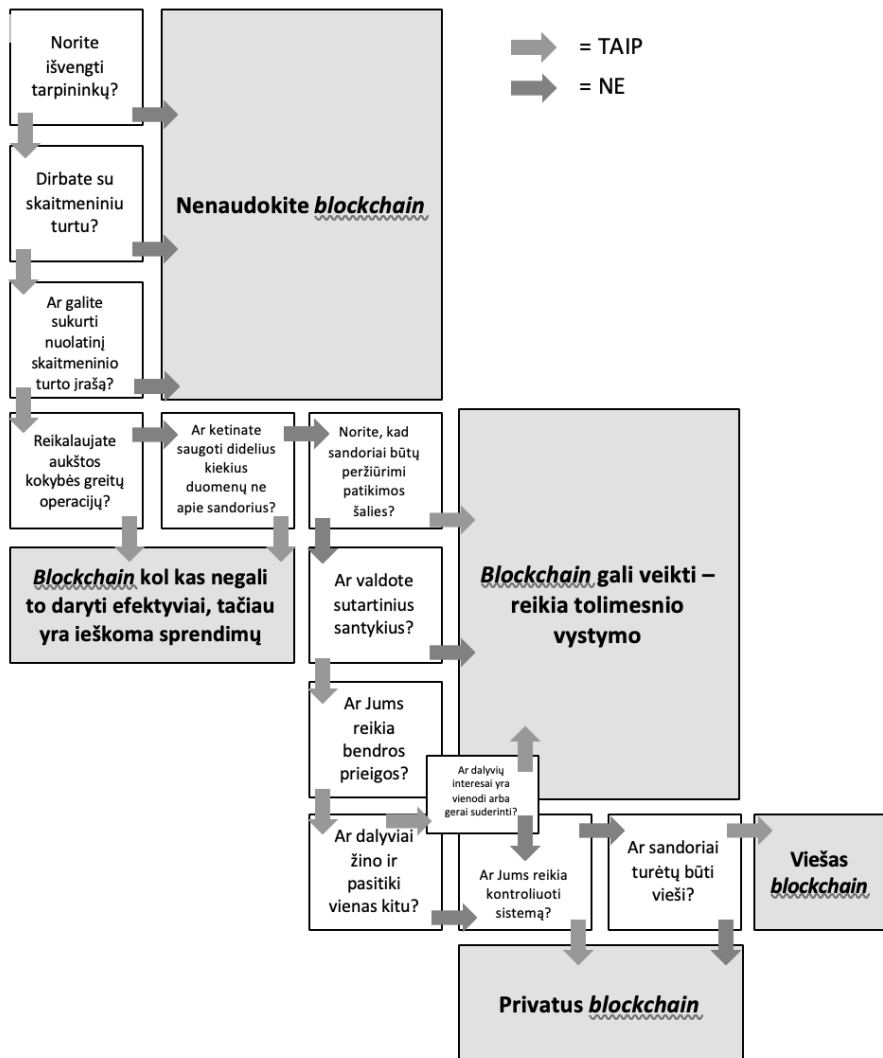
⁴⁴ VAN DER ELST, C.; LAFARRE, A. Blockchain and Smart Contracting for the Shareholder Community. Europos bendrovių valdymo institutas, 2018.

⁴⁵ Blockchain in food safety. Prieiga per internetą: <https://www.ibm.com/blogs/blockchain/category/blockchain-in-food-safety/> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].

⁴⁶ 2018 m. spalio 3 d. Europos Parlamento rezoliucija „Išsklaidytosios operacijų knygos...“

⁴⁷ Europos Sąjungos blokų grandinės observatorijos ir forumo pranešimas: „Blokų grandinė valdžiai bei viešosioms paslaugoms“. Prieiga per internetą: https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/eu_observatory_blockchain_in_government_services_v1_2018-12-07.pdf?width=1024&height=800&iframe=true.

Tiesa, DLT naudinga ne kiekvienam verslo ar valstybės įstaigos modeliui. Šiuo klausimu galima atsižvelgti į Pasaulio ekonomikos forumo parengtas rekomendacijas⁴⁸, kurios padeda atsakyti į klausimą, ar DLT išties yra naudinga atitinkamoje srityje:



Be to, svarbu ir tai, kad išplėtotų pamatinių technologijų, kaip antai DLT ar interneto, pritaikomumas užtrunka gana ilgai. Pavyzdžiui, interneto technologijos istorija prasidėjo dar 1962 m.,

⁴⁸ Pasaulinio ekonomikos forumo rekomendacijos „Blockchain Beyond the Hype. A practical Framework for Business Leaders.“ 2018. Prieiga per internetą: http://www3.weforum.org/docs/48423_Whether_Blockchain_WP.pdf [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].

bet masiškai ji pradėta naudoti tik XX a. pabaigoje⁴⁹, o šiandien be interneto kasdienybės tikriausiai neišsivaizduotų nei verslas, nei valdžios institucijos ar plačioji visuomenė. Primintina, kad DLT technologijos istorija prasidėjo tik 2008 m., todėl pritartina autoriams, teigiantiems, kad nors DLT turi potencialą sukurti naujus mūsų ekonomikos bei socialinės sistemos pamatus, perėjimas prie jos užtruks nemažai laiko⁵⁰. Duomenų perkėlimas iš įprastinių duomenų bazių į DLT tinklus taip pat bus nemažai finansinių išteklių reikalaujantis procesas. Taigi masinio perėjimo prie DLT technologijos reikės laukti dešimtmečius, o perėjimo laikotarpis bus laipsniškas ir neateis staiga⁵¹. Teisinio reglamentavimo stygius tik dar labiau lėtina DLT plėtrą, stabdo verslo investicijas į šią technologiją⁵².

Taigi DLT yra technologija, turinti daugybę teigiamų savybių ir galimų pritaikymo sričių, bet ši technologija bus naudinga ne kiekvienam verslo ar valstybės įstaigos veikimo modeliui, o plataus DLT taikymo dar teks palaukti.

3. DLT trūkumai

Šiuo metu vyrauja požiūris, kad DLT yra viską keičianti technologija, nes pasižymi itin aukštu ekonominiu naudingumu. Tačiau vertinant ekonominį šios technologijos naudingumą negalima ignoruoti ir jos trūkumų. Autorių nuomone, DLT trūkumai kelia teisinių rizikų, glūdinčių pačioje technologijoje.

Visų pirma svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad kol kas labai mažai valstybių yra priėmusios teisės aktų, kurie reguliuotų bendruosius DLT klausimus, ar net vadinamąjį DLT įstatymą, tarkim, kaip Arizonos valstija JAV⁵³ ir Šveicarija⁵⁴. Tiesa, minėtieji teisės aktai yra fragmentiški ir visų reikalingų atsakymų nepateikia.

Kita vertus, galima teigti, kad specialiųjų įstatymų nereikia ir sprendžiant su DLT susijusius klausimus galima taikyti bendrąsias teisės normas. Čia galima pritaikyti ir Franko H. Easterbrooko⁵⁵ mintį, kad visai nereikia jokio Kibernetinio įstatymo, o „geriausias būdas sužinoti, kokia teisė turėtų būti taikoma specifiniams teisiniams santykiams, yra studijuoti bendrąsias taisykles: „yra daug bylų apie arklių pardavimą, kitose bylose sprendžiami ginčai dėl žmonių, kuriuos sužaloja arkliai, taip pat nagrinėjami licencijavimo ir arklių lenktynių ar arkliais besirūpinančių veterinarų veiklos klausimai. Bet kokios pastangos surinkti šias sritis į vieną Arklių įstatymą prasilenktų su

⁴⁹ Brief history of the internet. Prieiga per internetą: <<https://www.internetsociety.org/internet/history-internet/brief-history-internet/>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].

⁵⁰ IANSITI, M.; LAKHANI, K. R. The Truth About Blockchain. *Harvard Business Review*, 2017 m. sausio–vasario mėn., p. 118–127. Prieiga per internetą: <[https://hbr.org/2017/01/the-truth-about-blockchain%20\[https://perma.cc/XEH4-YUE2\]](https://hbr.org/2017/01/the-truth-about-blockchain%20[https://perma.cc/XEH4-YUE2])> [žiūrėta: 2019-02-27 19:39].

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Audito bendrovės *Deloitte* atlikto tyrimo duomenimis, 39 proc. bendrovių teisinio reguliavimo būdas nurodo kaip investavimo į blokų grandinės technologiją kliūtį. Prieiga per internetą: <<https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/cz/Documents/financial-services/cz-2018-deloitte-global-blockchain-survey.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:33].

⁵³ Arizonos valstijos įstatymas Nr. HB 2417. Prieiga per internetą: <<https://www.azleg.gov/legtext/53leg/1r/bills/hb2417p.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:33].

⁵⁴ Šveicarijos konfederacijos federalinės tarybos pranešimas „Legal framework for distributed ledger technology and blockchain in Switzerland. An overview with a focus on the financial sector“. Prieiga per internetą: <https://www.mme.ch/fileadmin/files/documents/Publikationen/2018/181207_Bericht_Bundesrat_Blockchain_Engl.pdf> [žiūrėta: 2019-02-27 22:33].

⁵⁵ Frankas Hooveris Easterbrooks – Jungtinių Amerikos Valstijų Apeliacinio teismo septintosios grandies vyriausiasis teisėjas 2006–2013 m.

įstatymų leidybos principais.⁵⁶ Manytina, kad panašiai turėtų būti vertinama ir DLT. Tiksliau, būtų netikslinga priimti kokią nors DLT įstatymą, nes DLT sistemose atsirandančius teisinius santykius galima reguliuoti ir šiuo metu galiojančiais Lietuvos Respublikos teisės aktais.

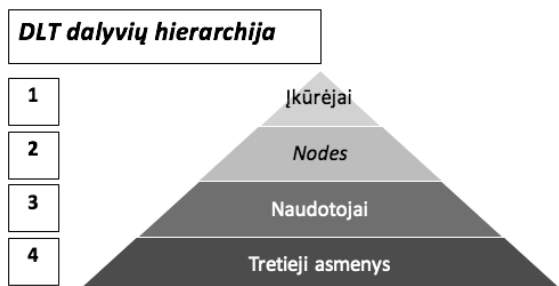
Tolesnėje darbo dalyje bus aptariamos, autorių nuomone, aktualiausios teisinės problemos: civilinė ir baudžiamoji atsakomybė, potencialiai kilsianti DLT tinkle, bei procesiniai pažeistų teisių gynybos teisme aspektai.

3.1. Civilinė atsakomybė

3.1.1. Sutartinė ar deliktinė atsakomybė?

DLT sistemose egzistuoja toliau vardijami subjektai:

1. Įkūrėjai – jie sukuria protokolą, kurio pagrindu veikia visa DLT sistema.
2. *Nodes* (liet. sandorių tikrintojai) – asmenys, tikrinantys DLT sistemose sudaromų santykių pagrįstumą. Taip pat kiekvienas iš jų saugo visus DLT sistemos duomenis.
3. Naudotojai – asmenys, kurie atlieka sandorius DLT sistemose.
4. Tretieji asmenys – asmenys, netiesiogiai susiję su DLT sistema.



Visose teisinėse sistemose, taigi ir Lietuvoje⁵⁷, civilinė atsakomybė yra skirstoma į dvi rūšis: sutartinę ir deliktinę. Civilinės atsakomybės rūšį, t. y. kokia civilinė atsakomybė taikoma, lemia susiklostę teisiniai šalių santykiai. Jeigu šalys tarpusavyje yra sudariusios sutartį ir žala kyla sutarties dalyko apimtyje, tokiu atveju įprastai taikoma sutartinė atsakomybė. Kita vertus, jei atsiradusi žala nėra susijusi su sutartiniais santykiais, tokiu atveju taikoma deliktinė atsakomybė. Tiesa, pastaroji atsakomybė gali atsirasti ir dėl žalos, susijusios su sutartiniais santykiais, kai tai numato konkretūs įstatymai.

Verta paminėti, kad sutartinės ir deliktinės atsakomybės atskyrimo prasme šis požiūris (*non cumul*), vyraujantis ir Lietuvoje⁵⁸, yra būdingas Prancūzijos teisės tradicijai⁵⁹. Vokietijos ir Anglijos teisė leidžia sutartinės ir deliktinės atsakomybių susiliejimą – *cumul*⁶⁰.

⁵⁶ EASTERBROOK, F. H. *Cyberspace and the Law of the Horse*, 1996.

⁵⁷ Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.245 str. 2 d.

⁵⁸ „Pagal teisinį civilinės atsakomybės reguliavimą, sutartinės ir deliktinės atsakomybės konkurencija negalima.“ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2015 m. gegužės 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-327-687/2015.

⁵⁹ BEALE, H., *et al.* *Cases, Materials and Texts on Contract Law*. Oxford: Hart Publishing, 2002, p. 67.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 69.

Taigi sprendžiant DLT dalyvių (plačiaja prasme) atsakomybės klausimą svarbu nustatyti, ar tarp jų susiklosto sutartiniai santykiai, o jeigu susiklosto, tai tarp kokios kategorijos DLT dalyvių.

Sutarties, vadinasi, ir sutartinių santykių egzistavimui pakanka šalių susitarimo. Tik išimtiniais, įstatymo imperatyviai nustatytais atvejais tam reikia dar vieno elemento – specialaus šalių susitarimo (Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – CK) 6.159 str.)⁶¹. Šalių susitarimas įprastai pasiekiamas siūlant ofertą ir gaunant akceptą. Pabrėžtina, kad anglosaksų teisės tradicijos šalyse sutarties egzistavimui konstatuoti reikalinga papildoma sąlyga – *consideration*⁶².

Galimas teiginys, kad DLT platformos dalyviai tarpusavyje sukuria sutartinius santykius. Pavyzdžiui, DLT platformos įkūrėjai, norėdami, kad jų produktas būtų naudojamas (arba kad jie nebūtų vieninteliai duomenų bazės turėtojai, t. y. sukurtų *peer-to-peer* tinklą), turi pritraukti *nodes*, kurie išlaiko ir atnauja operacijų knygų kopijas. Iš tiesų kaip tik *nodes* palaiko DLT gyvybingumą. Neatsiradus santykio tarp DLT kūrėjų ir *nodes*, nefunkcionuotų ir pati DLT platforma. Kūrėjai, siekdami pritraukti *nodes*, turi rasti būdų su jais susisiekti ir pateikti ofertą.

Uždarojo DLT atveju kūrėjai veikiausiai pateiks ofertą konkrečiam subjektui (potencialiam *node*) arba pats subjektas pasisiūlys tapti *node*, o kūrėjas tada spręs, ar priimti šį pasiūlymą. Matyti, kad šiuo atveju DLT kūrėjas gali užmegzti gana artimą santykį su *node*, todėl tokiame susitarime bus aiškiau matoma šalių valia sudaryti sutartį ir pats sutarties turinys.

Atvirojo DLT atveju kūrėjai įprastai internetu bet kam suteikia prieigą parsisiųsti DLT programinę įrangą ir tapti vienu iš *node*. Tokį pasiūlymą reikėtų kvalifikuoti kaip viešąją ofertą (CK 6.171 str.), ypač kai kartu su galimybe parsisiųsti programinę įrangą yra pateikiamos prisijungimo prie platformos sąlygos, pavyzdžiui, aptariamai tikėtiniems ginčams aktualūs taikytinos teisės, jurisdikcijos klausimai. Pastaruoju atveju tarp DLT platformos kūrėjų ir *nodes* nesusiklosto asmeniniai santykiai, kurie leistų lengviau konstatuoti bendrą šalių valią užmegzti sutartinius santykius, bet jei *node* parsisiunčia DLT platformos programinę įrangą, tokį šalies veiksmą reikėtų kvalifikuoti kaip viešosios ofertos akceptą, lemiantį sutarties ir sutartinių santykių egzistavimą.

Pabrėžtina kai kurių teisės mokslininkų nuomonė, kad net jeigu dalis DLT platformos kūrėjų ar *nodes* nenori užmegzti sutartinių santykių, vien faktas, kad jie dalyvauja sistemoje žinodami, jog trečiosios šalys ja pasitiki, lemia teisinį padarinį – sutartinio santykio sukūrimą⁶³. Tiesa, tokia nuomonė nėra plačiau argumentuojama, todėl nelaikytina pagrįsta.

Sutartiniai santykiai DLT sistemoje gali susiklostyti ne tik tarp DLT platformos kūrėjų ir *nodes*, bet ir tarp (*full*) *nodes* ir vartotojų (*light nodes*, t. y. investuotojų į DLT platformas). Kaip minėta, *full nodes* igalina *light nodes* prisijungti ir perduoti savo sandorius į tinklą, taip pat *full nodes* praneša *light nodes* apie pastariesiems siūlomus sandorius. Taigi iš esmės *full nodes* vartotojams teikia aptarnavimo paslaugas ir net gali atlikti tarpininko funkciją. Atkreiptinas dėmesys, jog *full nodes* dažnai steigia keityklas (*exchanges*), orientuotas į vartotojus, kurie nori atlikti tam tikras transakcijas. Beveik visos tokios keityklos vadovaujasi naudojimosi sistema sąlygomis, susitarimo turiniu ir potencialiems ginčams aktualiais klausimais, pavyzdžiui, taikytinos teisės nuostatomis. Vadinasi, tarp šių šalių (*nodes* ir vartotojų) veikiausiai susiklosto sutartiniai santykiai.

⁶¹ MIKELĖNAS, V. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 192.

⁶² *Consideration* – objekto, turinčio bent minimalią vertę, perdavimas, kuris suponuotų rimtą ketinimą užmegzti sutartinius santykius.

⁶³ ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain. Liuksemburgo universitetas, 2018, p. 30.

Tačiau, autorių nuomone, sutartiniai santykiai DLT platformos apimtyje negalėtų susiklostyti tarp trečiųjų šalių ir aukštesnės hierarchijos subjektų (kūrėjų, *nodes* ir vartotojų). Taip pat pabrėžtina, kad nėra galimybės susidaryti sutartiniais santykiams tarp DLT platformos įkūrėjų ir naudotojų, nes šie subjektai neužmezga tiesioginių teisinių santykių. Kita vertus, *nodes* galbūt reikėtų vertinti kaip tarpininkus.

Manytina, kad tais atvejais, kai *nodes* veikia kaip *exchange*, tarp naudotojų ir DLT tinklo įkūrėjo susiklosto netiesioginiai teisiniai santykiai, nes tokiu atveju *nodes* yra paprasčiausias tarpininkas tarp DLT įkūrėjo ir šio tinklo naudotojo. Vis dėlto tokių netiesioginių santykių vertinti kaip sutartinių greičiausiai negalima, nes nuo *nodes* priklauso *exchanges* sukūrimas ir kaip tik jie sprendžia dėl prieigos prie sistemos suteikimo. Tokie santykiai galėtų susiklostyti tik uždaramame DLT, nes atviraime DLT tinkle kūrėjo *de facto* nelieka.

Vis dėlto sutartinių santykių DLT platformose šalininkai turi oponentų. Jie teigia, jog DLT platformose dalyviai vieni kitiems nėra žinomi, pati dalyvių bazė nėra stabili, nes paslaugų teikimas priklauso nuo to, kas ir koku metu yra prisijungęs prie platformos, ir nėra vienas iš *nodes* nėra esminis, todėl jokie sutartiniai santykiai nesusiklosto⁶⁴ (taigi žalos atveju galėtų kilti nebent deliktinė atsakomybė). Tokio argumento esmė yra ta, kad DLT dalyviai iš tiesų vienas kitam kaip atskiri asmenys nėra esmingai svarbūs⁶⁵, todėl nėra jokio stimulo užmegzti asmeninius santykius, kurie lemtų sutartinių santykių susiklostymą.

Viena iš tai lemiančių priežasčių yra DLT būdingas pseudonimiškumas, dėl kurio galimybė identifikuoti DLT dalyvius yra itin ribota. Kitas argumentas, patvirtinantis teiginį, jog DLT tinkle neegzistuoja sutartiniai santykiai, yra tai, kad DLT dalyviui siekiant atlikti sandorį kiti dalyviai (*nodes*) gali ignoruoti tokius jo bandymus netvirtindami naujos operacijos ir už tai neatsakyti, juolab kad *nodes* tarpusavyje tiesiogiai nėra sudarę sutarties⁶⁶.

Dar viena priežastis, leidžianti teigti, kad DLT tinkle nėra sutartinės atsakomybės, yra tai, jog *nodes* nežino, koks yra transakcijos (operacijos), kuri patenka į išsklaidytąją operacijų knygą, turinys ir naudojimo tikslas⁶⁷. *Nodes*, kontroliuodami sandorius, nesigilina į jų turinį, o tik patikrina techninę operacijos charakteristiką. Dėl šios priežasties, pavyzdžiui, egzistuoja galimybė dalyvauti operacijose, kurios yra skirtos pinigų plovimui arba terorizmo finansavimui.

Laikantis požiūrio, kad DLT tinkle nesusiklosto sutartiniai santykiai, galima daryti išvadą, jog bet kokia jame padaryta žala galėtų sukelti nebent deliktinę atsakomybę. Lietuvoje galioja generalinio delikto doktrina – kiekvienas asmuo turi pareigą laikytis tokių elgesio taisyklių, kad savo veiksmais (veikimu, neveikimu) nepadarytų žalos kitam asmeniui, o tokią žalą padaręs privalo ją atlyginti (CK 6.263 str. 1, 2 d.). Pagal generalinio delikto taisyklę, atsakomybės pagrindas yra bendrojo pobūdžio rūpestingumo ir atsargumo pareigos pažeidimas, sukėlęs kitam asmeniui žalą (CK 6.246 str. 1 d.).

Taigi atsakyti į klausimą, ar DLT susiklosto sutartiniai santykiai, yra sudėtinga ir bendrą išvadą prieiti sunku. Visgi akivaizdu, kad sutartiniai santykiai nesusidaro: 1) tarp trečiųjų šalių ir

⁶⁴ *Ibid.*, p. 32.

⁶⁵ Žinoma, jeigu, kaip minėta, visa *nodes* grupė pasitrauktų iš DLT platformos, pastaroji pati negalėtų funkcionuoti. Taigi *nodes* yra svarbūs kaip grupė, bet ne pavieniai nariai.

⁶⁶ WRIGHT, A.; FILIPPI, P. Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia, 55, 2015. *Is*: ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain. Liuksemburgo universitetas, 2018, p. 32.

⁶⁷ ROSNAY, D. M. Peer-to-Peer as a Design Principle for Law: Distribute the Law, 6 J. PEER PROD. 2 (2015). *Is*: ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain. Liuksemburgo universitetas, 2018, p. 33.

kitų DLT dalyvių DLT apimtyje; 2) tarp kūrėjų ir naudotojų; 3) tarp *nodes* tarpusavyje. Tačiau, autorių nuomone, tarp DLT tinklo kūrėjų ir *nodes* bei tarp *nodes* ir naudotojų sutartiniai santykiai susidaryti galėtų.

3.1.2. Civilinės atsakomybės problematika atvirojoje DLT sistemoje

Kaip nurodyta šio darbo 1.1.1 dalyje, DLT sistemos skirstomos į atvirąsias ir uždąsias. Šis skirstymas pagrįstas tuo, kad uždąsiose DLT sistemose veikia jų administruojantis tarpininkas, o atvirosiose DLT sistemose tokio tarpininko nėra. Kaip tik tokio tipo DLT kyla teisinių rizikų, kurios aptariamos šioje darbo dalyje.

Tokiose sistemose prie tinklo gali prisijungti bet kuris asmuo, o prisijungęs jis tampa vienu iš *nodes*, – tašku, kuriame yra saugoma visa DLT tinklo informacija. Taigi kiekvienas *node* turėtųs gali prieiti prie DLT tinkle esančių duomenų⁶⁸. Tapęs DLT tinklo dalimi asmuo, kaip ir kiti tinklo nariai, gauna visus duomenis apie DLT tinkle vykstančias operacijas. Savo ruožtu DLT tinklo nariai (*nodes*) privalo vykdyti atvirojo DLT sistemoje atliekamų sandorių kontrolę. Paprastai už tai jie gauna tam tikros ekonominės naudos. Toks veikimo modelis atvirajai DLT sistemai leidžia veikti savarankiškai ir užtikrina jos nepriklausomumą.

Svarbu tai, kad atvirosios DLT sistemos užtikrina itin didelį kibernetinį saugumą. Tokį saugumą garantuoja unikalus šios sistemos veikimo modelis, – priešingai nei klasikinių sistemų atveju, dažniausiai siekiant įsilaužti į DLT tinklą reikia „nulaužti“ ne vieną serverį, bet 51 proc. visų tinkle esančių *nodes*⁶⁹. Kartais net teigiama, kad šios technologijos iš viso neįmanoma „nulaužti“.

Toks požiūris, nors ir vyraujantis, nėra absoliutus, nes kai kurie technologijų ekspertai teigia, kad šiuolaikinės technologijos daugeliu atveju yra kur kas mažiau patikimos ir atsparios įvairiems sutrikimams bei trukdžiams, nei buvo anksčiau⁷⁰. Štai Harvardo teisės mokyklos mokslininkė Angela Walch, tyrinédama DLT, nurodė, kad nepriklaištingų technologijų nebūna. Visada galimos neatitiktys ir trukdžiai, sukludandčios technologijos veikimui, padarančios jų pažeidžiamą įsilaužėlių atakų⁷¹.

Savaime suprantama, kad teisinė atsakomybė nedings vien DLT tinkle susiklosčius teisiams santykiams. Todėl kyla klausimas, kas būtų atsakingas tuo atveju, jeigu į atvirąjį DLT tinklą būtų „įsilaužta“⁷², kas atlygintų atvirojo DLT tinklo dalyvio ar dalyvių patirtą žalą? Kaip minėta, atvirojo DLT tinklo atveju jokio administratoriaus nėra, dėl to ištis problematiškas klausimas, kas turėtų būti atsakingas dėl įsilaužimo į atvirąjį DLT tinklą. Atsakymo nebuvimas ir teisinis neapibrėžtumas gali paaiškinti ir faktą, kad verslo atstovai atvirųjų DLT plėtrai skiria mažiau dėmesio nei kitoms DLT sistemoms⁷³.

⁶⁸ UMEH, C. J. Blockchain Double Bubble or Double Trouble. Prieiga per internetą: <<https://www.deepdyve.com/lp/oxford-university-press/blockchain-double-bubble-or-double-trouble-5xqc1gBj00>> [žiūrėta: 2019-02-27 23:23].

⁶⁹ 51% Attack. Prieiga per internetą: <<https://www.investopedia.com/terms/1/51-attack.asp>> [žiūrėta: 2019-02-27 23:23].

⁷⁰ BAMBAUER, D. E. Ghost in the Network, 2014. Iš: WALCH, A. The Bitcoin Blockchain as Financial Market Infrastructure: A Consideration of Operational Risk, p. 856. Harvardo teisės mokykla.

⁷¹ WALCH, A. The Bitcoin Blockchain as Financial Market Infrastructure: A Consideration of Operational Risk. Harvardo teisės mokykla, p. 856.

⁷² Įsilaužimas šiuo atveju turėtų būti suprantamas kaip DLT tinkle neseniai įvykdytų sandorių peržiūra, nepagrįstas uždraudimas sudaryti naujus sandorius arba kitoks piktnaudžiavimas turima DLT tinklo kontrole.

⁷³ Audito bendrovės Deloitte atlikto tyrimo 27 p. Prieiga per internetą: <<https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/cz/Documents/financial-services/cz-2018-deloitte-global-blockchain-survey.pdf>> [žiūrėta:

Tai kelia naują fundamentalų klausimą: kaip nustatyti, kas valdo ir kas atsakingas už tokių sistemų veiklą? Kas būtų atsakingas už netinkamą atvirojo DLT tinklo priežiūrą? Gal DLT tinklo įkūrėjas? Ar visi tinklo nariai? O galbūt niekas?

Žinoma, pats tiksliausias atsakymas į šitą klausimą yra toks, kad atsakingas turėtų būti asmuo, kuris įsilaužė į atvirąjį DLT tinklą. Bėda ta, kad praktikoje tokį asmenį identifikuoti yra itin sunku, netgi neįmanoma. Atsižvelgiant į tai, toliau bus analizuojama subjektų, kurie galėtų būti atsakingi už netinkamą atvirojo DLT tinklo priežiūrą, civilinė atsakomybė.

3.1.2.1. Potenciali *nodes* 'ų atsakomybė

Primintina, kad siekiant „nulaužti“ paprastą klasikinį serverį, pakanka įsilaužti tik į vieną serverį, o norint „nulaužti“ DLT tinklą atvirosios DLT sistemos atveju, reikia įsilaužti į didžiąją dalį atvirojo DLT tinklo įrenginių, pavyzdžiui, *bitcoin* DLT sistemos atveju – 51 proc.⁷⁴ Taigi kyla klausimas, ar galima laikyti atsakingais tuos *nodes*, į kuriuos buvo įsilaužta? Jei taip, kokių pagrindų?

Visų pirma svarbu tai, kad *nodes* tarpusavyje nėra susiję jokiais sutartiniais santykiais. Čia pabrėžtina, kad kai kurie autoriai siūlo *nodes* 'ų tarpusavio santykius kvalifikuoti kaip jungtinę veiklą⁷⁵, nes jie visi kartu siekia vieno tikslo – užtikrinti atvirosios DLT sistemos funkcionavimą. Pagal Lietuvos Respublikos teisę, bendras teisėtas subjektų tikslas yra vienas iš esminių jungtinę veiklą identifikuojančių požymių⁷⁶. Vis dėlto tokia kvalifikacija nėra įmanoma dėl formalios priežasties – CK 6.969 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad jungtinės veiklos sutartis privalo būti rašytinė, o DLT tinkle esantys *nodes* tokios rašytinės sutarties niekada nesudaro.

Laikantis turinio viršenybės prieš formą principo galima būtų paanalizuoti, ar tarp *nodes* yra sudaroma sutartis, o jei taip, ar yra susitariama dėl esminių tokios sutarties sąlygų. Pabrėžtina, kad Lietuvoje jungtinės veiklos esminė sąlyga yra susitarimas dėl sutarties dalyko (bendros veiklos) ir partnerių įnašo (objekto) individualizavimo⁷⁷.

Primintina, kad atvirąją DLT sistemą gali sudaryti tūkstančiai ar net dešimtys tūkstančių *nodes* 'ų. Kiekvienas jų savo veiklą DLT sistemoje pradeda parsisiuntęs tam tikrą programinę įrangą. Svarbu ir tai, kad *nodes* veikia individualiai, nors ir sudaro bendrą grandinę, todėl sunku įsivaizduoti, kaip jie galėtų sudaryti sutartį neišreikšdami tam valios, o juolab susitari dėl savo kaip partnerių įnašų, kurių jie paprasčiausiai neįneša. Vienintelis dalykas, kurį jie suteikia DLT tinklui, – elektros energija ir kompiuteriai, o tai vargu ar galima laikyti įnašu.

Tiesa, kitose juridikcijose, pavyzdžiui, daugumoje anglosaksų teisės tradicijos valstybių, jungtinę veiklą kvalifikuojantis kriterijus *inter alia* yra pelno dalijimasis⁷⁸. Atvirojo DLT tinklo atveju šis kriterijus taip pat neatitiktų, nes ekonominė nauda, kurios gauna kiekvienas *node*, yra individualizuojama ir priklauso išimtinai nuo jo paties darbo visame DLT tinkle. Iš to išplaukia, kad *nodes* jungtinės veiklos sutartiniai santykiai nesieja, todėl jiems galėtų kilti nebent deliktinė atsakomybė.

Nodes, kaip DLT sistemos dalyviai, yra atsakingi už šioje sistemoje vykdomų sandorių tikrinimą, bet neturi jokios aiškos pareigos papildomai saugoti savo įrenginius nuo įsilaužimo.

2019-02-27 22:33].

⁷⁴ 51% Attack. Prieiga per internetą: <https://www.investopedia.com/terms/1/51-attack.asp> [žiūrėta: 2019-02-28 19:13].

⁷⁵ ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain, Liuksemburgo universitetas, 2018, p. 36.

⁷⁶ MIKALONIENĖ, L. Jungtinės veiklos (partnerystės) sutarties teisinė kilmė ir samprata. *Teisė*, 2010, p. 86.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 90.

⁷⁸ ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability ..., p. 36.

Vis dėlto kai kurie autoriai teigia, kad *nodes* galėtų būti atsakingi, jei veiktų neapdiriai ir nerūpestingai, o tai vėliau sudarytų pagrindą kilti jų civilinei atsakomybei. Tačiau toks požiūris labai kritikuotinas, nes *nodes* 'ų veikla yra išimtinai techninio pobūdžio – jie tik patikrina matematinį sandorio pagrįstumą pagal protokole esančius kriterijus ir jokio tolesnio vertinimo neatlieka. Pabrėžtina ir tai, kad jie neturi jokių pareigų papildomai saugoti visą tinklą nuo įsilaužimo. Pavyzdžiui, *bitcoin* DLT sistemoje jie vadovaujasi 18-ka išimtinai matematinio pobūdžio taisyklių⁷⁹, kuriose nėra jokių vertinamųjų kriterijų. Tad labai sunku įsivaizduoti, kad tam tikri *nodes* galėtų elgtis rūpestingai ir apdiriai, o kiti – ne.

Žinoma, *nodes* saugumas dažniausiai nebus vienodas, nes kai kurie *nodes* savininkai į savo kibernetinę apsaugą investuoja daugiau. Kita vertus, mažiau apsaugoti bus *nodes*, valdomi neprofesionalių institucijų⁸⁰. Atkreiptinas dėmesys į tai, kad nėra jokių reikalavimų, kurie įpareigotų taikyti papildomas saugumo priemones. Teiginys, kad įpareigoja bendrojo pobūdžio pareiga elgtis atidžiai ir rūpestingai, laikytinas nepagrįstu. Priešingu atveju susiklostytų itin aukštas teisinio neapibrėžtumo lygis, nes niekas, įskaitant ginčą nagrinėjantį teismą, negalėtų nustatyti, kokios tos kibernetinio saugumo priemonės turėtų būti taikomos, kokios būtų laikomos pakankamomis ar atvirkščiai – ne.

Kita vertus, galima teigti, kad tie *nodes*, kurie savyje turi itin didelę kompiuterinę galią, ypač jei sudaro 51 proc. viso tinklo galios, turėtų imtis papildomų saugumo priemonių, nes įsibrovimas į juos lemtų viso tinklo „nulaužimą“. Toks požiūris galėtų būti argumentuojamas tuo, kad didėjant *nodes* veiklos rizikai turėtų būti taikomi didesni atsakomybės standartai, t. y. jie turėtų elgtis atidžiau ir rūpestingiau bei imtis priemonių savo, kartu ir viso DLT tinklo, apsaugai užtikrinti. Kita vertus, tokia pozicija taip pat laikytina ydinga, nes toks *node* būtų priverstas susidurti su rizika, kurios net neplanavo prisiimti⁸¹, be to, patirtų papildomų finansinių išlaidų, kurių jam niekas neatlygintų.

Civilinė atsakomybė *node* 'ui galėtų kilti nebent tuo atveju, jeigu konkretus *node* būtų sudaręs sutartį su DLT tinklo naudotoju. Pavyzdžiui, *bitcoin* atveju tam tikri *nodes* veikia kaip tarpininkai tarp DLT tinklo ir jo naudotojų. Naudotojas, prisijungdamas prie tokio *node*, paprastai sutinka su taisyklėmis, kuriose aptariami atsakomybės, pareigų, jurisdikcijos klausimai⁸².

Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, manytina, kad *nodes* 'ams taikyti deliktinę atsakomybę dėl atvirojo DLT tinklo „nulaužimo“ būtų teisiškai nepagrįsta, nes šiuo metu paprasčiausiai neįmanoma nustatyti, kokių kibernetinio saugumo standartų jie turėtų laikytis. Civilinė atsakomybė *node* 'ui galėtų kilti nebent tuo atveju, jeigu su kitu atvirojo DLT tinklo dalyviu jį sietų sutartiniai santykiai.

3.1.2.2. Potenciali DLT tinklo įkūrėjo atsakomybė

Kaip minėta šio darbo 3.1.1 dalyje, DLT įkūrėjo santykiui su tinklo naudotojais galėtų būti taikoma tik deliktinė atsakomybė, nes jokie sutartiniai santykiai šių subjektų nesieja. Todėl galėtų būti teigiama, kad už netinkamą DLT tinklo priežiūrą, kuri suteikė galimybių įsilaužti į DLT tin-

⁷⁹ Mining and Consensus. Prieiga per internetą: <https://www.oreilly.com/library/view/mastering-bitcoin/9781491902639/ch08.html?fbclid=IwAR0bgJfiudiX-pd6crZ0ZFh01EV2FSH3PLH08BeHmeecgmiYVwhb_j6wl4> [žiūrėta: 2019-02-28 19:13].

⁸⁰ ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. The Distributed Liability ..., p. 17.

⁸¹ KOTZ, H.; FLESSNER, A. European Contract Law, Vol. 1: Formation, Validity, and Content of Contracts; Contract and Third Parties. Oxford University Press, 1997.

⁸² Coinbase platformos naudotojo sutikimas. Prieiga per internetą: <https://www.coinbase.com/legal/user_agreement> [žiūrėta: 2019-02-28 19:22].

klą, yra atsakingas DLT tinklo įkūrėjas, nes jis pažeidė bendrojo pobūdžio pareigą elgtis atidžiai ir rūpestingai. Tačiau svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad vienintelis veiksmas, kurį atlieka DLT tinklo įkūrėjas, yra sukūrimas protokolo, kurio pagrindu DLT tinklas veikia, tiksliau, jame atsiranda gausybė kitų subjektų, kurie ir lemia DLT tinklo veikimą bei plėtrą. Pabrėžtina, kad jeigu sistema iš tiesų yra decentralizuota, po to, kai ji yra perkeliama į DLT, niekas (įskaitant jos kūrėją) negalėtų jos kontroliuoti⁸³. Pavyzdžiui, *bitcoin* DLT sistemoje įkūrėjas Satoshi Nakamoto jau seniai nebevaldo ir niekaip neprisideda prie šios DLT sistemos.

Būtų labai sunku įsivaizduoti, kokius neteisėtus veiksmus DLT tinklo įkūrėjas galėtų atlikti, nes vienintelis jo veiksmas atvirojoje DLT sistemoje būtų sukurti protokolą, kurio pagrindu veiktų visa DLT sistema. Teigti, kad vien DLT sistemos sukūrimas savaime reiškia bendrojo pobūdžio pareigos elgtis atidžiai ir rūpestingai pažeidimą, būtų absurdiška, nes Lietuvos Respublikoje galiojantys įstatymai visiškai nereguliuoja, juolab nedraudžia tokių tinklų.

Žinoma, jeigu DLT tinklas būtų sukurtas išimtinai neteisėtiems sandoriams, būtų galima teigti, kad DLT tinklo įkūrėjas atsakingas už dėl to kilusią žalą. Tačiau norint tai pagrįsti reiktų įrodyti, kad pačiame DLT tinklo protokole teikiama aiški nuoroda į tokio DLT tinklo neteisėtumą.

Bet ir tokiu atveju būtų susiduriama su dar viena problema – dažniausiai atvirųjų DLT sistemų įkūrėjų nėra įmanoma identifikuoti. Tarkim, tikroji *bitcoin* DLT sistemos įkūrėjo Satoshi Nakamoto tapatybė dar nėra identifikuota.

Autorių nuomone, DLT tinklo įkūrėjui civilinė atsakomybė galėtų kilti tik tuo atveju, jeigu pastarasis nevykdytų savo protokole nurodytų pareigų. Kaip minėta, atvirojo DLT tinklo protokole, be kita ko, nurodoma, kad į jį gali jungtis DLT tinklo dalyviai, kurie už sandorių tvirtinimą gautų atitinkamos ekonominės naudos. Kaip minėta šio darbo 3.1.1 dalyje, tai laikytina viešąja oferta. Taigi DLT tinklo dalyviams prisijungus prie tinklo, juos su DLT įkūrėju pradeda sieti sutartiniai santykiai, ir jeigu DLT tinklo įkūrėjas nevykdytų pareigos suteikti DLT tinklo dalyviams atitinkamą ekonominę naudą, jis turėtų būti laikomas už tai atsakingu.

Vadinasi, darytina išvada, kad deliktinė atsakomybė atvirojo DLT tinklo įkūrėjui dėl šio tinklo „nulaūžimo“ kilti negalėtų. Deliktinė atsakomybė jam galėtų kilti nebent tuo atveju, jeigu DLT tinklo protokole būtų aiški nuoroda į tai, kad toks tinklas yra skirtas vykdyti neteisėtus sandorius. DLT tinklo įkūrėjui taip pat galėtų kilti civilinė atsakomybė jo santykio su *nodes* srityje.

3.1.2.3. Ar atsakomybę turėtų kas nors prisiimti?

Atkreiptinas dėmesys, kad net nustačius, jog atvirojo DLT tinklo įkūrėjas ar *nodes* atliko tam tikrus neteisėtus veiksmus bei pažeidė kitas civilinės atsakomybės sąlygas, egzistuoūtų pakankamas pagrindas atleisti šiuos subjektus nuo civilinės atsakomybės arba bent ją sumažinti.

Asmuo, pasirinkdamas atlikti tam tikras operacijas atvirajame DLT tinkle, turėtų suprasti, kad ši sistema yra kontroliuojama pačių tinklo dalyvių ir privalomų techninių saugumo standartų tiesiog nėra. Kaip minėta, tokiose sistemose nėra ir jokio tarpininko ar administratoriaus, kuris galėtų patvirtinti, kad operacija bus vykdoma tinkamai, o DLT tinkle esantys duomenys ir vėliau bus saugūs.

Kitaip tariant, pasirinkdamas dalyvauti atvirajame DLT tinkle asmuo turi suprasti, kad vienintelis saugumas, kuriuo jis gali pasikliauti, yra unikalūs tokio pobūdžio sistemos veikimo mo-

⁸³ WRIGHT, A.; FILIPPI, P. Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia, p. 17. Yeshiva ir Paryžiaus II universitetai, 2015.

delis. Jis negali puoselėti jokių teisėtų lūkesčių, kad sistemoje bus įdiegti papildomi saugumo mechanizmai, dar labiau apsaugantys sistemoje esančius duomenis. Jo su DLT sistema nesieja jokie sutartiniai santykiai, kurie suteiktų papildomų garantijų. Tad galima pagrįstai teigti, kad nusprendęs dalyvauti atvirajame DLT tinkle asmuo prisiima dėl to kylančią riziką.

Atitinkamai CK 6.253 straipsnio 5 dalyje nustatyta, kad civilinė atsakomybė netaikoma *inter alia* dėl nukentėjusio asmens veiksmų, dėl kurių kaltas pats nukentėjęs asmuo ir dėl kurių jam atsirado (padaugėjo) nuostolių. Tai *inter alia* gali būti laikoma nukentėjusio asmens rizikos prisiėmimu. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas aiškindamas šią nuostatą yra nurodęs, kad veiklos rizikos prisiėmimas reiškia, jog asmuo suvokia, kad tam tikri reiškiniai ir objektai nėra visiškai prognozuojami, bet sutinka prisiimti tam tikrus įsipareigojimus net nežinodamas tikslios jų baigties⁸⁴. Be to, toks rizikos prisiėmimas turi būti sąmoningas⁸⁵.

Kaip minėta, atvirieji DLT tinklai ir DLT technologija dar nėra visiškai iširta, vadinasi, ji ir jos veikimas tikrai negali būti prognozuojami, todėl būtų sunku teigti, kad asmuo, pasirinkęs atlikti sandorį atvirojoje DLT sistemoje, nežinojo ar negalėjo žinoti, kad tokioje sistemoje egzistuoja tam tikros rizikos.

Taigi net ir nustačius visas atvirojo DLT tinklo įkūrėjo ar tokio tinklo *nodes* ū civilinės atsakomybės sąlygas, egzistuočių pakankamas pagrindas atleisti juos nuo atsakomybės, nes asmuo, pasirinkęs dalyvauti atvirajame DLT tinkle, prisiima dėl to kylančią riziką.

3.2. Baudžiamoji atsakomybė

Civilinė atsakomybė – ne vienintelė atsakomybės rūšis, aktuali sprendžiant su DLT susijusius klausimus. Šiuo metu bylos, kuriose minima DLT ar *blockchain*, beveik visada būna iš baudžiamosios teisės sferos. Paaiškinimų toli ieškoti nereikia. Kaip ir kiekviena nauja technologija, taip ir DLT (ypač turint omenyje šiai sistemai būdingą asimetrinę kriptografiją, anonimiškumą ir pseudonimiškumą), yra vienas iš įrankių, taikomų latentiskai vykdyti nusikalstamas veikas.

Ne paslaptis, kad nusikaltėliai naudojami *blockchain* narkotinių medžiagų, ginklų, kitų nelegalių, iš civilinės apyvartos išimtų daiktų pirkimo ir pardavimo sandoriams bei kitoms nusikalstamoms veikoms vykdyti. Kai minėtųjų objektų prekyba vyksta decentralizuotose DLT platformose, teisėsaugos galios ją kontroliuoti būna itin ribotos.

Tačiau jau šiandien nusikalstamų veikų darymas pasinaudojant DLT platformomis, kartu ir virtualiomis valiutomis, gali būti susekamas, ištiriamas ir visiškai suvaldomas. Danų ir amerikiečių bendrovė „Chainalysis“⁸⁶ sugebėjo sukurti programinę įrangą, galinčią išvelgti skaitmeninių tapatybių ryšį. Šios technologijos patikimumą patvirtina tai, kad ją taiko ir Europos Sąjungos kriminalinės žvalgybos agentūra (EUROPOL)⁸⁷.

⁸⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2017 m. balandžio 24 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-7-115-915/2017.

⁸⁵ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2009 m. lapkričio 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-522/2009.

⁸⁶ *Chainalysis* interneto puslapis. Prieiga per internetą: <<https://www.chainalysis.com>> [žiūrėta: 2019-02-28 19:28].

⁸⁷ Europos Sąjungos kriminalinės žvalgybos agentūros pranešimas *EUROPOL and Chainalysis reinforce their cooperation in the Fight against cybercrime*. Prieiga per internetą: <<https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/europol-and-chainalysis-reinforce-their-cooperation-in-fight-against-cybercrime?fbclid=IwAR0ntGlaxlrmQ1p95J25Wbvw97sfazbmQ2PBLkRYP13GKw5671ORN7Pdb5Y>> [žiūrėta: 2019-02-28 19:29].

DLT platformos gali būti panaudojamos ir kaip duomenų bazės tam tikrai nelegaliai medžiagai. Antai Vokietijos RWTH tyrėjai iš Acheno ir Frankfurto prie Maino Johano Volfango Gėtės universiteto išsiaiškino, kad *bitcoin* blokų grandinėje yra duomenų, pažeidžiančių autorių teises dėl vaikų pornografijos⁸⁸. Vadinasi, kiekvienas *bitcoin* blokų grandinės *nodes* turi (turėjo) vaikų pornografijos.

Tokios medžiagos turėjimas asmeniui užtraukia baudžiamąją atsakomybę. Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso 309 straipsnio 2 dalis, *inter alia*, nustato, kad tas, kas laikė pornografinio turinio dalykus, kuriuose vaizduojamas vaikas arba asmuo pateikiamas kaip vaikas, arba pasinaudodamas informacinėmis ir ryšių technologijomis ar kitomis priemonėmis įgijo ar suteikė prieigą prie pornografinio turinio dalykų, kuriuose vaizduojamas vaikas arba asmuo pateikiamas kaip vaikas, yra baudžiamas bausme arba laisvės atėmimu iki ketverių metų. Ši nusikalstama veika gali būti padaryta tik tiesiogine tyčia, t. y. kaltininkas turi suprasti, kad pagamina, įsigyja, laiko, demonstruoja, reklamuoja arba platina pornografinio turinio dalykus, kuriuose vaizduojamas vaikas arba asmuo pateikiamas kaip vaikas, ir nori taip veikti. Laikymu pripažintinas bet koks disponavimas tokiu dalyku. Baudžiamosios atsakomybės nepaneigia tai, kad tokį dalyką kaltininkas įgijo ne sau, o kitam asmeniui, kad pats to dalyko nežiūrėjo, bet tiesiog vengė jį išmesti, sunaikinti ir pan.⁸⁹

Vis dėlto abejotina, ar šiuo konkrečiu atveju *bitcoine nodes* norėjo gauti vaikų pornografijos ir žinojo, kad kaip tik jos gauna, nes dažniausiai vienintelis *node*'o tikslas – kontroliuoti blokų grandinėje vykstančių sandorių matematinį ir techninį pagrįstumą. Vadinasi, nagrinėjamuoju atveju *nodes* neveikė tiesiogine tyčia, todėl aptariamoji nusikalstama veika jiems negalėtų būti inkriminuojama.

DLT platformose vykdomos nusikalstamos veikos galės būti lengviau išaiškinamos pritaikius naujas technologijas. Tiesa, gali būti atvejų, kai tam tikros DLT platformos blokų grandinėje atsiras nelegalios medžiagos. Tokiu atveju kiltų *node*'ų baudžiamosios atsakomybės klausimas.

3.3. Procesiniai aspektai

3.3.1. Dėl anonimiškumo (pseudonimiškumo) kylančios problemos

Potencialios rizikos, susijusios su DLT sistemomis, egzistuoja ir norint apginti pažeistas teises realiai, t. y. kreipiantis į teismą ar kitą ginčus nagrinėjančią instituciją. Šių problemų gali kilti dėl DLT tinklų dalyvių anonimiškumo (pseudonimiškumo).

Identifikuoti DLT dalyvius galima tik žinant jų *public keys*, kurie yra viešai prieinami. Bėda ta, kad *public key* paprastai yra nurodomas asmens el. pašto dėžutės adresas, slapyvardis, pasakyros ar sąskaitos numeris, pseudonimas, bet jokios informacijos apie asmens vardą, pavardę, asmens kodą, fizinį adresą *public key* nėra. Dėl to kitą DLT sistemoje sudaryto sandorio šalį identifikuoti sunku⁹⁰.

⁸⁸ MATZUTT, R.; HILLER, J.; HENZEL, M.; ZIEGELDORF, J. H.; MÜLLMANN, D.; HOHLFELD, O.; WEHREL, K. A Quantitative Analysis of the Impact of Arbitrary Blockchain Content on Bitcoin. RWTH Acheno ir Frankfurto prie Maino Johano Volfango Gėtės universitetai.

⁸⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2011 m. birželio 3 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-320/2011.

⁹⁰ BALČIŪNĖ, A. Digitalisation of B2B transactions: from digital onboarding to blockchain technology, 6th International Conference of PhD Students and Young Researchers. Vilniaus universitetas, 2018, p. 29.

Taigi asmuo, siekdamas apginti savo pažeistas teises teisme, jau pirmojoje civilinio proceso (civilinės bylos iškėlimo) stadijoje patirtų problemų – jo pateikiamas procesinis dokumentas neatitiktų Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso (toliau – CPK) 111 straipsnio 2 dalies 2 punkte nustatyto reikalavimo nurodyti kitos proceso šalies vardą, pavardę, asmens kodą ir gyvenamosios vietos adresą, todėl būtų grąžintas jam su nuoroda pašalinti procesinio dokumento trūkumus (CPK 115 str. 2 d.).

Tiesa, ši problema privačiose DLT sistemose galėtų būti išspręsta pasitelkiant CPK 199 straipsnį, t. y. asmuo galėtų prašyti teismo, kad jis išreikalautų asmens duomenis apie byloje dalyvaujančią asmenį iš DLT sistemos administratoriaus. Manytina, kad teismas pagal analogiją galėtų taikyti LAT praktiką, suformuotą bylose dėl interneto paslaugų teikėjo pareigos (įpareigojimo) atskleisti konkretaus IP adreso naudotoją⁹¹, ir paprastai turėtų tenkinti ieškovo prašymą išreikalauti rašytinių įrodymų.

Kita vertus, jeigu teisiniai santykiai susiklostė atvirojoje DLT, nustatyti šioje sistemoje dalyvaujančio asmens tapatybės tikriausiai būtų neįmanoma, nes šiose sistemose nėra jokio administratoriaus, kuris kauptų asmens duomenis apie kiekvieną DLT tinklo dalyvį. Taigi asmuo, kurio teisės buvo pažeistos atvirojoje DLT sistemoje, neturėtų galimybės efektyviai apginti savo teisių, nes teismas negalėtų įpareigoti tokią DLT sistemą pateikti kitos proceso šalies duomenis. Tai lemtų teismo atsisakymą priimti procesinį dokumentą be kitos proceso šalies asmens duomenų.

Pabrėžtina, kad net jeigu ginčą inicijavusiam asmeniui ir pavyktų identifikuoti kitą proceso šalį atvirojoje DLT, nemenkų sunkumų kiltų vykdant teismo priimtas nutartis ir galutinį sprendimą. Pavyzdžiui, jeigu teismo proceso metu atsakovo atžvilgiu būtų pritaikytos laikinosios apsaugos priemonės, tarkim, jam atvirajame DLT tinkle priklausančio turto areštas (CPK 145 str. 1 d. 3 p.), tokios nutarties įvykdyti nepavyktų, nes, kaip minėta, atvirojoje DLT sistemoje nėra administratoriaus ir antstolis neturėtų procesinių galimybių areštuoti DLT tinkle esantį turtą.

Paminėtini ir kiti galimi šios problemos sprendimo būdai – šiuo metu jau kuriasi tik DLT tinkluose egzistuojantys arbitražai⁹², kuriems aukščiau nurodytų problemų nekyla, nes visi DLT tinklo duomenys jiems yra žinomi, o jų sprendimai įvykdomi automatiškai pasitelkiant išmaniąsias sutartis (angl. *smart contracts*).

Autorių nuomone, kiltų papildomų kliūčių ir teismui nusprendus likviduoti konkrečią DLT platformą. Kadangi *nodes* (taigi ir serveriai) lokalizuojasi arba gali lokalizuotis įvairiose pasaulio vietose, teismo sprendimą vykdyti būtų dar sunkiau. Tokiu atveju turėtų būti kreipiamasi į atskiras jurisdikcijas, kuriose egzistuoja *nodes* kartu su DLT platformos serveriais. Tik jei visi serveriai visose jurisdikcijose būtų likviduoti, DLT platformos veikla pasibaigtų, nes nebūtų nė vieno *nodes*, kuris palaikytų jos gyvybingumą.

Taigi procesinių sunkumų, susijusių su realia DLT tinkluose pažeistų teisių gynyba, turėtų kilti tik atvirojoje DLT tinkluose. Privačiuose DLT tinkluose tokios problemos neturėtų būti.

⁹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. sausio 6 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-52-687/2016.

⁹² Kleros - The Blockchain Dispute Resolution Layer. Prieiga per internetą: <<https://kleros.io>> [žiūrėta: 2019-02-28 19:43].

3.3.2. Jurisdikcijos problematika

3.3.2.1. Bendroji jurisdikcija

Pats DLT pobūdis kelia klausimų dėl jurisdikcijos. Primintina, kad DLT yra *peer-to-peer* veikimu paremta technologija, kurioje veikia lygiavertės duomenų bazės, galinčios būti lokalizuotos įvairiausiose pasaulio valstybėse. Didelėse DLT sistemose *nodes*, kurie palaiko sistemos funkcionavimą, tikėtinai būtų išsimėtę po dešimtis ar net šimtus skirtingų pasaulio valstybių. Autorių nuomone, toks DLT sistemos pobūdis keltų problemų dėl ginčo teisingumo vietos.

Tarkim, susidarytų tokia hipotetinė situacija: įsilaužėlis „nulaūžia“ DLT tinklą, paveikdamas 51 proc. viso tinklo galios, ir pakeičia išsklaidytosios operacijų knygos turinį pridėdamas naujų neteisėtų, nepagrįstų transakcijų, kurios lemia žalą tam tikram DLT sistemos dalyviui (ar dalyviams). Žalą patyręs asmuo nusprendžia kreiptis į teismą dėl žalos atlyginimo iš DLT platformos.

Uždarosios DLT atveju atsakovu tokioje byloje veikiausiai būtų tinklo administratorius, kuris turi būti žinomas, o atvirosios DLT atveju atsakovais tikriausiai būtų traukiami *nodes*, jeigu juos pavyktų identifikuoti. Kaip žinoma, pagal bendrąją teisingumo taisyklę ieškinyje nagrinėjamas atsakovo gyvenamosios vietos ar buveinės teisme⁹³. Uždarosios DLT atveju jurisdikcinių problemų galima ir neišvengti (ieškovas kreiptųsi į teismą pagal administratoriaus domicilę), o atvirosios DLT atveju klausimų, susijusių su teisingumu, kiltų daugiau.

Visiškai aišku, kad jeigu visi *nodes* (vadinasi, ir visi *peer-to-peer* tinklo serveriai) lokalizuojasi ieškovo valstybėje arba bet kurioje kitoje vienoje valstybėje, tokiu atveju byla būtų teisinga ieškovo valstybės teismui arba atitinkamai tos valstybės, kurioje yra visi *nodes* (taip pat ir serveriai), teismui.

Tačiau jei ieškovo valstybėje arba bet kurioje kitoje valstybėje egzistuoja tik vienas *node*, kyla klausimas, ar vos vienos platformos dalelytės buvimas konkrečioje valstybėje lems tai, jog tos konkrečios valstybės teismas galės priimti nagrinėti bylą remdamasis asmenine jurisdikcija. Atrodytų, logiškiausia ginčo nagrinėjimo vieta turėtų būti ta, kuri yra labiausiai susijusi su ginču, taigi ta, kurioje konkrečios DLT platformos *nodes* koncentracija yra didžiausia arba kuri artimiausiai susijusi su DLT platforma kaip visuma. Taigi kelių *nodes* egzistavimo valstybėje reikia tam, kad valstybės teismas galėtų konstatuoti savo jurisdikciją? Koks konkretus *nodes* skaičius ar procentinė visų *nodes* dalis galėtų būti laikoma pakankama?

Svarstant šiuos klausimus galima prieiti gana griežtą ir aiškią išvadą remiantis CPK 33 straipsnio 1 dalimi bei Briuselio I bis reglamento 8 straipsnio 1 dalimi. Jeigu ieškovas mano egzistuojant DLT platformos *nodes* atsakomybę ir traukia juos kaip atsakovus (jeigu juos galima identifikuoti), tai kaip tik ieškovas, išsirinkdamas vieno iš kelių atsakovų gyvenamąją vietą ar buveinę kaip teismo vietą, gali lemti jurisdikciją. Vadovaujantis šia logika valstybė, kurioje egzistuoja tik vienas *node*, esant tokiam ieškovo pasirinkimui galėtų turėti jurisdikciją.

Visgi atkreiptinas dėmesys, kad pati DLT yra labai specifinė. Šią technologiją galima prilyginti internetui⁹⁴, nes jai yra būdingi šie požymiai: tinklo, kurio nariai susiję, susidarymas, globalumas, atertorialumas, anonimiškumas. Taigi ir ginčai, susiję su DLT ar internetu, taip pat yra labai specifiniai ir tam tikra prasme juos galima laikyti panašiais.

⁹³ 2012 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (ES) Nr. 1215/2012 dėl jurisdikcijos ir teismo sprendimų civilinėse ir komercinėse bylose pripažinimo ir vykdymo (Briuselio I bis reglamentas) 4 str.; CPK 29 str.

⁹⁴ TAPSCOTT, D.; TAPSCOTT, A. Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin and Other Cryptocurrencies Is Changing the World. 2014.

Autorių nuomone, bylos nagrinėjimas valstybės, kurioje yra tik vienas konkrečios DLT platformos *node* (kartu ir serveris), teisme, nors ir būtų formaliai pagrįstas pagal teisingumo taisykles, prieštarautų pačios DLT technologijos esmei, taip pat tikriausiai būtų nepatogus įrodymų rinkimo, proceso dalyvių įtraukimo ir vėlesnio teismo sprendimo vykdymo bei operatyvumo požiūriais.

Įdomu tai, kad interneto eros pradžioje buvo išsakoma nuomonių, kad nė viena valstybė neturi jurisdikcijos internetinei erdvei, kitaip tariant, internetinė erdvė turi imunitetą nuo valstybių jurisdikcijos⁹⁵. Šis argumentas buvo vartojamas byloje *Gorman prieš Ameritrade Holding Corporation*⁹⁶. Atsakovas joje teigė, kad konkrečiam teismui (JAV apeliacinis teismas Kolumbijos rajonui) ši byla nėra teisinga, nes jo įmonės veikla buvo vykdoma ne teismo jurisdikcijos teritorijoje, o „tarp kibernetinės erdvės sienų“. Vis dėlto, teismo nuomone, kibernetinė erdvė nėra „karalystė paslaptingoje sferoje, apsaugota nuo žemiškųjų teismų jurisdikcijos“, taip pat ji „nėra kera, apsaugantis nuo teismų, pastatytų iš plytų ir skiedinio, jurisdikcijos“⁹⁷. Autorių nuomone, ši JAV teismų nuostata yra visiškai teisinga ir taikytina DLT atveju.

3.3.2.2. Specialioji jurisdikcija

Europos Sąjungos teritorijoje jurisdikcija nustatoma pagal Briuselio I bis reglamentą. Bendrasis principas, įtvirtintas šio reglamento 4 straipsnyje, – ieškinys yra teisingas atsakovo (šiuo atveju *node*) nuolatinės gyvenamosios vietos (buveinės) valstybės teismui. Tačiau ieškovas, teikdamas ieškinį, gali turėti daugiau nei vieną teisingumo opciją. Tai leidžia specialiosios jurisdikcijos taisyklės, kurios sukuria papildomą galimybę ieškovui pasirinkti jurisdikciją. Pavyzdžiui, Briuselio I bis reglamento 7 straipsnis nustato, kad: 1) byloje, kylančioje iš sutarčių, ieškovas gali pareikšti ieškinį atitinkamos prievolės įvykdymo vietos teismuose (Briuselio I bis reglamento 7 str. 1 d. a p.); 2) byloje dėl civilinės teisės pažeidimų, delikto arba kvazidelikto ieškovas gali pareikšti ieškinį vietos, kurioje įvyko ar gali įvykti žalą sukėlus įvykis, teismuose (Briuselio I bis reglamento 7 str. 2 d.).

Tiesa, ginčo, susijusio su elektronine ar kibernetine erdve, atveju itin sudėtinga nustatyti ir tinkamai įvertinti prievolės įvykdymo arba žalą sukėlusio įvykio vietos faktorių. Autorių nuomone, šios normos gali būti vertinamos net kaip beprasmės DLT požiūriu. Tokiu atveju galėtų būti pasitelkiamos teisinės-technologinės fikcijos, pavyzdžiui, kad prievolės įvykdymo vieta ar vieta, kurioje įvyko žalą sukėlus įvykis, yra serverio (t. y. *nodes*) buvimo vieta. Tai netgi atrodytų gana logiška, nes elektroninėje, kibernetinėje erdvėje visi veiksmai vyksta serveriuose, taigi serverio buvimo vieta nustatant jurisdikciją taptų lemiamuoju kriterijumi.

Visgi, skirtingai nei internetinės svetainės atveju, DLT sistemas sudaro daugiau nei vienas serveris. Dažniausiai serverių skaičius yra gana didelis, jie lokalizuojasi skirtingose pasaulio vietose, skirtingose valstybėse. Kaip minėta, „išlaužus“ į 51 proc. visų serverių (*nodes* kompiuterių) ir išsilaužėliui sukūrus žalą darančią operaciją, visuose serveriuose operacijų knyga pakeičiama ir žalingas įvykis įvyksta visuose DLT platformos serveriuose. Šiame kontekste paminėtina Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (ESTT) pozicija byloje *eDate Advertising*. Šioje byloje

⁹⁵ ŠIUPŠINSKAITĖ, U. Internetiniai deliktai tarptautinėje privatinėje teisėje. Magistro baigiamasis darbas. Mykolo Romerio universitetas, 2012, p. 22.

⁹⁶ United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit. 2002 m. birželio 14 d. sprendimas byloje *Gorman, David J. v. AmeriTrade Hold Corp*, Nr. 01-7085. Prieiga per internetą: <<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/cadc/01-7085/01-7085a-2011-03-24.html>> [žiūrėta: 2019-03-01 18:38].

⁹⁷ *Ibid.*

Teismas pasisakė, kad Briuselio I bis reglamento 7 straipsnio 2 dalis, kuri nustato, kad ieškovas gali pareikšti ieškinį vietos, kurioje įvyko ar gali įvykti žalą sukėles įvykis, teismuose, yra „pagrįsta itin glaudžiu ginčo ir vietos, kur įvyko žalą sukėles įvykis, teismo ryšiu, o tai pateisina jo jurisdikciją gero teisingumo administravimo ir veiksmingo proceso organizavimo sumetimais“⁹⁸. Taip pat teismas teigė, kad ši glaudų ryšį su ginču turinti vieta gali suteikti ypač naudingos informacijos renkant įrodymus ir organizuojant procesą. Vadovaujantis tokiu ESTT išaiškinimu teigtina, kad DLT sistemoje įvykus civilinės teisės pažeidimui, deliktui arba kvazideliktui ieškovas turėtų kreiptis į teismą tos valstybės, kurioje yra didžiausia *nodes* koncentracija, nes kaip tik ten yra daugiausia serverių, kuriuose ir yra padaryta žala. Autorių nuomone, analogiškas aiškinimas turėtų būti taikomas ir specialiosios jurisdikcijos taisyklei dėl prievolės įvykdymo.

Taigi nors iš pirmo žvilgsnio gali pasirodyti, kad DLT nekelia jokių iššūkių ginčų teismingumui, vargu ar būtų teisinga susijusiems ginčams taikyti bendrąją teismingumo taisyklę, pagal kurią ieškovas gali pasirinkti vieno iš atsakovų gyvenamosios vietos (buveinės) teismą kaip kompetentingą nagrinėti bylą. Tokia taisyklė, be abejo, gali būti taikoma uždarnosios DLT sistemos atveju, kai atsakovu būtų laikomas sistemos administratorius. Visgi jeigu DLT sistema yra atvira, autorių nuomone, tikslingesnis pasirinkimas būtų didžiausią *nodes* koncentraciją turinčios valstybės teismas.

Pabrėžtina, kad esant sutartiniams santykiams jurisdikcinio neaiškumo asmenys gali išvengti sudarydami susitarimus dėl potencialių ginčų teismingumo.

Išvados

1. DLT yra neutrali technologija, taigi jos taikymo sritys, kartu ir su šia technologija siejamos rizikos priklauso nuo to, kokių būdu DLT bus taikoma. Unikalus DLT veikimo modelis leidžia pasiekti itin aukštą šios technologijos pagrindu veikiančių sistemų kibernetinį saugumą, jose esančių duomenų skaidrumą ir nekeičiamumą.
2. Didžiausių teisinių rizikų DLT tinklo dalyviui kyla atvirajame DLT tinkle, nes jose nėra jokio administratoriaus, kuris būtų atsakingas už tinkamą tinklo veiklą. Vadinasi, pavyzdžiui, ir žalos atsiradimo metu nebūtų subjekto, kuris turėtų ją atlyginti. DLT tinklo įkūrėjui ir *nodes*, kurie užtikrina tinkamą DLT tinklo veikimą, civilinė atsakomybė greičiausiai nekiltų. Net kilus tokiai atsakomybei egzistuoja itin didelė tikimybė, kad šie subjektai nuo civilinės atsakomybės būtų atleisti, nes nukentėjusysis asmuo savo noru rizikavo nusprendęs dalyvauti atvirajame DLT tinkle.
3. Atvirajame DLT tinkle rizikų kyla ne tik materialiosios, bet ir procesinės teisės prasme. Visų pirma asmeniui nusprendus ginti savo pažeistas teises teisme dėl DLT būdingo anonimiškumo (pseudonimiškumo) gali būti itin sunku identifikuoti atsakovą ir surinkti duomenis apie šį asmenį. Tai gali lemti ieškinių neatitiktį CPK nustatytiems reikalavimams. Vadinasi, kyla rizika, kad teisinis ginčas nebus nagrinėjamas teisme. Be to, pats DLT pobūdis kelia klausimą, ar ginčų, susijusių su DLT, atveju iš tiesų būtų protinga taikyti tradicinę teismingumo taisyklę, pagal kurią ginčas teisingas vieno iš atsakovų domicilės valstybės teismui. DLT atveju ši taisyklė, tikėtina, ieškovui leistų kreiptis į savo valstybės teismą, nes ieškovui

⁹⁸ Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2011 m. spalio 25 d. sprendimas sujungtose bylose C-509/09 ir C-161/10, 40–41 punktai.

tikriausiai pavyktų rasti bent vieną *node* savo valstybės teritorijoje. Straipsnio autorių nuomone, tokia praktika būtų ydinga, nes įvykio, kuris lemtų sutarties pažeidimą ir žalos padarymą, vieta DLT ginčo požiūriu būtų artimiausia ten, kur didžiausia *nodes* koncentracija. Taip pat pabrėžtina, kad teismo sprendimo realus įvykdymas reikalautų didelių finansinių ir laiko išteklių ir kartais net taptų neįmanomas.

Literatūros sąrašas

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 89-2741.
2. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.
3. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. VIII-1864.
4. Lietuvos Respublikos Seimo 2016 m. gruodžio 13 d. nutarimas Nr. XIII-82 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės programos“.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. 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.
2. 2018 m. spalio 3 d. Europos Parlamento rezoliucija „Išsklaidytosios operacijų knygos technologijos ir blokų grandinės: pasitikėjimo įtvirtinimas atsisakant tarpininkavimo“ (2017/2772(RSP)).

Užsienio valstybių teisės aktai:

1. Arizonos valstijos įstatymas Nr. HB 2417. Prieiga per internetą: <<https://www.azleg.gov/legtext/53leg/1r/bills/hb2417p.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:33].

Specialioji literatūra:

1. BALČIŪNĖ, A. Digitalisation of B2B transactions: from digital onboarding to blockchain technology. 6th International Conference of PhD Students and Young Researchers. Vilniaus universitetas, 2018.
2. BAMBAUER, D. E. Ghost in the Network. *University of Pennsylvania Law Review*, 2014. Prieiga per internetą: <https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=9439&context=penn_law_review> [žiūrėta: 2019-03-01 18:23].
3. BEALE, H., *et al.* Cases, Materials and Texts on Contract Law. Oxford: Hart Publishing, 2002.
4. CLARK, B.; BURSTALL, R. Blockchain, IP and the pharma industry – how distributed ledger technologies can help secure the pharma supply chain. *Oxford University Press*. Prieiga per internetą: <<https://academic.oup.com/jiplp/article/13/7/531/5026557?searchresult=1>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:45].
5. CROSBY, *et al.* Blockchain Technology: Beyond Bitcoin, 2016.
6. EASTERBROOK, F. H. Cyberspace and the Law of the Horse, 1996.
7. FOWLER, M.; SADALAGE, J. „4: Distribution Models“. *NoSQL Distilled*, 2012.
8. GERVAIS, A.; KARAME, O.; DAMIAN, G.; SRDJAN, C. On the Privacy Provisions of Bloom Filters in Lightweight Bitcoin Clients. Prieiga per internetą: <<https://eprint.iacr.org/2014/763.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:47].

9. IANSITI, M.; LAKHANI, K. R. The Truth About Blockchain, *Harvard Business Review*, 2017 m. sausio–vasario mėn. leidinys, p. 118–127. Prieiga per internetą: <[https://hbr.org/2017/01/the-truth-about-blockchain%20\[https://perma.cc/XEH4-YUE2\]](https://hbr.org/2017/01/the-truth-about-blockchain%20[https://perma.cc/XEH4-YUE2])> [žiūrėta: 2019-02-27 19:39].
10. KLIMOS, P. The distributed ledger technology: a potential revamp for financial markets? Oxford University Press. Prieiga per internetą: <<https://academic.oup.com/cmlj/article/13/2/194/4955841?searchresult=1>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:45].
11. KOTZ, H.; FLESSNER, A. European Contract Law Vol. 1: Formation, Validity, and Content of Contracts; Contract and Third Parties. Oxford University Press, 1997.
12. KUO, T.; KIM, H.; MACHADO, L. Blockchain distributed ledger technologies for biomedical and health care applications. Oxford University Press. Prieiga per internetą: <<https://academic.oup.com/jamia/article/24/6/1211/4108087?searchresult=1>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:45].
13. LASAUSKAS, M. P2P (*peer to peer*) tinklų anonimiškumo užtikrinimo metodų įvertinimas. Magistro baigiamasis darbas. Kauno technologijos universiteto informatikos fakultetas, 2013.
14. MATZUTT, R.; HILLER, J.; HENZEL, M.; ZIEGELDORF, J. H.; MÜLLMANN, D.; HOHLFELD, O.; WEHREL, K. A Quantitative Analysis of the Impact of Arbitrary Blockchain Content on Bitcoin. RWTH Acheno ir Frankfurto prie Maino Johano Volfgango Gėtės universitetai. Prieiga per internetą: <<https://fc18.ifca.ai/preproceedings/6.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:20].
15. MIKALONIENĖ, L. Jungtinės veiklos (partnerystės) sutarties teisinė kilmė ir samprata. *Teisė*, 2010.
16. MIKELĖNAS, V. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003.
17. MORINI, M. From “Blockchain hype” to a real business case for Financial Markets. Bocconi universitetas, 2016.
18. QIANCHEN, Y. Design, Implementation, and Evaluation of a Blockchain-enabled Multi-Energy Transaction System for District Energy Systems. Magistro darbas. Šveicarijos federalinis technologijos institutas. Prieiga per internetą: <https://www.researchcollection.ethz.ch/bitstream/handle/20.500.11850/257364/4/MasterThesis_QianchenYU_converted.pdf> [žiūrėta: 2019-02-27 21:40].
19. ROSNAY, M. D. Peer-to-Peer as a Design Principle for Law: Distribute the Law. *Journal of Peer Production*, 2015. Prieiga per internetą: <<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01103885/file/postprint-mdulong-peer-to-peer-as-a-design-principle-for-law-distribute-the-law.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 23:23].
20. SHOBHIT, S. Public, Private, Permissioned Blockchains Compared, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.investopedia.com/news/public-private-permissioned-blockchains-compared/>> [žiūrėta: 2019-02-27 20:48].
21. ŠIUPŠINSKAITĖ, U. Internetiniai deliktai tarptautinėje privatinėje teisėje. Magistro baigiamasis darbas. Mykolo Romerio universitetas, 2012.
22. STEINMETZ, R.; WEHRLE, K. Peer-to-Peer Systems and Applications. Berlin: Springer, Heidelberg, 2005.

23. ŠULNIUS, A. *Blockchain* sistemų mastelio keitimo savybių tyrimas taikant agentais grįstą modeliavimą. Mgistro baigiamasis darbas. Vilniaus universiteto Matematikos ir informatikos fakultetas, 2017.
24. TAPSCOTT, D.; TAPSCOTT, A. *Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin and Other Cryptocurrencies Is Changing the World*, 2014.
25. UMEH, C. J. Blockchain Double Bubble or Double Trouble. Prieiga per internetą: <<https://www.deepdyve.com/lp/oxford-university-press/blockchain-double-bubble-or-double-trouble-5xqc1gBf00>> [žiūrėta: 2019-02-27 23:23].
26. VAN DER ELST, C.; LAFARRE, A. *Blockchain and Smart Contracting for the Shareholder Community*. Europos bendrovių valdymo institutas, 2018.
27. WALCH, A. The Bitcoin Blockchain as Financial Market Infrastructure: A Consideration of Operational Risk. Harvard Law School, p. 856.
28. WERBACH, K. Trust, But Verify: Why the Blockchain Needs the Law. Pensilvanijos universitetas, p. 491. Prieiga per internetą: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2844409&> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].
29. WRIGHT, A.; FILIPPI, P. *Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia*. Yeshiva ir Paryžiaus II universitetai, 2015.
30. ZETZSCHE, D.; BUCKLEY, R.; DOUGLAS, W. *The Distributed Liability of Distributed Ledgers: Legal Risks of Blockchain*. Liuksemburgo universitetas, 2018.

Teismų praktika:

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2017 m. balandžio 24 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-7-115-915/2017.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2015 m. gegužės 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-327-687/2015.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. sausio 6 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-52-687/2016.
4. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2011 m. birželio 3 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-320/2011.
5. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2009 m. lapkričio 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-522/2009.
6. Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2019 m. sausio 4 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-15-417/2019.
7. Klaipėdos apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2018 m. gruodžio 7 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-138-255/2018.
8. Vilniaus apygardos teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2018 m. kovo 14 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1-103-190/2018.
9. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2011 m. spalio 25 d. sprendimas sujungtose bylose C-509/09 ir C-161/10.
10. United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit. 2002 m. birželio 14 d. sprendimas byloje *Gorman, David J. v. AmeriTrade Hold Corp*, Nr. 01-7085. Prieiga per internetą: <<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/cadc/01-7085/01-7085a-2011-03-24.html>> [žiūrėta: 2019-03-01 18:38].

Kita literatūra:

1. „Ministras: Lietuva tampa „blockchain“ lydere Europoje“. Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/verslas/verslas/ministras-lietuva-tampa-blockchain-lydere-europoje.d?id=77018421>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:42].
2. „T. Langaitis: „blockchain“ technologijos – proveržio galimybė Lietuvai“. Prieiga per internetą: <<https://www.alfa.lt/straipsnis/50256941/t-langaitis-blockchain-technologijos-proverzio-galimibe-lietuvai>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].
3. 51% Attack. Prieiga per internetą: <<https://www.investopedia.com/terms/1/51-attack.asp>> [žiūrėta: 2019-02-27 23:23].
4. Audito bendrovės Deloitte atliktas tyrimas. Prieiga per internetą: <<https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/cz/Documents/financial-services/cz-2018-deloitte-global-blockchain-survey.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:33].
5. Banks Spent \$1.7B On Blockchain Last Year. Prieiga per internetą: <<https://www.nasdaq.com/article/banks-spent-17b-on-blockchain-last-year-cm978640>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].
6. Big Blockchain: The 50 Largest Public Companies Exploring Blockchain. Prieiga per internetą: <<https://www.forbes.com/sites/michaeldelcastillo/2018/07/03/big-blockchain-the-50-largest-public-companies-exploring-blockchain/#4511ac802b5b>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:45].
7. Blockchain and IP Law: A Match made in Crypto Heaven? Prieiga per internetą: <https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2018/01/article_0005.html> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].
8. Blockchain in food safety. Prieiga per internetą: <<https://www.ibm.com/blogs/blockchain/category/blockchain-in-food-safety/>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].
9. Breaking the Chain – Directed Acyclic Graph („DAG“) challenges Blockchain’s dominance. Prieiga per internetą: <<http://www.gibraltarlaw.com/directed-acyclic-graph-vs-blockchain/>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:40].
10. Brief history of the internet. Prieiga per internetą: <<https://www.internetsociety.org/internet/history-internet/brief-history-internet/>> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].
11. Chainalysis interneto puslapis. Prieiga per internetą: <<https://www.chainalysis.com>> [žiūrėta: 19:28].
12. Coinbase platformos naudotojo sutikimas. Prieiga per internetą: <https://www.coinbase.com/legal/user_agreement> [žiūrėta: 2019-02-28 19:22].
13. DAG will overcome Blockchain Problems Dag vs. Blockchain. Prieiga per internetą <<https://medium.com/coinmonks/dag-will-overcome-blockchain-problems-dag-vs-blockchain-9ca302651122>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:40].
14. Europos Komisijos interneto puslapis. Prieiga per internetą: <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/european-countries-join-blockchain-partnership>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:40].
15. Europos Parlamento studija *Cryptocurrencies and blockchain. Legal context and implications for financial crime, money laundering and tax evasion*. Prieiga per internetą: <<http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/150761/TAX3%20Study%20on%20cryptocurrencies%20and%20blockchain.pdf>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].

16. Europos Sąjungos blokų grandinės observatorijos ir forumo pranešimas: „Blokų grandinė valdžiai bei viešosioms paslaugoms“. Prieiga per internetą: <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/eu_observatory_blockchain_in_government_services_v1_2018-12-07.pdf?width=1024&height=800&iframe=true> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].
17. Europos Sąjungos kriminalinės žvalgybos agentūros pranešimas “Europol and Chainalysis reinforce their Cooperation in the Fight against Cybercrime” Prieiga per internetą: <<https://www.europol.europa.eu/newsroom/news/europol-and-chainalysis-reinforce-their-cooperation-in-fight-against-cybercrime?fbclid=IwAR0ntGlaxlrnQ1p95J25Wbvw97sfazbmQ2PBLkRYP13GKw5671ORN7Pdb5Y>> [žiūrėta: 2019-02-28 19:29].
18. Full Node and Lightweight Node. Prieiga per internetą: <<https://www.mycryptopedia.com/full-node-lightweight-node/>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].
19. You Really Should Run a Bitcoin Full Node: Here’s Why. Prieiga per internetą: <<https://bitcoinmagazine.com/articles/you-really-should-run-full-bitcoin-node-heres-why/>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].
20. Kleros – The Blockchain Dispute Resolution Layer. Prieiga per internetą: <<https://kleros.io>> [žiūrėta: 2019-02-28 19:43].
21. Mining and Consensus. Prieiga per internetą: <https://www.oreilly.com/library/view/mastering-bitcoin/9781491902639/ch08.html?fbclid=IwAR0bglfiudiX-pd6crZOFHz01EV2FSH3PLH08BeHmeecgmYVwhb_j6wl4> [žiūrėta: 2019-02-28 19:13].
22. Pasaulinio ekonomikos forumo rekomendacijos *Blockchain Beyond the Hype. A practical Framework for Business Leaders*, 2018. Prieiga per internetą: <http://www3.weforum.org/docs/48423_Whether_Blockchain_WP.pdf> [žiūrėta: 2019-02-27 22:19].
23. Pasaulio banko studija *Distributed Ledger Technology (DLT) and blockchain*, 2017. Prieiga per internetą: <<http://documents.worldbank.org/curated/en/177911513714062215/Distributed-Ledger-Technology-DLT-and-blockchain>> [žiūrėta: 2019-02-27 21:08].
24. Pasaulio ekonomikos forumo Ketvirtosios pramonės revoliucijos centras. Prieiga per internetą: <<https://www.weforum.org/centre-for-the-fourth-industrial-revolution/areas-of-focus>> [žiūrėta: 2019-02-27 19:39].
25. Šveicarijos Konfederacijos Federalinės tarybos pranešimas *Legal framework for distributed ledger technology and blockchain in Switzerland. An overview with a focus on the financial sector*. Prieiga per internetą: <https://www.mme.ch/fileadmin/files/documents/Publikationen/2018/181207_Bericht_Bundesrat_Blockchain_Engl.pdf> [žiūrėta: 2019-02-27 22:33].
26. THOREAU, H. D. Voldenas, arba Gyvenimas miške. Apie pilietinio nepaklusnumo pareigą, 1997.

DISTRIBUTED LEDGER TECHNOLOGY IR BLOCKCHAIN: KOKIŲ TEISINIŲ RIZIKŲ SLEPIA ŠI REVOLIUCINĖ TECHNOLOGIJA?

Santrauka

DLT, panašiai kaip ir internetas, yra neutrali technologija, kurios potenciali nauda, kartu ir galimos rizikos, priklauso nuo to, koku būdu ji bus taikoma. Šis straipsnis pateikia kritišką DLT vertinimą teisiniu požiūriu. Jame aptariamos pagrindinės tyrimo metu nustatytos taikant šią technologiją galimos teisinės rizikos: civilinės, baudžiamosios atsakomybės problematika ir įvairūs procesiniai sunkumai, kurių gali kilti siekiant ginti pažeistas teises teisme.

Autorių nuomone, didžiausia teisinė rizika slypi atviruosiuose DLT tinkluose, nes tokio pobūdžio sistemose nėra administratoriaus, kuris būtų atsakingas už tinkamą tokių tinklų veiklą. Pastarojo tipo DLT tinklo funkcionavimą užtikrina patys tinklo dalyviai (angl. *nodes*). Aptariamasis DLT tinklo modelis kelia daugybę civilinės atsakomybės problemų, nes juo naudojantis dingsta subjektas, kuris turėtų būti atsakingas žalos kilimo atveju. Atsižvelgdami į tai, autoriai analizuoja kitų atvirojo DLT tinklo dalyvių atsakomybę. Pabrėžtina, kad po atlikto tyrimo buvo nustatyta, jog atvirame DLT tinkle galėtų kilti nebent sutartinė civilinė atsakomybė, o deliktinės atsakomybės galimybė būtų itin maža. Ši problema yra labai aktuali, nes sutartiniai santykiai DLT tinklo dalyvius sieja retai. Atvirasis DLT tinklas kelia nemenkų rūpesčių ir procesinės teisės prasme, nes nesant tinklo operatoriaus neįmanoma identifikuoti kitų DLT tinklo dalyvių, o prireikus – ir vykdyti teismo priimtą sprendimą.

DISTRIBUTED LEDGER TECHNOLOGY AND BLOCKCHAIN: WHAT LEGAL RISKS LIE BEHIND THIS REVOLUTIONARY TECHNOLOGY?

Summary

DLT is neutral technology like the internet. Benefits and potential legal risks of DLT depend on the manner this technology is used. The article presents critical DLT assessment from legal perspective. The main legal issues that were discovered after the research were civil and criminal liability, as well as, various procedural difficulties that have a potential to arise when trying to initiate proceedings in court.

According to author's judgment, biggest legal risks exist in an open DLT platforms because in this kind of systems there are no intermediaries which would be responsible for appropriate care of DLT platform. The functioning of these platforms is ensured by nodes. Open DLT platforms creates civil liability problems because in these systems a person, who should be liable in case damages occur, disappears. Bearing that in mind, authors analyse other open DLT platforms participant's potential civil liability. However, after the research authors discovered that in open DLT platforms only contractual liability might arise. The probability of tort liability is extremely low. This problem is highly relevant, since contractual relationship links open DLT participants very rarely. As a further matter, DLT platforms creates legal problems in procedural law – without platforms intermediary it gets practically impossible to identify other DLT platforms participants and to implement the court's decision afterwards.

AR VALSTYBĖS INSTITUCIJŲ TEISĖ IŠIEŠKOTI NEPRIEMOKAS IR (AR) NUOBAUDAS NE GINČO TVARKA SUDERINAMA SU TEISINĖS VALSTYBĖS PRINCIPU?

MINDAUGAS JUSTINAS PUPKA, KĘSTUTIS PLATŪKIS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso studentai

Saulėtekio al. 9, 10222, Vilnius

El. paštas: mindaugasjustinas@gmail.com; kestinho@hotmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis ir praktinis kuratorius dokt. MILDA MARKEVIČIŪTĖ

El. paštas milda.markeviciute@cobalt.legal

Šiuo straipsniu aptariamas teisinis mokesčių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka pagrindas, analizuojamas teisinės valstybės principas – jo formalioji ir materialioji sampratos. Atsižvelgiant į teisinį reglamentavimą ir į teisinės valstybės principo reikšmę, siekiama išsiaiškinti, ar mokesčių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimas tokiu būdu atitinka minėtąjį, vieną iš esminių, teisės principų. Be to, lyginamas minėtųjų piniginių sumų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinis reglamentavimas, praktika ir ypatybės Lietuvos Respublikoje bei Jungtinėse Amerikos Valstijose.

This paper describes a legal ground of tax administrator to impose tax lien without any form of litigation as well as deeper insight of one of the main principles in a democratic state – the rule of law. Regarding the very topic of this work, this paper goal is to find out whether tax lien and the rule of law are in compliance. To assist comprehension of tax lien in practise, this paper compares aspects of it in the Republic of Lithuania and the United States.

Įvadas

Valstybės renkamos rinkliavos – mokesčiai ar baudos sudaro didelę dalį valstybės biudžeto įplaukų. Nors dauguma žmonių, turinčių prievolę mokėti tam tikrus mokesčius ar nuobaudas, tai daro laisva valia, įstatymų numatytu būdu, pasitaiko nemažai atvejų, kai šios tvarkos nesilaikoma. Tokiu atveju mokesčių surinkimą kuruojančioms institucijoms atsiranda pareiga šias sumas iš prievolę jas sumokėti turinčių asmenų išieškoti priverstine tvarka. Šiuo metu įstatymų leidėjas Lietuvos Respublikoje yra nustatęs tokią tvarką, kad mokesčines nepriemokas ir nuobaudas valstybės institucijos gali iš jų nesumokančių asmenų išieškoti ne ginčo tvarka. Nors tokia tvarka nuolat kvestionuojama, ji vis dar egzistuoja ir, galima teigti, tapo gana įprasta.

V–IV a. pr. Kr. kinų filosofas Modzu yra pasakęs, kad „kai mokesčiai renkami pagal paprotį, daugelis praranda didžiules sumas, bet niekas nejaucia širdgėlos“¹. Būtent šiuo atveju mokesčių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimą ne ginčo tvarka galima laikyti savotišku papročiu, tiksliau, tam tikra įprasta normų sistema, padedanti iš mokesčių mokėtojų surinkti didžiules pinigų sumas. Neretai mokesčių mokėtojai net nespėja pajusti Modzu minėtos „širdgėlos“, nes mokesčines

¹ Prieiga per internetą: <<https://kabutes.kasvyksta.lt/index.php?paieska=I&p=&a=&k=&f=mokes%C4%8Diai&i=c>>.

nepriemokos ir nuobaudos paprasčiausiu ir mažiausiai pastebimu, bet jau įprastu būdu – ne ginčo tvarka – yra iš jų išieškomos.

Vėliau šiame straipsnyje bus minima, kad, remiantis Mokestinių ginčų komisijos 2017 metų veiklos ataskaita², Lietuvoje 2017 metais Mokestinių ginčų komisija išnagrinėjo bylas dėl centrinio mokesčių administratoriaus pareikalautų 59,3 mln. Eur mokesčių, iš kurių Mokestinių ginčų komisijos sprendimais panaikinti nurodymai sumokėti net 30,8 mln. Eur mokesčių. Būtent tokia statistika ir lemia šio darbo *aktualumą*, nes, kaip matyti, panaikinta itin daug mokestinių nurodymų, dėl to pagrįstai kyla klausimas, ar mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka išvis yra teisingas bei teisėtas ir atitinka vieną iš esminių – teisinės valstybės – principą?

Straipsnio *tikslas* – nustatyti ir išanalizuoti valstybės institucijų teisės išieškoti nepriemokas ir (ar) nuobaudas ne ginčo tvarka atitiktį teisinės valstybės principui. Siekiant numatyto darbo tikslo, keliami šie *uždaviniai*: 1) išanalizuoti ir susistemintai pateikti mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinį pagrindą; 2) įvardyti, kas yra teisinės valstybės principas; 3) ištirti garantijas ir lengvatas, suteikiamas asmenims, iš kurių valstybės institucijos turi teisę išieškoti mokestines nepriemokas ir (ar) nuobaudas; 4) išanalizuoti kitų valstybių mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinį reglamentavimą bei praktiką.

Straipsnio *objektas* – mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinis reglamentavimas, teisinės valstybės principo reikšmė, garantijos bei lengvatos, suteikiamos asmenims, iš kurių valstybės institucijos turi teisę išieškoti mokestines nepriemokas ir (ar) nuobaudas, taip pat mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka atitiktis teisinės valstybės principui bei kitų valstybių mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinis reglamentavimas ir praktika.

Straipsnyje taikomi šie *tyrimo metodai*:

- lingvistinis, kuriuo siekiama išanalizuoti ir paaiškinti Lietuvos Respublikos teisės aktuose vartojamas sąvokas;
- sisteminis, kurį taikant susiejamos įvairių teisės aktų normos ir tiriama jų sąsaja su kituose teisės aktuose nustatytu teisiniu reglamentavimu, tokiu būdu aiškinant kelių skirtingų, bet aktualių teisės aktų ryšį;
- lyginamasis, kuriuo remiantis lyginamos skirtingos teisinės valstybės principo sampratos bei mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinis reglamentavimas, taip pat Lietuvos Respublikoje bei Jungtinėse Amerikos Valstijose taikoma praktika;
- statistinis, kuriuo išanalizuojama ir susistemintai pateikiama mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka realaus įgyvendinimo efektyvumo bei tokių išieškojimų apskundimo sėkmės statistika Lietuvos Respublikoje ir Jungtinėse Amerikos Valstijose.

Nagrinėjamosios temos *originalumą* lemia tai, kad mokestinių nepriemokų ir (ar) nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka galbūt prieštarauja teisinės valstybės principui, o teisės doktrinoje ir Lietuvos Respublikos teismų praktikoje nėra bendros nuomonės, kuria remiantis būtų galima pagrįsti arba paneigti tokią galimybę. Vadinasi, šiuo straipsniu yra siekiama išspręsti šią, kaip jau minėta, aktualią problemą.

² Lietuvos Respublikos mokestinių ginčų komisija. 2017 metų veiklos ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 6. Prieiga per internetą: <<http://mgk.lrv.lt/uploads/mgk/documents/files/2017%20met%C5%B3%20veiklos%20ataskaita.pdf>>.

Svarbiausi literatūros *šaltiniai*. Siekiant išanalizuoti teisinį mokesčių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinį pagrindą, bus nagrinėjami šiai tematikai svarbiausi teisės aktai – Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas, Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas ir Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Teisinės valstybės principo turinys nagrinėjamas remiantis Vilniaus universiteto Teisės fakulteto doktoranto Donato Murausko straipsniu „Teisinės valstybės principas: sampratos paieškos doktrinoje“ ir jame nurodytų mokslininkų darbais. Stengiantis išsiaiškinti, ar mokesčių nepriemokų ir (ar) nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka vis dėlto neprieštarauja teisinės valstybės principui, cituojamos didžiųjų filosofų Aristotelio ir Platono mintys, remiamasi Lietuvos Aukščiausiojo Teismo, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo, Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo praktika ir kitų mokslo atstovų darbais. Nagrinėjant temos lyginamojoje dalyje keliamas problemas, svarbiausiais šaltiniais laikytini Mokesčių ginčų komisijos prie Lietuvos Respublikos Vyriausybės ataskaitos ir Jungtinių Amerikos Valstijų vidaus pajamų tarnybos prie Iždo departamento leidiniai.

1. Mokesčių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinis pagrindas

Mokesčiai – svarbiausias valstybių biudžetų formavimo būdas, todėl valstybės, siekdamos užtikrinti stabilų, prognozuojamą viešosios valdžios funkcionavimą ir raidą, yra priverstos imtis visų imanomų priemonių, kurias taikydamos galėtų užtikrinti efektyvų mokesčių surinkimą. Nors didžioji dalis privalomųjų mokesčių Lietuvos Respublikoje yra surenkami savanoriškai, t. y. mokesčių mokėtojų sumokami laikantis įstatymų, reglamentuojančių mokesčių mokėjimą, nustatytos tvarkos, neretai pasitaiko atveju, kai mokesčiai ir paskirtos nuobaudos dėl įvairių priežasčių vis dėlto nesumokamos. Tokiu atveju valstybės institucijos, siekdamos užtikrinti efektyvų mokesčių nepriemokų³ ir nesumokėtų nuobaudų surinkimą, privalo imtis atitinkamų veiksmų – priverstine tvarka išieškoti nesumokėtas ir su jomis susijusias sumas iš jų nesumokėjusių asmenų. Kadangi Lietuvos Respublikos Konstitucijos 127 str. nurodyta, kad mokesčiai ir kitos į biudžetą renkamos rinkliavos nustatomos remiantis Lietuvos Respublikos įstatymais⁴, jų išieškojimas nesumokėjimo atveju irgi turėtų būti atitinkamai įtvirtintas Lietuvos Respublikos įstatymuose.

Kaip minėta, valstybė yra nustačiusi mokesčių mokėjimo ir jų išieškojimo tvarką tuo atveju, jeigu jie geranoriškai laiku nesumokami. Tokia tvarka yra įtvirtinta Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymo (toliau – MAĮ) 105 str. 1 dalyje. Remiantis šia imperatyviaja teisės norma nurodoma, kad mokesčių administratorius (už mokesčių administravimą atsakinga valstybės įstaiga ar institucija, turinti įstatymų suteiktus įgaliojimus veikti mokesčių administravimo srityje)⁵ turi teisę priverstinai išieškoti mokesčių mokėtojo mokesstinę nepriemoką tik tuo atveju, kai yra nustatytas bent vienas iš šių pagrindų: mokesčių mokėtojas nesumoka mokesčio ir su juo susijusių sumų, nurodytų mokesčių administratoriaus raginime; mokesčių mokėtojas nesumoka deklaruoto mokesčio arba muitinės deklaracijoje nurodyto mokesčio per atitinkamo mokesčio įstatyme ar jo pagrindu priimtame lydimajame teisės akte nustatytą terminą; mokesčių mokėtojas MAĮ numatytais terminais nesumoka mokesčių administratoriaus sprendime, pagal kurį mokes-

³ Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2004-04-28, Nr. 63-2243, 2 str. 11 p.

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

⁵ Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2004-04-28, Nr. 63-2243, 2 str. 14 p.

čių mokėtojai naujai apskaičiuojamas ir nurodomas sumokėti mokestis ir (arba) su juo susijusios sumos, nurodyto mokesčio ir su juo susijusių sumų⁶.

Atsižvelgiant į minėtąją įstatymo normą, pagrįstai teigtina, kad valstybės institucijų, turinčių teisę priverstinai išieškoti mokesčių nepriemokas, teisės pasinaudoti šia galimybe yra ganėtinai apribotos remiantis aiškiai nustatytais tokią galimybę suteikiančiais kriterijais. Vis dėlto svarbiausia problema, susijusi su mokesčių nepriemokų išieškojimu, atsiskleidžia ne nagrinėjant sąlygas, kada yra galimas toks priverstinis šių sumų išieškojimas, o atkreipus dėmesį būtent į tai, kokiū būdu ši mokesčių administratoriui suteikiama galimybė yra įgyvendinama.

MAĮ 106 str. 1 d. yra nurodyta, kad mokesčių nepriemoka priverstinai gali būti išieškoma duodant kredito, mokėjimo ir (ar) elektroninių pinigų įstaigai nurodymą nurašyti mokestinės nepriemokos sumas iš asmens sąskaitos (sąskaitų), pateikiant laiduotojui arba garantui reikalavimą įvykdyti mokesčių mokėtojo prievolę ir už mokesčių mokėtoją sumokėti mokestinę nepriemoką (jeigu mokestinės prievolės įvykdymas užtikrintas laidavimu arba garantija), duodant kredito, mokėjimo ir (ar) elektroninių pinigų įstaigai nurodymą nurašyti mokestinės nepriemokos sumas iš laiduotojo arba garanto sąskaitos (sąskaitų), jeigu laiduotojas arba garantas nevykdo prieš tai minėto reikalavimo, priimant sprendimą dėl priverstinio mokestinės nepriemokos išieškojimo iš mokesčių mokėtojo, laiduotojo arba garanto turto, priimant sprendimą dėl priverstinio mokestinės nepriemokos, užtikrintos priverstine hipoteka (įkeitimu), išieškojimo iš įkeisto turto⁷. Vadinas, atkreiptinas dėmesys, kad šia įstatymo norma įtvirtintiems mokesčių nepriemokų priverstinio išieškojimo būdams būdingas akivaizdus mokesčių administratoriaus veiksmų vienašališkumas, t. y. mokesčių mokėtojai beveik neuteikiama galimybės ginčyti tokio mokesčių nepriemokų išieškojimo vykdymo iki jų atlikimo, todėl kyla pagrįstas klausimas, ar toks priverstinis mokėtinų sumų išieškojimas vis dėlto neprieštaruoja teisinės valstybės principui.

Iš esmės identiška situacija kartojasi ir išieškant nesumokėtas administracines baudas iš asmenų, kurie neatliko turimos prievolės sumokėti jiems skirtą baudą Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso (toliau – ANK) 675 str. 2 d.⁸ nustatyta tvarka. Šiems asmenims nesumokėjus administracinės baudos minėtojoje teisės normoje nustatyta tvarka, remiantis ANK 676 str. 2 d.⁹, priverstinis baudos išieškojimas perduodamas antstoliams.

Dėl tokio administracinių baudų išieškojimo būdo, kaip ir minėtojo mokesčių nepriemokų išieškojimo ne ginčo tvarka, kyla pagrįstų abejonų, ar būtent toks viešojo intereso patenkinimas – skolų surinkimas formuojant Lietuvos Respublikos pajamas galbūt paminant Lietuvos Respublikos Konstitucijos 23 str. įtvirtintą sustiprintą asmens nuosavybės teisės neliečiamumo apsaugą, daiktinių teisių varžymo ribojimą¹⁰ – yra pagrįstas ir gali egzistuoti teisinėje valstybėje.

⁶ *Ibid.*

⁷ *Ibid.*

⁸ Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2017.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

2. Mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka suderinamumas su teisinės valstybės principu

2.1. Teisinės valstybės principas

Analizuojant minėtųjų teisės institutų atitiktį vienam iš svarbiausių šiuolaikinės demokratinės valstybės principų – teisinės valstybės principui, visų pirma vertėtų aiškiai įvardyti, kas yra minėtasis teisinės valstybės principas ir kokią reikšmę jis turi visuomenėje.

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto Viešosios teisės katedros doktorantas D. Murauskas savo straipsnyje „Teisinės valstybės principas: sampratos paieškos doktrinoje“ teisinės valstybės principą įvardijo kaip vieną iš „sudėtingiausių teisės reiškinių, kurio turinio suvokimas sudarytų prielaidas tinkamai veikti valstybės teisei sistemai ir prisidėtų prie visuomenės teisinės sąmonės formavimo“¹¹.

Šio mokslinio straipsnio autorius, nagrinėdamas teisinės valstybės principą ir siekdamas jį konkrečiai įvardyti, minėtojo principo sampratą skiria į dvi dalis – formaliąją ir materialiąją. Formalioji teisinės valstybės principo samprata teisės doktrinoje yra įvardijama kaip siauroji (angl. *thin*)¹². Apibrėždamas formaliąją teisinės valstybės principo sampratą, D. Murauskas remiasi Jungtinių Amerikos Valstijų konstitucinės teisės eksperto Ronaldo Dworkino ir amerikiečių teisininko Briano Tamanahos idėjomis. Vadinas, kalbant apie minėtąją teisinės valstybės principo sampratą būtina paminėti, kad ja remiantis nustatomi tam tikri reikalavimai, taikomi valstybėje egzistuojančiai teisei sistemai – ja pažymimas formalus teisėtumas, bet nekvestionuojamas esamos teisės turinys, būtent tai ir pabrėžia materialiosios sampratos šalininkai¹³. Anot minėtųjų teisės mokslo atstovų, formalioji samprata gali būti apibūdinama taikant reikalavimus valstybės galios neatgręžti prieš piliečius, kitaip nei to reikalaujama remiantis detaliais išdėstytomis ir priimanomis teisės normomis¹⁴. Tai, kas jau minėta, patvirtina ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo (toliau – Konstitucinis Teismas) nuosekliai plėtojama praktika, kurioje išaiškinta, kad „konstitucinio teisinės valstybės principo esmė – teisės viešpatavimas; konstitucinis teisės viešpatavimo imperatyvas reiškia, kad valdžios laisvę riboja teisė, kuriai privalo paklusti visi teisiųjų santykių subjektai“¹⁵. Konstitucinis Teismas ne vienoje savo nutartyje yra pabrėžęs, kad „visos valstybės valdžią įgyvendinančios institucijos turi veikti remdamosi teise ir paklusdamos teisei“¹⁶.

Vadinas, atsižvelgiant į tokią teisinės valstybės sampratos apibrėžtį kol kas galima daryti išvadą, kad šis principas lemia valdžios organams pareigą veikti tiksliai pagal įstatymo raidę ir ne-

¹¹ MURAUSKAS, D. Teisinės valstybės principas: sampratos paieškos doktrinoje. *Teisė*, 2011, t. 78, p. 168.

¹² SCHWEITZER, N. J. *et al.* Rule Violations and the Rule of Law: a Factorial Survey of Public Attitudes. *DePaul Law Review*, 2007, Nr. 56, p. 619.

¹³ MURAUSKAS, *op. cit.*, p. 172; TAMANAHA, B. Z. *On the Rule of Law*. New York: Cambridge University Press, 2004, p. 92.

¹⁴ MURAUSKAS, D. Teisinės valstybės principas: sampratos paieškos doktrinoje. *Teisė*, 2011, t. 78, p. 172; DWORKIN, R. Principo reikalas. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2006, p. 19.

¹⁵ Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708; Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 7-254; Konstitucinio Teismo 2007 m. rugpjūčio 13 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 90-3580; Konstitucinio Teismo 2011 m. gruodžio 22 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 160-7591; Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779.

¹⁶ Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 15-465. Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779.

kelti problemos, ar konkrečiu atveju taikoma teisė yra teisinga, t. y. realiai iš dalies neatsižvelgiant į vieną iš bendrųjų teisės principų – teisingumo principą. Šis principas minėtosios sampratos prasmė būtų suprantamas kaip viešojo intereso – mokesčių ir nuobaudų surinkimo – įgyvendinimas suvaržant asmenines žmonių teises, bet analizuojant teisinės valstybės principo formaliąją pusę įmanoma išžvelgti ir tam tikrą paradoksą. Kaip žinoma, pačios valstybės institucijos (Lietuvos Respublikoje – parlamentas (Seimas) ir kuria teisės normas, kuriomis vadovaujasi kitos valdžią vykdančios įstaigos. Šiuo atveju itin aktualus profesorius Alfonso Vaišvilos pastebėjimas, kad jau XIX–XX a. mąstytojai, kalbėdami apie teisinės valstybės sampratą, teigė, jog teisinė valstybė – tai organizacija, kuri savo santykius su piliečiais grindžia savo pačios leidžiamais įstatymais, teisėtai suvaržančiais atskirus asmenis. Anot profesorius, tokiai teisinės valstybės sampratai iš esmės pritaria šie žymūs teisės mokslo atstovai: Rudolfas von Gneistas (vok. *Rudolf von Gneist*), Rudolfas von Iheringas (vok. *Rudolf von Ihering*), Paulas Labandas (lenk. *Paul Laband*) ir daugelis kitų¹⁷. Remiantis tokiu pastebėjimu, kyla pagrįstas klausimas, ar teisinės valstybės principo formalioji samprata nėra iš esmės neteisinga, nes valstybės institucijos vykdo lešų išieškojimą iš skolininkų būtent vadovaudamasi joms nustatyta palankia tvarka. Tokiu atveju, siekiant visiško aiškumo, reiktų paminėti valdžių padalijimo principą, kurio atstovai jau nuo XVII–XVIII a. suskirstė valstybės valdžią į kelias dalis – įstatymų leidžiamąją, vykdomąją ir teisminę¹⁸. Vadinas, nors analizuojant formaliąją teisinės valstybės principo sampratą ir gali kilti abejonių dėl jos teisingumo, t. y. galimos žalingos įstatymus leidžiančių ir jas vykdančių institucijų sąsajos, vis dėlto reiktų atkreipti dėmesį, kad jau vienas iš XVII–XVIII a. valdžių padalijimo teorijos pradininkų prancūzų filosofas Šarlis Lui de Monteskjė (pranc. *Charles-Louis de Secondat, baron de La Brède et de Montesquieu*) kategoriškai atskyrė visas valstybėje funkcionuojančias minėtąsias valdžias, nes, anot jo, tik tokiu atveju būtų galimas efektyvus, skaidrus ir teisingas įstatymų taikymas¹⁹. Vadinas, toliau analizuojant ir vertinant teisinės valstybės principo formaliąją sampratą, galima tvirtinti, kad institucijų veiksmai, atitinkantys teisės normose numatytą teisinį reglamentavimą, yra teisingi ir nepažeidžia teisėtumo bei valdžių padalijimo principų.

Kita teisinės valstybės principo samprata – materialioji, teisės mokslo atstovų apibrėžiama kaip plačioji (angl. *thick*) šio principo samprata²⁰. Žvelgiant į teisinės valstybės principą iš šios sampratos perspektyvos, pastebėtina, kad prie formalijų elementų yra priskiriami ir tam tikri vertybiniai aspektai²¹. Be jau aptartų formalijų teisinės valstybės principo elementų, materialioji teisinės valstybės principo samprata į minėtąjį principą įtraukia ir reikalavimą, kad valstybės teisės sistema privalo atsižvelgti į visuotinai pripažintas vertybes ir visuomenės, kurioje ji veikia, nuomonę²². Būtent dėl to, vertinant teisinės valstybės principą materialiuoju aspektu, iš valsty-

¹⁷ DANIŠAUSKAS, G. Teisinės valstybės sampratos ypatumai. *Jurisprudencija*, 2003, t. 47(39), p. 9; VAIŠVILA, A. Teisinės valstybės koncepcija Lietuvoje. Vilnius, 2000, p. 77.

¹⁸ LOCKE, J. Esė apie tikrąją pilietinės valdžios kilmę, apimtį ir tikslą [interaktyvus, žiūrėta: 2019 m. vasario 26 d]. Vilnius: Mintis, 1992, p. 125 ir 126. Prieiga per internetą: <http://skaitiniai.org/system/files/books/D%C5%BEonas_Lokas_Es%C4%97_apie_pilietin%C4%99_vald%C5%BEl%C4%85.pdf>; MONTESQUIEU, Charles-Louis. Apie įstatymų dvasią. Vilnius: Mintis, 2004, p. 161.

¹⁹ Ibid., p. 161.

²⁰ SCHWEITZER, N. J. *et al.* Rule Violations and the Rule of Law: a Factorial Survey of Public Attitudes. *DePaul Law Review*, 2007, Nr. 56, p. 619.

²¹ KŪRIS, E. Lietuvos Respublikos Konstitucijos principai. Iš: BIRMONTIENĖ, T. *et al.* Lietuvos Konstitucinė teisė. Vilnius: Lietuvos teisės universiteto Leidybos centras, 2002, p. 243.

²² SCHWEITZER, *op. cit.*, p. 620.

bės institucijų reikalaujama tokio elgesio, kuris būtų racionaliai pagrįstas bendrojo gėrio (angl. *common good*) siekimu²³. Apibendrinant materialiojo teisinės valstybės principo aspektus, galima pastebėti tam tikrą viešųjų (visuomenės) ir privačių (paskirų asmenų) interesų prieštarą būtent dėl to, kad ši teisinės valstybės principo samprata papildoma minėtaisiais vertybiniais aspektais, kurie, vertinant paskirų žmonių akimis, turėtų užtikrinti būtent jų asmeninius interesus. Vis dėlto pastebima, kad materialusis teisinės valstybės principas įtvirtina tam tikrą jau minėto bendrojo gėrio ir visuomenės, kurioje veikia teisinė sistema, pirmenybę asmeninių interesų atžvilgiu. Tuo remiantis galima teigti, kad ši teisinės valstybės principo samprata dėl savo siekiamo tikslo ir keliamų padarinių išieškant mokestines nepriemokas bei administracines baudas tik patvirtina formaliąją nagrinėjamojo principo sampratą bei leidžia daryti išankstinę išvadą apie mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka atitiktį teisinės valstybės principui. Faktas, kad iš valstybės institucijų reikalaujama tokių veiksmų, kurie būtų pagrįsti bendrojo gėrio siekiu, leidžia daryti išvadą, jog siekis užtikrinti bendrąją tvarką ir efektyvų visuomenės bei valstybės funkcionavimą, kuris ilgus metus yra iškeliamas aukščiau paskiro asmens interesų, visapusiškai atitinka teisinės valstybės principą – taip, kaip jis suvokiamas formaliąja ir materialiąja prasmėmis.

2.2. Mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo ginčo tvarka atitiktis teisinės valstybės principui

Jau minėta, kad teisinės valstybės principas kaip visuma yra suvokiamas formaliuoju ir materialiuoju aspektais, dėl to mokestinių nepriemokų išieškojimas ne ginčo tvarka toliau yra vertinamas atsižvelgiant į būtent šias teisinės valstybės principo sudedamąsias dalis. Viena vertus, tai turi atitikti formaliąją pusę: šie valstybės institucijų veiksmai turėtų būti pagrįsti teisės normų hierarchiją atitinkančiomis teisės normomis ir, antra vertus, materialiuoju požiūriu turi atitikti vertybines kategorijas, pavyzdžiui, visuotinai pripažintus dalykus, viešąją nuomonę, tinkamą institucijų veiklą įgyvendinant įstatymų suteiktus įgaliojimus taip, kad būtų pasiektas jau minėtas bendrasis gėris – užtikrintas visuomenės viešasis interesas.

Tiriant šią problemą formaliuoju aspektu, susiduriama su galbūt didele teisine problema – ne ginčo tvarka išieškomoms nepriemokoms, kurių padarinys, pavyzdžiui, išieškojimas iš turto – vienareikšmiškai būdingas asmens nuosavybės teisės suvaržymas, kuris, be kita ko, yra vienas šalis valstybės institucijų veiksmas. Pabrėžtina, kad Konstitucijos 23 str. yra įtvirtinta ypatinga nuosavybės teisės apsauga, bet šio straipsnio 2 dalyje teigiama, jog nuosavybės teisė yra reglamentuojama įstatymais. Vadinasi, konstitucinis nuosavybės teisės neliečiamumas nėra absoliutus, jeigu įstatymų leidėjas numato, kad įstatymų nustatytais atvejais yra galimas nuosavybės teisės ribojimas. Kitokia teisinė padėtis susiklosto mokesčių administratoriaus paliepiamu bankui nurašant asmens pinigines lėšas. Nors Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse (toliau – CK) lėšos eksplicitiškai nėra priskiriamos prie daiktinės teisės, bet, remiantis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencija, pinigai visų pirma yra turtas, todėl jų apsaugai, be kita ko, yra taikomos ir CK ketvirtosios knygos nuostatos²⁴. Kita vertus, garsiojoje banko „Snoras“ byloje Europos Sąjungos Teisingumo Teismas, atsakydamas į Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pateiktus klausimus

²³ ALLAN, T. R. S. *Constitutional Justice. A Liberal Theory of the Rule of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2003, p. 231.

²⁴ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2013 m. sausio 18 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-129/2013.

mus, savo prejudiciniame sprendime išaiškino, kad asmenys, perdavę bankui turimas lėšas, įgyja į jas reikalavimo teisę²⁵, vadinasi, šiuo atveju banke esančios piniginės lėšos yra prievolinio, o ne nuosavybės teisės santykio dalykas, todėl mokesčių administratoriui nurodant bankui nurašyti asmens mokestinės nepriemokos sumas tėra apribojama asmens reikalavimo teisė. CK 4.47 str. 10 p. nurodoma, kad nuosavybės teisę subjektas (šiuo atveju valstybė) gali įgyti įstatymo pagrindu²⁶, nes būtent CK 4.67 str. išplečia nuosavybės teisės ribojimo galimybę įtvirtindamas nuostatą, jog valstybei neatlygintinai paimti daiktą kaip sankciją už teisės pažeidimą leidžiama tik įstatymo nustatytais atvejais ir tvarka. Remiantis MAĮ nustatyta tvarka, esant teisės pažeidimui – mokestinės prievolės, vienos svarbiausių piliečio pareigų, neįvykdymo atveju ir yra atliekamas mokestinių nepriemokų ar nuobaudų išieškojimas, turint teisę riboti mokesčių mokėtojo nuosavybės ir (ar) reikalavimo teises. Šio proceso vykdymas ne ginčo tvarka atitinka ir CK 4.93 str. 2 d. 1 p., kurioje nurodyta, kad niekas neturi teisės paimti iš savininko nuosavybę prievarta, išskyrus įstatymų nustatytus atvejus. Vadinasi, šie įstatymo pagrindai lemia efektyvų, greitą ir taupų mokesčių surinkimą ir suponuoja, kad piliečiai, gyvendami valstybėje, turi iš anksto suvokti, jog tam tikra jų pajamų dalis būtent dėl bendrojo gėrio siekio – visuomenės interesų užtikrinimo, turėtų būti laiku sumokėta mokesčių administratoriui, kitu atveju, remiantis MAĮ, valstybės institucijos šias lėšas gali išieškoti priverstinai.

Be kita ko, nagrinėjant priverstinį vienašališką mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimą būtina išanalizuoti šių veiksmų atitiktį CK 6.930¹ straipsniui. Šio straipsnio 1 dalyje įstatymų leidėjas nustatė, kad skolininkas – fizinis ar juridinis asmuo, neturintis pakankamai lėšų visiems pareikštiems reikalavimams patenkinti, privalo atlikti atsiskaitymus tokia eilės tvarka: 1) pirmiausia pagal vykdomuosius dokumentus atsiskaityti už žalą, padarytą dėl sveikatos sužalojimo ar gyvybės atėmimo, atlyginimo ir išlaikymo išieškojimo; 2) antra, pagal vykdomuosius dokumentus atsiskaityti dėl išmokų, atsirandančių iš darbo ir autoriinių sutarčių; 3) trečia, atsiskaityti pagal mokėjimo dokumentus, kuriais nustatomos įmokos į biudžetą (valstybės, savivaldybės, Valstybinio socialinio draudimo fondo ir Privalomojo sveikatos draudimo fondo biudžetus) ir valstybės pinigų fondus²⁷ (aptariamoms tik pirmosios trys eilės, nes būtent jos yra aktualios analizuojant šią temą).

Iš pirmo žvilgsnio galėtų atrodyti, kad mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka aiškiai prieštarauja šiai imperatyviajai teisės normai²⁸, nustatančiai skolininko atsiskaitymų eilės tvarką, nes atsiskaitymas pagal mokėjimo įmokas į biudžetą nurodytas tik trečiąja eile. Be to, pabrėžtina, kad Lietuvos Respublikos Aukščiausiasis Teismas yra išaiškinęs, jog šios imperatyviosios teisės normos paskirtis – įvesti finansinę drausmę neturinčio pakankamai pinigų sumokėti visų skolų skolininko mokėjimų eiliškumo srityje. LAT dar pabrėžė, kad šios normos tikslas – pirmiausia užtikrinti labiausiai pažeidžiamų kreditorių, o tik vėliau – viešųjų finansų valdytojų (kreditorių) interesus, taip pat kreditorių, turinčių teisę į priverstinį skolų išieškojimą pagal vykdomuosius dokumentus²⁹.

²⁵ Lietuvos Aukščiausiasis Teismas. ESTT pasisakė dėl banko „Snoras“ indėlininkų ir investuotojų apsaugos [interaktyvus, žiūrėta: 2019-03-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.lat.lt/pranesimai/europos-sajungos-teisingumo-teismas-pasisake-del-banko-snoras-indelininku-ir-investuotoju-apsaugos/592>>.

²⁶ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2017.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2017 m. spalio 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-351-611/2017.

²⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2018 m. balandžio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-176-219/2018.

Šio straipsnio autorių nuomone, nereikėtų sutikti su tokiu nagrinėjamosios teisės normos aiškinimu. Konstitucinis Teismas yra pabrėžęs, kad „lingvistinio teisės aiškinimo metodo taikymas, kaip ir apskritai griežtas įstatymo raidės laikymasis taikant teisę, dažniausiai yra pagrįstas; šio teisės aiškinimo metodo svarbos negalima paneigti; taikant lingvistinį teisės aiškinimo metodą (kartu su kitais) yra užtikrinamas formalių teisės reikalavimų paisymas ir atitinkamo teisinio reguliavimo turinio vienodas supratimas“³⁰. Atsižvelgiant į gana didelę lingvistinio teisės normų aiškinimo metodo svarbą, atkreiptinas dėmesys, kad įstatymų leidėjas, remdamasis šia norma, suformavo būtent asmens atsiskaitymų eiliškumo tvarką. Vis dėlto, šio darbo autorių nuomone, šiame straipsnyje numatytos *atsiskaitymo* sąvokos negalima tapatinti su vienašališka mokesčių administratoriaus teise vykdyti lėšų išieškojimą. Vertinant minėtajame CK straipsnyje pavartotą *atsiskaitymo* sąvoką lingvistiniu metodu, galima teigti, kad toks termino parinkimas neatsitiktinis. Pasirinkdamas būtent tokią sąvoką, įstatymų leidėjas galbūt norėjo pabrėžti piniginių sumų mokėjimus esant mokėtojo valiai, nes minėtoji sąvoka akivaizdžiai lemia ne pinigų gavėjo, o būtent pinigų mokėtojo aktyvius veiksmus – atsižvelgiant į nagrinjamąją tematiką, jo aktyvų, savanorišką, mokestinės nepriemokos ar nuobaudos sumokėjimą. Visai kas kita yra mokestinės nepriemokos ar nuobaudos išieškojimas ne ginčo tvarka. Išieškojimas savaime lemia išieškančiosios šalies aktyvius veiksmus, vertinant remiantis šia tematika – būtent ne mokesčių ar nuobaudos mokėtojo, o valstybės institucijos, atsakingos už šių piniginių sumų paėmimą, intenciją šias sumas atgauti.

Straipsnio autorių nuomone, CK 6.930¹ str. 1 d. nustatyta asmens, kuris neturi pakankamai lėšų visiems pareikštiems reikalavimams patenkinti, atsiskaitymų eiliškumo tvarka taikoma tuo atveju, kai asmuo savo aktyviais veiksmais vykdo tam tikrus atsiskaitymus su kitais subjektais. Tuo atveju, kai iš jo vienašališkai išskaičiuojamos tam tikros piniginės sumos į valstybės biudžetą, ši CK norma neturėtų būti taikoma.

Be to, pabrėžtina, jog „kasacinis teismas, aiškindamas CK 6.930¹ straipsnyje įtvirtinto atsiskaitymo eiliškumo taikymo sąlygas, yra nurodęs, kad tam, jog atliktas mokėjimas būtų pripažįstamas prieštaraujančiu imperatyviosioms įstatymo normoms ir atitinkamai niekiniu pagal aptartą normą, turi būti nustatyta CK 6.930¹ straipsnyje nurodytų sąlygų visuma. Pirmą, sprendžiant, ar skolininko atliktas mokėjimas pažeidžia CK 6.930¹ straipsnyje įtvirtintą imperatyvą, turi būti nustatyta, kad skolininkas atsiskaitymo metu neturi pakankamai lėšų visiems pareikštiems reikalavimams patenkinti. <...> Antra, turi būti nustatyta, kad skolininkas, esant pirmiau aptartai sąlygai, atliko mokėjimą pažeisdamas CK 6.930¹ straipsnio 1 ar 2 dalyje nustatytą eiliškumą, t. y. turi būti nustatyta, ar egzistuoja pirmesnės eilės kreditoriai, kaip jie įvardijami aptartoje normoje, palyginti su kreditoriumi, kuriam atliktas mokėjimas yra ginčijamas. Tik esant šių dviejų sąlygų visumai, skolininko atliktas mokėjimas gali būti pripažįstamas pažeidžiančiu CK 6.930¹ straipsnio reikalavimą ir atitinkamai negaliojančiu CK 1.80 straipsnyje įtvirtintu pagrindu“³¹.

Pirmiausia pabrėžtina, kad minėtoji CK norma gali būti taikoma tik tam tikrais atvejais, t. y. tik tada, kai skolininkas atsiskaitymo metu neturi pakankamai lėšų visiems pareikštiems reikalavimams patenkinti. Ši sąlyga lemia, kad minėtoji norma realiai taikoma gana retai – tik esant tam tikram subjektų ratui. Antra, anot LAT, turėtų būti nustatyta, kad skolininkas, esant aptartajai sąly-

³⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 36-1292.

³¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2018 m. balandžio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-176-219/2018. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2017 m. spalio 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-351-611/2017.

gai, atliko mokėjimą pažeisdamas CK 6.930¹ straipsnio 1 ar 2 dalyje nustatytą eiliškumą, t. y. toks kasacinio teismo argumentavimas – pabrėžimas, kad ši norma gali būti taikoma tik tada, kai mokėjimo operaciją vykdo pats prievolę atlikti mokėjimą turintis subjektas – atitinka šiame darbe pateiktą nagrinėjamos CK normoje įtvirtintos normos vertinimą lingvistiniu (pažodiniu) metodu.

Apibendrinant reikėtų pabrėžti, kad CK 6.930¹ str. niekaip nekoreliuoja su vienašaliu valstybės institucijų veikimu ne ginčo tvarka išieškant mokesťines nepriemokas ar nuobaudas iš prievolę jas mokėti turinčių asmenų.

Toliau analizuojant mokesťinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimą ne ginčo tvarka, reikėtų pabrėžti, kad mokesčių mokėtojams, susiduriantiems su finansiniais sunkumais, galėtų būti taikomos lengvatos, plačiau aptariamoms trečiojoje šio straipsnio dalyje, be to, asmenims įstatymais nustatomos ir tam tikros garantijos, taigi bendrasis visuomenės interesas nėra neproporcingai iškeliamas aukščiau asmeninių žmonių interesų bei turimų teisių.

Mokesťinių nepriemokų, nuobaudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinė problematika yra ta, kad vienašaliai mokesčių administratoriaus veiksmai riboja mokesčių mokėtojų reikalavimo ir nuosavybės teises, bet jau minėta, kad formalioju teisinės valstybės principo požiūriu asmens nuosavybės teisės suvaržymo galimybė yra kildinama iš Konstitucijos, todėl tai yra konstitucinė mokesčių administratoriaus teisė, tiesiogiai kylanti iš Konstitucijos 23 str. 2 d. ir, remiantis teisinės hierarchijos sistemiškumu³², išplėtotą žemesnės galios teisės aktuose (CK, MAI) ir šiuo atveju pritaikyta vienam iš esminių tinkamo valstybės funkcionavimo elementui – tinkamam mokesčių mokėjimui – apsaugoti. Galima teigti, kad tai atitinka teisinės valstybės principą grynosios arba formaliosios teisės požiūriu.

Materialiosios teisinės valstybės principo dalies atitiktis ir įvertinimas nagrinėjamosios temos atžvilgiu nėra toks paprastas, nes materialioji pusė neturi aiškiai apibrėžtų konkrečių kriterijų ar matų išraiškos, o esamos tik nurodo kryptį ir yra gana abstrakčios. Remiantis didžiaisiais senovės Graikijos filosofais, galima teigti, kad materialiosios teisinės valstybės principo turinys įprasmina amžinąjį Aristotelio apibūdintą žmonijos tikslą – gero gyvenimo siekį valstybėje³³, o šis yra neatsiejamas nuo Platono minties, jog teisė negali prieštarauti teisingumui ir apsiriboti vien tik norminio pozityvizmo puse³⁴. Vadinas, į materialiąją teisinės valstybės principo pusę telpa būtent tai, kas įprasmina formaliąją teisę veikti taip, kad nebūtų pažeista ir bendrojo gėrio kategorija. Šiuo atveju, vertinant materialiosios pusės atitiktį teisinės valstybės principui, dėmesys krypta būtent į visumą valstybės institucijų, kurios įgyvendina minėtųjų įstatymų nustatytas taisykles. Remiantis pateiktu samprotavimu ir tuo, kad priverstinis nepriemokų ir nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka yra mokesčių mokėtoji jautrus reiškinys, kuriam būdingas vienašališkas mokesčių administratoriaus aktas, suvaržantis asmens nuosavybės ir reikalavimo teises, šių valstybės institucijų veiksmai turėtų atitikti aukščiausius profesionalumo, tikslumo, atidumo reikalavimus, o valstybė turi pareigą užtikrinti kompetentingų, tinkamų šios sistemos pareigūnų buvimą ir taip kuo labiau sumažinti klaidos galimybę. Vadinas, valstybės institucijų veikimas išieškant mokesťines nepriemokas ir administracines nuobaudas turėtų būti, kaip jau minėta šiame straipsnyje analizuojant materialųjį teisinės valstybės principo aspektą, racionaliai pagrįstas bendrojo gėrio siekimu, kurio įgyvendinimas gali užtikrinti visuomenės pasitenkinimą net ir tuo atveju, kai pasirinkusių asmenų teisės ir teisėti interesai yra sąlygiškai suvaržomi.

³² KÜRIS, E. Grynoji teisės teorija. Vilnius: Eugrimas, 2002, p. 15.

³³ ARISTOTELIS. Politeia. Vilnius: Margi raštai, 2014, p. 7.

³⁴ PLATONAS. Valstybė. Vilnius: Margi raštai, 2014, p. 32–36.

Valstybėje vykdomi viešosios valdžios institucijų veiksmai atitinka materialiąją teisinės valstybės principo pusę tik tada, kai esti formaliosios ir materialiosios teisinės valstybės principo pusių harmonija. Šios harmonijos nebuvimas ar nepakankamas buvimas, pavyzdžiui, akivaizdus materialiosios ir formaliosios teisinės valstybės principo pusių disbalansas neleidžia kalbėti apie visišką teisinės valstybės principo įgyvendinimą, dėl ko gali būti neįgyvendinti teisinės valstybės principo reikalavimai – draudimas sudaryti prielaidas paneigti teisingumą, teisinį tikrumą bei teisinį saugumą³⁵, todėl valstybė turėtų užtikrinti tinkamą valstybės institucijų, atliekančių mokesčių, nuobaudų priverstinį išieškojimą ne ginčo tvarka, darbą.

Praktiniai šių valstybės institucijų veiklos ypatumai nagrinėjami šio darbo ketvirtojoje dalyje – lyginamojoje analizėje, kurioje pateikiama reali Lietuvos Respublikos ir Jungtinių Amerikos Valstijų institucijų, vykdančių mokestinių nepriemokų bei nuobaudų išieškojimą ne ginčo tvarka, veiklos analizė bei teorinio lygmens, t. y. teisinio reglamentavimo, atspindys realybėje – realus minėtųjų piniginių sumų išieškojimo efektyvumas ir atitiktis tokio išieškojimo ne ginčo tvarka teisinės valstybės principui.

3. Garantijos ir lengvatos, suteikiamos asmenims, iš kurių valstybės institucijos turi teisę išieškoti mokesčines nepriemokas ir (ar) nuobaudas

Siekiant teisingos pilietinės visuomenės ir teisinės valstybės³⁶, užtikrinant ir, kaip jau minėta, prioritetą teikiant viešiesiems, valstybės ir visuomenės tinkamą funkcionavimą bei efektyvią raidą užtikrinantiems principams, nuošalyje nėra paliekami ir asmeniniai Lietuvos Respublikos piliečių bei kitų joje gyvenančių asmenų interesai ir turimos teisės.

3.1. Mokestinę nepriemoką ar baudą turinčiam sumokėti mokesčių mokėtojų taikomos mokesčinės lengvatos

Analizuojant lengvatų, taikomų asmenims, turintiems prievolę sumokėti mokėtinus mokesčius ir (ar) paskirtas nuobaudas, bet to nepadariusių, sistemą, skirtinas mokesčines nepriemokas sumokėjimo atidėjimas arba išdėstymas. Tai kone elementariausias ir suprantamiausias minėtuojų atveju taikomos lengvatos tipas, kurį, nustačius, kad nedelsiant ją sumokėjusio mokesčių mokėtojo finansinė būklė taptų kritine arba mokesčių mokėtojas turėtų didelių sunkumų vykdydamas kitus savo finansinius įsipareigojimus, o šios mokesčines nepriemokas mokėjimo atidėjimas ar išdėstymas suteiktų jam galimybę stabilizuoti savo finansinę būklę ir sumokėti mokesčines nepriemoką vėliau, finansų ministro nustatyta tvarka gali taikyti mokesčių administratorius³⁷.

Be to, reikėtų pabrėžti, kad numatytos lengvatos ir asmenims, kuriems yra paskirtos tam tikros MAĮ 139 str. numatytos baudos už mokestinių įstatymų pažeidimą³⁸. MAĮ 141 str. įstatymų leidėjas nustatė baigtinį pagrindų sąrašą, kai asmuo gali būti atleistas nuo jam skirtos baudos mokėjimo, t. y. kai mokesčių mokėtojas įrodo, kad nėra kaltas dėl padaryto pažeidimo, taip pat kai mokesčio įstatymas pažeistas dėl aplinkybių, kurios nepriklausė nuo mokesčių mokėtojo valios ir

³⁵ Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779.

³⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

³⁷ Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2004-04-28, Nr. 63-2243, 88 str. 1 ir 2 d.

³⁸ *Ibid.*

kurių jis nenumatė ir negalėjo numatyti, kai mokesčių mokėtojo atskira veika, nors ir pažeidžiančia mokesčio įstatymo nuostatas, nepadaroma žalos biudžetui ir kai mokesčių mokėtojas mokesčio įstatymą pažeidė dėl klaidingo apibendrinto mokesčio įstatymo paaiškinimo arba suteiktos klaidingos konsultacijos mokesčių mokėjimo klausimais.

Kalbant apie mokestinių nepriemokų išieškojimą iš asmenų ne ginčo tvarka, šios lengvatos realiai galėtų būti įgyvendintos tik sustabdžius jų vykdymą, nes akivaizdu, kad minėtosios lengvatos netektų prasmės, jei mokestinė nepriemoka būtų tiesiog išieškoma ne ginčo tvarka. Būtent dėl to itin svarbi tampa vėliau šiame straipsnyje minima garantija, suteikiama asmenims, turintiems mokestinę nepriemoką.

3.2. Garantijos, suteikiamos asmenims, iš kurių valstybės institucijos turi teisę išieškoti mokestines nepriemokas ir (ar) nuobaudas

Šio mokslinio straipsnio autorių nuomone, viena iš svarbiausių ir kone geriausiai saugančių asmenų, iš kurių valstybės institucijos ne ginčo tvarka išieško ar bando išieškoti mokestines nepriemokas, teises garantijų yra priverstinio išieškojimo apskundimo galimybė. Šiuo atveju itin svarbu paminėti MAĮ 110 str., kurio pagrindu minėtoji skolininkams suteikta teisė egzistuoja dabartinėje teisės sistemoje.

Pirmojoje šio straipsnio dalyje įstatymų leidėjas nurodo, kad tuo atveju, jei dėl atskiros mokesčio to mokesčio įstatyme nenustatoma kitaip, skundo, kilus mokestiniam ginčui, padavimas stabdo ginčijamų mokesčių, baudų ir delspinigių priverstinį išieškojimą, taip pat mokesčių mokėtojo turimos mokesčio permokos įskaitymą minėtosioms sumoms padengti, bet yra pabrėžiama, jog tai nėra kliūtis taikyti MAĮ 95 str. nurodytas mokestinės prievolės užtikrinimo priemonės (turto areštą, delspinigius, hipoteką, įkeitimą ir pan.) arba pagrindas jas naikinti³⁹.

Atsižvelgiant į tokį šiuo metu Lietuvos Respublikoje galiojantį teisinį reglamentavimą, galima pagrįstai teigti, kad būtent priverstinio mokestinės nepriemokos sustabdymo galimybė yra pagrindas taikyti šioje pretenzijoje jau minėtas lengvatas ir straipsnyje minimą mokesčių mokėtojui suteiktą garantiją – galimybę mokestinę nepriemoką sumokėti trečiajam asmeniui. Apskundus mokestinės nepriemokos priverstinį išieškojimą ne ginčo tvarka ir tokiu būdu jį sustabdžius, atsiranda reali galimybė teikti prašymą mokesčių administratoriui atidėti ar išdėstyti mokestinę nepriemoką ar su ja susijusias sumas, taip pat teikti prašymus dėl atleidimo nuo baudos mokėjimo ir pavesti trečiajam asmeniui sumokėti mokestinę nepriemoką už patį mokesčių mokėtoją.

Pabrėžtina, kad galima ir gana paradoksali situacija. Įmanomas atvejis, kad piniginė suma yra jau išieškota prieš mokestinės nepriemokos ar nuobaudos išieškojimo ne ginčo tvarka apskundimą. Aptariant tokią situaciją, atkreiptinas dėmesys į Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo išaiškinimą, jog „MAĮ 66 ir 73 straipsniai įtvirtina, kad mokesčio deklaravimas ir apskaičiavimas bei deklaracijos pateikimas yra savarankiškas mokesčio mokėtojo veiksmas, todėl šio veiksmo negali atlikti mokesčių administratorius (išskyrus nustatytas išimtis <...>), o deklaracijos pateikimas sukelia pasekmes pačiam mokesčių mokėtojui. Deklaracijoje yra pareiškiamas mokesčio mokėtojo valia dėl mokėtino mokesčio dydžio, todėl mokesčio deklaravimas suteikia mokesčių administratoriui pagrindą be jokių papildomų administracinių sprendimų priėmimo, vykdyti priverstinį nepriemokos išieškojimą, jeigu pats mokesčių mokėtojas nevykdo jo deklaruotos mo-

³⁹ *Ibid.*

kestinės prievolės⁴⁰. Atsižvelgiant į tokį teismo išaiškinimą pabrėžtina, kad mokesčių surinkimą kuriojančios institucijos ne ginčo tvarka išieškodamos mokėtinas sumas veikia neperžengdamos teisėtumo ribų, bet reikėtų atkreipti dėmesį, jog tuo atveju, jei asmeniui atrodo, kad jo teisės vis dėlto buvo pažeistos, jis turi galimybę pasinaudoti Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo 5 str. 1 d. įtvirtinta nuostata, jog „kiekvienas suinteresuotas subjektas turi teisę įstatymų nustatyta tvarka kreiptis į teismą, kad būtų apginta pažeista ar ginčijama jo teisė“⁴¹.

Be to, prie analizuojamosios tematikos garantijų sistemos galima priskirti ir dar vieną skolininkams suteikiamą garantiją – mokestinės nepriemokos ir (ar) administracinės nuobaudos priverstinio išieškojimo senaties taikymą. Kalbant apie mokestines nepriemokas, senaties terminas, per kurį mokestinė nepriemoka gali būti priverstinai išieškoma iš skolininko, yra penkeri metai, o terminas pradedamas skaičiuoti nuo teisės priverstinai išieškoti mokestį atsiradimo dienos⁴². Administracinės baudos priverstinio išieškojimo senaties terminas yra toks pat – penkeri metai, skaičiuojant nuo ANK 672 str. 3 d. nustatytų terminų⁴³. Šio teisės instituto – senaties termino – garantinis pobūdis matomas vertinant tuo požiūriu, jog asmuo, kurio mokestinė nepriemoka ar administracinė bauda nėra efektyviai išieškoma per nurodytą senaties terminą, gali būti užtikrintas, jog pasibaigus nurodytam terminui jo „persekiojimas“ dėl minėtųjų sumų bus galutinai užbaigtas – tai lyg teisinio užtikrintumo principo įgyvendinimas mokestinėje teisėje, būtent žvelgiant iš mokesčių ir (ar) nuobaudų mokėtojų perspektyvos.

Be kita ko, mokslinio straipsnio autorių nuomone, kaip garantija, suteikiama asmenims, iš kurių valstybės institucijos turi teisę išieškoti mokestines nepriemokas, yra ir galimybė mokesčius bei su jais susijusias sumas sumokėti ir trečiajam asmeniui. Būtent MAJ 83 str. 3 d. įstatymų leidėjas nustato tokią galimybę⁴⁴. Anot straipsnio autorių, ši norma yra priskirtina prie garantijų, suteikiamų minėtiesiems asmenims būtent dėl to, kad ji suteikia asmenims tam tikrą laisvę žvelgiant iš paties mokėjimo vykdymo perspektyvos, t. y. tuo atveju, jei mokesčių administratorius nuspręstų netaikyti mokestinės nepriemokos sumokėjimo atidėjimo arba jos išdėstymo, asmuo vis vien turėtų galimybę pats nemokėti mokestinės nepriemokos ir taip tuo momentu išsaugoti savo finansinę padėtį nepakitusią.

Aptartoji garantija yra itin glaudžiai susijusi su minėtają lengvata, t. y. mokestinės nepriemokos sumokėjimo atidėjimu arba jos išdėstymu. Šis glaudus ryšys yra matomas būtent analizuojant šių dviejų institutų poveikį mokesčių mokėtojui. Taikant minėtąją lengvatą ir ją pasinaudojant, skolininko finansinė padėtis mokesčių mokėjimo termino nėra paveikiama, t. y. taikant lengvatą mokesčio mokėjimas yra atidedamas arba išdėstomas taip, kad mokesčių mokėtojo finansinė padėtis nebūtų šiurkščiai pažeista nepalankiu skolininkui momentu, o garantijos esmė ta, kad asmuo, kuriam ši lengvata negali būti taikoma, gali pats nuspręsti apsaugoti savo finansinę padėtį pavesdamas mokesčius bei su jais susijusias sumas sumokėti trečiajam asmeniui ir tokiu būdu pasinaudoti lengvatos suteikiamomis privilegijomis nesant lengvatoje numatytais sąlygomis.

⁴⁰ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2018 m. kovo 21 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A-190-602/2018.

⁴¹ Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999-02-03, Nr. 13-308.

⁴² Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2004-04-28, Nr. 63-2243, 107 str. 1 d.

⁴³ Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2017.

⁴⁴ Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2004-04-28, Nr. 63-2243.

Išanalizavus garantijas ir lengvatas, suteikiamas asmenims, iš kurių valstybės institucijos turi teisę išieškoti mokestines nepriemokas ir (ar) nuobaudas, darytina pagrįsta išvada, kad ganėtinai plati minėtųjų mokestinės teisės institutų sistema pakankamai efektyviai užtikrina asmenų, turinčių prievolę sumokėti mokestines nepriemokas ir (ar) administracines baudas, teises ir teisėtus interesus, vadinasi, galima teigti, jog tokia garantijų bei lengvatų sistema pagrindžia straipsnio autorių pateiktą išankstinę nuomonę, kad mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka neprieštarauja teisinės valstybės principui. Tokia straipsnio autorių nuomonė susiformavo būtent dėl to, kad egzistuojančia mokestinių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimo tvarka yra efektyviai užtikrinamas visuomenės interesas, bet galiojanti teisės normų sistema leidžia užtikrinti ir paskirų piliečių bei kitų Lietuvos Respublikoje gyvenančių asmenų teises ir teisėtus interesus suteikiant jiems atitinkamas lengvatas bei garantijas, taigi mokestinių nepriemokų bei nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka bent teoriniu lygmeniu atitinka formaliąją ir materialiąją teisinės valstybės principo sampratą.

4. Mokestinių nepriemokų ir baudų išieškojimo ne ginčo tvarka teisinis reglamentavimas ir praktika Jungtinėse Amerikos Valstijose

Atkreiptinas dėmesys, kad mokestinių nepriemokų išieškojimas ne ginčo tvarka nėra išimtinis reiškinys, vykstantis tik Lietuvos Respublikoje. Šis mokesčių surinkimo būdas yra taikomas ir kitose demokratiniais pagrindais susikūrusiose užsienio valstybėse.

Viena iš sudėtingiausių mokesčių sistemų turinčių valstybių yra laikomos Jungtinės Amerikos Valstijos (toliau – JAV). Priverstinį mokestinių nepriemokų išieškojimą JAV vykdo mokesčių administratorius – JAV vidaus pajamų tarnyba (angl. *United States Internal Revenue Service*, toliau – VPT) prie Iždo departamento (angl. *United States Department of the Treasury*). Remiantis VPT tinklalapyje nurodytais duomenimis⁴⁵, teigiama, kad mokesčių mokėtojai vėluojant sumokėti mokesčius ir nebendradarbiaujant su mokesčių administratoriumi, turto suvaržymo (angl. *tax lien*) teisė gali kilti ir būti įgyvendinama tiesiogiai, kaip atitinkama valstybės reakcija į mokesčio mokėtojo pareigos neįvykdymą. VPT turto suvaržymo teisė gali būti įgyvendinama konfiskuojant asmens turtą, atlyginimą, uždaran banko sąskaitas ar ribojant senatvės pensijos, socialinės apsaugos teikiamus privalumus. JAV mokesčių administracija ypač daug dėmesio ir reikšmės teikia mokesčių mokėtojo siekiui bendradarbiauti su VPT.

Mokesčių mokėtojams, kurie patiria finansinių sunkumų, VPT numato mokestinės naštos palengvinimą: galimybę nukelti mokesčių mokėjimą į tolesnę ateitį, sustabdyti išieškojimo procedūrą, leisti mokestinės naštos išdėstymą dalimis ar susitarti kitaip, bet reikėtų atkreipti dėmesį, kad šių priemonių taikymas neapsaugo mokesčių mokėtojų nuo delspinigių kaupimosi⁴⁶.

Žinoma, JAV mokesčių mokėtojų teisių bilis suteikia asmeniui teisę kreiptis į ikiteisminę mokestinių ginčų sprendimo komisiją pačioje VPT, nesutinkant ir apskundžiant mokesčių administratoriaus pareigūno ar pačios VPT institucijos priimtus sprendimus ar veiksmus, taip pat suteikiama teisė kreiptis į teismą bendrąja tvarka arba ginčų sprendimui mokesčių mokėtojas gali

⁴⁵ United States Internal Revenue Service. The collection process [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.irs.gov/taxtopics/tc201>>.

⁴⁶ *Ibid.*

rinktis specializuotą JAV Mokestinių ginčų teismą⁴⁷. Kita vertus, dėl šių galimybių įgyvendinimo ne pagal paskirtį, pavyzdžiui, siekiant sukelti dirbtinį išieškojimo sustabdymą arba netgi skundui esant nepakankamai pagrįstam, JAV Mokestinių ginčų teismas gali skirti baudą iki 25 tūkst. JAV dolerių⁴⁸.

Aršus JAV mokesčių sistemos, VPT kritikas, Mokesčių laisvės instituto (angl. *Tax Freedom Institute*) įkūrėjas, autorius Danielis J. Pilla (angl. *Daniel J. Pilla*) teigia, kad viena iš priežasčių, kodėl JAV mokesčių sistema yra tokia sudėtinga ir neretai vertintina kaip klaidinga, yra ta, kad per pastaruosius penkis dešimtmečius JAV Kongresas vartoja socialinio teisingumo sąvoką nuolat keisdamas mokestinius įstatymus vien tam, kad būtų patenkinti tam tikros socialinės grupės, kurių JAV yra itin daug, interesai, bet pati socialinio teisingumo sąvoka, anot autoriaus, keičiasi su kiekvienu naujai išrenkamu Kongresu⁴⁹. Tokį požiūrį Danielis J. Pilla argumentuoja remdamasis JAV Aukščiausiojo Teismo nutartimi byloje *Loan Association v. Topeka*, kurioje Teismas išaiškino, kad turint viešosios valdžios galią iš vienos pusės ir taikant ją siekiant apdovanoti tam tikrą socialinę grupę mokesčių lengvatomis, taip ją padarant akivaizdžiai išskirtinę kitų socialinių grupių atžvilgiu, yra niekas kitas kaip vagystė, nes tai daroma įvairių teisės aktų forma, pavadinant tai apmokestinimu⁵⁰.

Lyginant priverstinį mokestinių nepriemokų išieškojimą Lietuvoje ir JAV galima rasti tam tikrų atitikčių, būtent tapačių priemonių, kurias taiko ir VPT, siekdama apsaugoti tinkamą mokesstinės prievolės įvykdymą, pavyzdžiui, jau minėtas mokesčių administratoriaus Lietuvoje galimybės pagal MAĮ 95 str. pradėti delspinigių skaičiavimą, turto arešto procedūrą, duoti nurodymus kredito įstaigoms nurašyti asmens lėšas.

Stebėtina yra mokesčių mokėtojų kreipimusi ir į JAV Mokestinių ginčų teismą, ir į Lietuvos mokestinių ginčų komisiją sėkmė, JAV Mokestinių ginčų teismo XX a. pabaigoje siekusi net 50 procentų⁵¹. Šiomis dienomis bylininkų sėkmės tikimybė nurodoma mažesnė, bet vis dar išlieka gana didelė ir siekia iki 30 procentų⁵². Lietuvoje, remiantis Mokestinių ginčų komisijos 2017 metų veiklos ataskaita⁵³, 2017 metais Komisija išnagrinėjo bylas dėl centrinio mokesčių administratoriaus pareikalautų 59,3 mln. Eur mokesčių, iš jų Komisijos sprendimais panaikinti nurodymai sumokėti net 30,8 mln. Eur mokesčių, arba 52 proc. visose nagrinėtose bylose pareikalautų sumų.

⁴⁷ United States Internal Revenue Service. Taxpayers Bill of Rights, The Right to Appeal an IRS Decision in an Independent Forum [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.irs.gov/newsroom/taxpayer-bill-of-rights-5-the-right-to-appeal-an-irs-decision-in-an-independent-forum-0>>.

⁴⁸ United States Internal Revenue Service. Examination of Returns, Appeal Rights, and Claims for Refund [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 9 Prieiga per internetą: <<https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/p556.pdf>>.

⁴⁹ PILLA, D. J. On The Income Tax [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. The Heartland Institute, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.youtube.com/watch?v=YQ45G5cUWYY>>.

⁵⁰ United States Supreme Court. *Loan Association v. Topeka*, 87 U.S. 655 (1874) [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 87 U.S. 664. Prieiga per internetą: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/87/655/>>.

⁵¹ PILLA, D. J. Why You Can't Trust the IRS [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.taxhelponline.com/resources-and-publications/research-reports/why-you-cant-trust-the-irs.html>>.

⁵² United States Taxpayer Advocate Service. 2017 Annual Report to Congress [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 349. Prieiga per internetą: <https://taxpayeradvocate.irs.gov/Media/Default/Documents/2017-ARC/Vol1_MLI_Intro.pdf>.

⁵³ Lietuvos Respublikos mokestinių ginčų komisija. 2017 metų veiklos ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 6. Prieiga per internetą: <<http://mgk.lrv.lt/uploads/mgk/documents/files/2017%20met%C5%B3%20veiklos%20ataskaita.pdf>>.

Atlikus lyginamąją JAV ir Lietuvos mokesčių nepriemokų išieškojimų analizę matyti, kad ir JAV, ir Lietuvoje mokesčių administratoriai, siekdami užtikrinti mokesčių, jų nepriemokų ir nuobaudų surinkimą, yra įstatymų įgaliojami atlikti panašius veiksmus. Abiejose valstybėse mokesčių administratoriai gali išieškoti mokesčines nepriemokas ne ginčo tvarka tik įstatymų nustatytais atvejais, o mokesčių mokėtojams nesutikus su mokesčių administratorių veiksmais, galimi institucijų – mokesčių administratorių ir jų pareigūnų – veiksmų apskundimai. Kita vertus, šio straipsnio autorių nuomone, būtina atkreipti dėmesį į tokių skundų sėkmės tikimybę, dėl kurios kyla kita problema: viena vertus, mokesčių nepriemokų išieškojimas ne ginčo tvarka tik įstatymų numatytais atvejais atitinka pozityvistinį arba formalųjį teisinės valstybės principo įgyvendinimą teoriniu lygmeniu, bet, antra vertus, itin didelis mokesčių mokėtojų pateikiamų skundų sėkmingas patenkinimas abiejose valstybėse rodo, kad mokesčių administratorių priimami sprendimai apskaičiuojant mokesčius, nepriemokas ir nuobaudas itin dažnai yra klaidingi, taigi – neteisėti, o tuo atveju, jei visuomenė yra nepakankamai aktyvi viešosios valdžios veiklos srityje, pavyzdžiui, nepastebi mokesčių administratoriaus atliekamų veiksmų netikslumo ar neteisingumo ir nesikreipia į mokesčių ginčų institucijas siekdama apginti savo pažeistas teises, leidžia manyti, kad neretai šių mokesčių mokėtojų nuosavybės teisė visiškai ar iš dalies gali būti suvaržoma be teisinio pagrindo. Vadinasi, vertinant mokesčių nepriemokų ir nuobaudų išieškojimą ne ginčo tvarka nebe teoriniu lygmeniu, o žvelgiant į jį iš realaus įgyvendinimo perspektyvos, galima įžvelgti minėtųjų sumų išieškojimo ne ginčo tvarka keliamą grėsmę materialiuoju ar net formaliuoju teisinės valstybės principo atžvilgiu, nes pasitaiko nemažai atvejų, kai vyrauja abejotinas teisės normų tinkamas parinkimas ir jų realus įgyvendinimas, dėl to neefektyviai užtikrinant visuomenės interesus ir suvaržant mokesčių mokėtojų turtines teises taip ir nepasiekiamas bendrasis gėris, dėl kurio ir yra varžomos minėtosios turtinės asmenų teisės⁵⁴.

Išvados

1. Kadangi mokesčių nepriemokų ir (ar) nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka yra vienašalis mokesčių administratoriaus aktas, administracinės teisės principai jį įpareigoja veikti nenukrypstant nuo reguliavimo ir tik griežtai pagal įstatymo raidę. Tiesioginis formalus teisinis pagrindas mokesčių administratoriui veikti tokiu būdu kyla būtent iš MAĮ.
2. Teisinės valstybės principas skirstomas į formaliąją ir materialiąją puses. Formaliajai daliai reikia aiškaus reguliavimo buvimo nekvestionuojant normų turinio, o materialioji pusė įtraukia visuotinai pripažintas vertybines kategorijas ir patvirtina teiginį, kad teisė bei ją vykdančios institucijos negali joms prieštarauti. Vertinant šio darbo temą formaliuoju požiūriu, jos atitiktis teisinės hierarchijos principui lengvai įžvelgiamas. Iš pirmo žvilgsnio CK 6.930¹ str. gali kelti abejonių, bet, autorių nuomone, nagrinėjant šią tematiką jis neturėtų būti taikytinas būtent dėl subjekto, kuriam yra taikomas. Vertinant temą materialiuoju požiūriu, jos atitiktis konstatuotina tik nustačius pačių normų atitiktį bendrojo gėrio kategorijai ir praktinius

⁵⁴ Atkreiptinas dėmesys, kad 2017 metai mokesčių mokėtojų skundų sėkmingumo požiūriu nebuvo išskirtiniai. Panašių duomenų galima aptikti ir atsivertus senesnes MGK metines ataskaitas, pavyzdžiui, 2016 metais MGK panaikino nurodymus sumokėti net 70 proc. visose nagrinėtose bylose apskaičiuotų sumų, 2015 metais šis rodiklis krito iki 25 proc., o 2014 metais vėl siekė apie 50 procentų. Vis dėlto daugiausia nuostabos kelia 2016 metų MGK veiklos ataskaitos Muitinės departamento statistika: MGK sprendimais panaikini nurodymai sumokėti net 94 proc. visose nagrinėtose bylose apskaičiuotų sumų.

reiškinius – šių normų įgyvendinimą, t. y. tinkamą valstybės institucijų veiklą. Mokesčių nepriemokų, nuobaudų išieškojimas ne ginčo tvarka atitinka teisinės valstybės principą tik esant dviejų jos elementų – formaliojo bei materialiojo – harmonijai ir balansui.

3. Mokesčių mokėtojas viso proceso metu gali tikėtis jam taikomų lengvatų. Jos gali būti suteikiamos įvairiai (mokesčio, nuobaudos mokėjimo išdėstymu, atidėjimu, pavedant tai atlikti trečiajam asmeniui ir kt.), bet svarbiausia iš jų laikytina MAĮ nustatyta taisyklė, kad skundo padavimas stabdo ginčijamų mokesčių nepriemokų, nuobaudų priverstinį išieškojimą. Visetas suteikiamų lengvatų patvirtina šio proceso atitiktį teisinės valstybės bei viešųjų ir privačių interesų derinimo principams.
4. Atliekant lyginamąją analizę pastebėta, kad teisinis reguliavimas ir Lietuvoje, ir Jungtinėse Amerikos Valstijose yra panašus. Kita vertus, dėmesį patraukia statistiniai duomenys – mokesčių mokėtojų pateikiamų skundų dėl mokesčių administratoriaus veiksmų sėkmingas patenkinimas, ypač Lietuvoje. Tai gali kelti ganėtinai akivaizdžių abejonių dėl tinkamo materialiosios teisinės valstybės principo dalies įgyvendinimo.

Literatūros sąrašas

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2017.
3. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. Vilnius: Registrų centras, 2017.
4. Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymas. *Valstybės žinios*, 1999-02-03, Nr. 13-308.
5. Lietuvos Respublikos mokesčių administravimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2004-04-28, Nr. 63-2243.

Specialioji literatūra:

1. ALLAN, T. R. S. Constitutional Justice. A Liberal Theory of the Rule of Law. Oxford: Oxford University Press, 2003, p. 231.
2. ARISTOTELIS. Politeia. Vilnius: Margi raštai, 2014, p. 7.
3. DANIŠAUSKAS, G. Teisinės valstybės sampratos ypatumai. *Jurisprudencija*, 2003, t. 47(39), p. 9.
4. DWORKIN, R. Principo reikalas. Vilnius: Lietuvos rašytojų sąjungos leidykla, 2006, p. 19.
5. KŪRIS, E. Grynoji teisės teorija. Vilnius: Eugrimas, 2002, p. 15.
6. KŪRIS, E. Lietuvos Respublikos Konstitucijos principai. Iš: BIRMONTIENĖ, T. et al. Lietuvos konstitucinė teisė. Vilnius: Lietuvos teisės universiteto leidybos centras, 2002, p. 243.
7. LOCKE, J. Esė apie tikrąją pilietinės valdžios kilmę, apimtį ir tikslą [interaktyvus, žiūrėta: 2019 m. vasario 26 d.], Vilnius: Mintis, 1992, p. 125–126. Prieiga per internetą: <http://skaitiniai.org/system/files/books/D%C5%BEonas_Lokas_Es%C4%97_apie_pilietin%C4%99_vald%C5%BEi%C4%85.pdf>.
8. MONTESQUIEU, CHARLES-LOUIS. Apie įstatymų dvasią. Vilnius: Mintis, 2004, p. 161.

9. MURAUSKAS, D. Teisinės valstybės principas: sampratos paieškos doktrinoje. *Teisė*, 2011, t. 78, p. 168–172.
10. PLATONAS. Valstybė. Vilnius: Margi raštai, 2014, p. 32–36.
11. SCHWEITZER, N. J. *et al.* Rule Violations and the Rule of Law: a Factorial Survey of Public Attitudes. *DePaul Law Review*, 2007, Nr. 56, p. 619.
12. TAMANAHA, B. Z. On the Rule of Law. New York: Cambridge University Press, 2004, p. 92.
13. VAIŠVILA, A. Teisinės valstybės koncepcija Lietuvoje. Vilnius, 2000, p. 77.

Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktika:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 15-465.
2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708.
3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 7-254.
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. kovo 28 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 36-1292.
5. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. rugpjūčio 13 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2007, Nr. 90-3580.
6. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2011 m. gruodžio 22 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2011, Nr. 160-7591.
7. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. nutarimas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779.

Lietuvos Respublikos teismų praktika:

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2013 m. sausio 18 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-129/2013.
2. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2017 m. spalio 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-351-611/2017.
3. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2018 m. balandžio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-176-219/2018.
4. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2018 m. kovo 21 d. nutartis administracinėje byloje Nr. A-190-602/2018.

Jungtinių Amerikos Valstijų teismų praktika:

1. United States Supreme Court. *Loan Association v. Topeka*, 87 U.S. 655 (1874) [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. p. 87 U.S. 664. Prieiga per internetą: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/87/655/>>.

Kita literatūra:

1. Prieiga per internetą: <<https://kabutes.kasvyksta.lt/index.php?paieska=1&p=&a=&k=&f=mokes%C4%8Diai&i=c>>.

2. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas. ESTT pasisakė dėl banko „Snoras“ indėlininkų ir investuotojų apsaugos [interaktyvus, žiūrėta: 2019-03-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.lat.lt/pranesimai/euopos-sajungos-teisingumo-teismas-pasisake-del-banko-snoras-indelininku-ir-investuotoju-apsaugos/592>>.
3. United States Internal Revenue Service. The collection process [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.irs.gov/taxtopics/tc201>>.
4. United States Internal Revenue Service. Taxpayers Bill of Rights, The Right to Appeal an IRS Decision in an Independent Forum [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. Prieiga per internetą: <<https://www.irs.gov/newsroom/taxpayer-bill-of-rights-5-the-right-to-appeal-an-irs-decision-in-an-independent-forum-0>>.
5. United States Internal Revenue Service. Examination of Returns, Appeal Rights, and Claims for Refund [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 9. Prieiga per internetą: <<https://www.irs.gov/pub/irs-pdf/p556.pdf>>.
6. PILLA, D. J. On The Income Tax [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], The Heartland Institute, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.youtube.com/watch?v=YQA5G5cUWYY>>.
7. PILLA, D. J. Why You Can't Trust the IRS [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25]. Prieiga per internetą <<https://www.taxhelponline.com/resources-and-publications/research-reports/why-you-cant-trust-the-irs.html>>.
8. United States Taxpayer Advocate Service. 2017 Annual Report to Congress [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 349. Prieiga per internetą: <https://taxpayeradvocate.irs.gov/Media/Default/Documents/2017-ARC/Vol1_MLI_Intro.pdf>.
9. Lietuvos Respublikos mokesčių ginčų komisija. 2017 metų veiklos ataskaita [interaktyvus, žiūrėta: 2019-01-25], p. 6. Prieiga per internetą: <<http://mgk.lrv.lt/uploads/mgk/documents/files/2017%20met%C5%B3%20veiklos%20ataskaita.pdf>>.

AR VALSTYBĖS INSTITUCIJŲ TEISĖ IŠIEŠKOTI NEPRIEMOKAS IR (AR) NUOBAUDAS NE GINČO TVARKA SUDERINAMA SU TEISINĖS VALSTYBĖS PRINCIPU?

Santrauka

Siekiant užtikrinti tinkamą vienos iš pagrindinių valstybės piliečio pareigų – mokesčių mokėjimo – įgyvendinimą, valstybės institucijos, remdamosi įvairiais įstatymais, yra įgalintos atlikti priverstinį mokesčių nepriemokų, nuobaudų išieškojimą ne ginčo tvarka. Tai vyksta, kai mokesčių mokėtojas neįvykdo savo pareigos laiku sumokėti mokesčius, nuobaudas savarankiškai. Toks valstybės institucijų įgalinimas, vienašališkas akto pobūdis, nuosavybės teisės varžymas iš pirmo žvilgsnio gali kelti įtarimų dėl atitikties teisinės valstybės principui, kuris suvokiamas per du sudedamuosius elementus: formalųjį, atspindintį, jog viešojo valdžia gali veikti tik tuo atveju, jei yra tai nustatančios teisės normos, netiriant jų turinio, ir materialųjį, kuriuo remiantis teigiama, kad šis principas kaip visuma turi atitikti ir moralines, vertybines nuostatas, tinkamą institucijų darbą ir kita. Žinoma, mokesčių mokėtojas taip pat nėra paliekamas be jokių gynybos būdų, jam gali būti taikomos įvairios lengvatos. Nagrinėjant šią temą, lyginama Lietuvos Respublikos ir JAV institucijų praktika, taikomi įvairūs žinomi moksliniai metodai: lingvistinis, sisteminis, lyginamasis, analizės, statistinis ir kiti, šiuo straipsniu siekiama atskleisti, ar valstybės institucijų teisė išieškoti nepriemokas ir (ar) nuobaudas ne ginčo tvarka suderinama su teisinės valstybės principu.

Summary

Tax paying is one of the most important obligation of a citizen. The state tries to find ways how to ensure effective tax payment and help its citizens fulfilling this very duty. The problem rises when tax payers are late to pay or do not pay taxes at all. One of state's way of reacion is tax lien, however it is a harsh tool, and a question may appear whether it does not contradict the essential democratic principle – the rule of law. It consists of two elements: the formal element that requires state institutions to act only by norms of laws despite its content, the material element, although, requires norms to be in proportion with values of society, correctly working state institutions etc. Taxpayers, surely are not left without defense, they could be awarded with privileges in hard times. Analyzing this topic in the light of the above mentioned two elements, the Republic of Lithuania and the United States practise is compared, various of known methods are being used: linguistic, systematic, analysis, statistic and others, and the goal of this paper is to answer whether institution's right to impose tax lien without any form of litigation does conform the principle of the rule of law.

LIETUVOS BANKO CIVILINĖ ATSAKOMYBĖ

GRETA GRINEVIČIŪTĖ, TOMAS PILKIS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

4-o kurso studentai

Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: gretagrineviciute7@gmail.com; t.pilkis@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius dr. LAURYNAS DIDŽIULIS

El. paštas laurynas.didziulis@tf.vu.lt

Ivadas

Darbo temos aktualumas. Aiškus žalos atlyginimo instituto apibrėžimas ir reguliavimas, kai asmenims neteisėtais veiksmais yra padaroma žala, turi didelę reikšmę užtikrinant visuomenės pasitikėjimą valstybe. Pareiga įstatymų leidėjui nustatyti žalos atlyginimo tvarką pateikiama Lietuvos Respublikos Konstitucijos (toliau – Konstitucija) 30 straipsnio 2 dalyje⁵⁵. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (toliau – Konstitucinis Teismas), aiškindamas šią nuostatą, yra konstatavęs, kad įtvirtintos pareigos pagrindu turėtų būti užtikrintas realus pažeistų žmogaus teisių ir laisvių gynimas, kuris turi būti derinamas su Konstitucija⁵⁶. Verta atkreipti dėmesį į finansų sektoriaus subjektų sukeltą žalą, kai šie subjektai veikia kaip valstybės institucijos, įgyvendinančios joms įstatymu paskirtus įgaliojimus. Įstatymų leidėjas, įgyvendindamas pareigą nustatyti žalos atlyginimo tvarką, yra numatęs diferencijuotą valstybės institucijų atsakomybę – su kalte ir be kaltės. Kyla klausimas, ar toks reglamentavimas atitinka bendruosius teisingumo, sąžiningumo principus.

Tyrimo tikslas. Analizuojant Lietuvos Respublikos ir Europos Sąjungos teisės aktus atskleisti Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje įtvirtinto Lietuvos banko – valstybės institucijos atsakomybės modelio ypatumus, atsižvelgiant į Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.271 straipsnį. Užsibrėžtam tikslui pasiekti yra keliami šie **uždaviniai**: 1) nurodyti CK 6.271 straipsnio atsiradimo priežastis; 2) analizuoti Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio atsiradimo priežastis; 3) aiškinti Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio santykį su CK 6.271 straipsniu; 4) išskirti esminius probleminius Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio taikymo aspektus.

Straipsnio temos išskirtinumas ir naujumas. Mokslinėje literatūroje galima rasti daug informacijos apie žalos atlyginimo institutą, bet viešosios valdžios institucijų atsakomybės dėl neteisėtų veiksmų taikymo problematika yra gana retai nagrinėjamas klausimas teisės mokslininkų darbuose. Vienas iš autorių, analizavusių šį klausimą, yra prof. V. Mikelėnas, 1995 metais išleidęs knygą „Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai“.

Tyrimo objektas. Lietuvos banko įstatyme nustatytos civilinės Lietuvos banko atsakomybės taikymo problematiką palyginti su Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.271 straipsnio nuostatomis.

Tyrimo metodai. Teleologinis, sisteminis, lyginamasis, lyginamasis istorinis, aprašomasis. Taikant teleologinį tyrimo metodą, siekiama išsiaiškinti įstatymų leidėjo siekius rengiant ir taikant

⁵⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.

⁵⁶ Konstitucinio Teismo 2010 m. vasario 3 d. nutarimas byloje Nr. 36/2006-8/2009-49/2009.

konkrečius teisės aktus. Šiam tikslui įgyvendinti nagrinėjami Lietuvos banko įstatymo pakeitimo projektų aiškinamieji raštai, Europos Centrinio Banko (toliau – ECB) nuomonės. Sisteminis metodas taikomas aiškinant Konstituciją, Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6 knygą, Lietuvos banko įstatymą kaip vientisus teisės aktus. Lyginamasis istorinis metodas padeda atskleisti teisės normų atsiradimo priežastis ir sąlygas, siekiant suprasti jų esmę ir paskirtį.

1. Valstybės pareiga atlyginti padarytą žalą: CK 6.271 straipsnio atsiradimo priežastys ir specialiosios jo taikymo sąlygos

Konstitucinis Teismas yra nurodęs, kad „pagal Konstituciją valstybė ne tik turi užtikrinti žmogaus teisių ir laisvių gynimą nuo kitų asmenų neteisėtų kėsinių, bet ir jokiū būdu neleisti, kad į jas neteisėtai kėsintųsi, jas pažeistų pačios valstybės institucijos ar pareigūnai“⁵⁷. Atitinkamai siekiant tinkamai saugoti ir ginti fizinių bei juridinių asmenų teises ir laisves ypač daug dėmesio turėtų būti skiriama žalos atlyginimo institutui.

Valstybės civilinė atsakomybė už žalą, kurią savo veiksmais padaro valstybės institucijos, atlikdamos viešąsias funkcijas, ar valstybės pavestas viešąsias funkcijas atliekantys privatus asmenys, yra vadinama viešąja atsakomybe. Nors valstybė reguliuoja įvairias sritis – valstybės apsaugą, sąžiningą konkurenciją, socialinę apsaugą, švietimą ir daugelį kitų, be kita ko, didelius įgaliojimus ji suteikia įvairioms institucijoms: Valstybės saugumo departamentui, Lietuvos Respublikos valstybinei darbo inspekcijai, Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybai, tad akivaizdu, kad valstybės vaidmuo ištis yra svarbus visuomenės gyvenimui. Dėl to gali atrodyti, kad atsižvelgiant į suteiktą galią visuomenės atžvilgiu neturėtų kilti dvejonų dėl valstybės civilinės atsakomybės sąlygos atsakyti be kaltės. Tuo labiau kad dar iki XIX a. pradžios vyravęs principas „karalius negali daryti žalos ar kito blogio“ ir vėliau išplėtotą valstybės imuniteto doktrina, pagal kurią aukščiausiasis suverenas buvo pripažįstamas esantis už civilinės jurisdikcijos ribų, nes manyta, kad atsakomybės už padarytą žalą taikymas valstybei kliudytų įgyvendinti savo uždavinius ir funkcijas⁵⁸, nėra itin gajus šių dienų valstybėse.

Viešosios atsakomybės klausimas imtas analizuoti 1984 m. rugsėjo 18 d. Europos Tarybos Ministrų komiteto priimtoje Rekomendacijoje Nr. (84)15 (toliau – Rekomendacija)⁵⁹. Šioje Rekomendacijoje atsakomybės už padarytą žalą pagrindu laikomi tokie valstybės atlikti veiksmai, kai nukentėjusiojo atžvilgiu yra atliekami veiksmai, kurie pagal įstatymą neturėjo būti atliekami, arba priešingai, kai neatliekami veiksmai, kurie turėtų būti atliekami pagal įstatymą, arba kai veiksmus, kuriuos būtina atlikti pagal įstatymą, valstybė atlieka netinkamai. Valstybės negebėjimas veikti įstatymo nustatyta tvarka pagal Rekomendaciją yra preziumuojamas⁶⁰.

Pabrėžtina, kad remiantis, be kita ko, Rekomendacija, Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse (toliau – CK) buvo įtvirtintas 6.271 straipsnis, kuriame nurodyta, kad žalą, atsiradusią dėl valstybės valdžios institucijų neteisėtų aktų, privalo atlyginti valstybė iš valstybės biudžeto, nepaisydama konkretaus valstybės tarnautojo ar kito valstybės valdžios institucijos darbuotojo kaltės⁶¹.

⁵⁷ Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 19 d. nutarimas byloje Nr. 23/04.

⁵⁸ MIKELĖNAS, V. Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai. Vilnius: Justitia, 1995, p. 394–411.

⁵⁹ *Is: Viešasis administravimas ir privatus asmenys. Europos Tarybos dokumentai. Vilnius: Justitia, 2004, p. 375–378.*

⁶⁰ MIKELĖNAS, V. Civilinės atsakomybės <...>, p. 394–411.

⁶¹ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262.

Panašių nuostatų galima rasti ir kitų valstybių teisės aktuose. Pavyzdžiui, Lenkijos civiliniame kodekse nurodoma, kad „dėl žalos, padarytos dėl neteisėto veiksmo ar neveikimo vykdant viešąją valdžią pagal įstatymą, yra atsakingas valstybės išdas arba teritorinis savivaldos vienetas ar kitas juridinis asmuo“¹. Kaip nurodoma, kaltė nėra būtina sąlyga atsakomybei atsirasti².

Manytina, kad toks viešosios civilinės atsakomybės reguliavimas, kai valstybė už žalą, padarytą neteisėtais veiksmais, atsako be kaltės, būtent Lietuvoje yra pagrįstas Konstitucijos nuostatomis. Jos 5 straipsnyje yra nustatyta, kad valdžios įstaigos tarnauja žmonėms. Atitinkamai Konstitucinis Teismas yra pabrėžęs, jog Konstitucija yra valstybės valdžią ribojanti aukščiausioji teisė ir joje yra įtvirtintas atsakingo valdymo principas. Dėl šio principo visos valstybės institucijos ir pareigūnai turi atlikti savo funkcijas vadovaudamiesi Konstitucija, teise, veikdami Tautos ir Lietuvos valstybės interesais, jie turi tinkamai įgyvendinti jiems Konstitucijos ir įstatymų suteiktus įgaliojimus³. Vadinasi, valstybė, savo neteisėtais veiksmais pažeidusi pareigą veikti valstybės interesais, turi prisiimti ir išvestinę pareigą – atsakyti už tokius savo neteisėtus veiksmus. Atitinkamai ir tada, kai yra atliekamos viešosios funkcijos. Tokiu reguliavimu siekiama užtikrinti, kad valstybei nuosavybės teise priklausantis turtas būtų naudojamas bendrai tautos gerovei⁴.

Be to, valstybės civilinę atsakomybę be kaltės, kai yra atliekami neteisėti veiksmai vykdant viešąsias funkcijas, būtų galima analogiškai palyginti su didesnio pavojaus šaltinio buvimu. CK 6.270 straipsnyje nustatyta, kad asmuo, kurio veikla yra susijusi su didesniu pavojumi aplinkiniams (transporto priemonių, mechanizmų, elektros ir atominės energijos, sprogstamųjų ir nuodingų medžiagų naudojimas, statybos ir t. t.), privalo atlyginti didesnio pavojaus šaltinio padarytą žalą, jeigu neįrodo, kad tokia žala atsirado dėl nenugalimosios jėgos arba nukentėjusio asmens tyčios ar didelio neatsargumo. Kaip minėta, valstybė, veikdama daugelyje visuomenės gyvenimo sričių ir apimdama net kasdieniams poreikiams tenkinti skirtas sritis: viešąjį transportą, socialinę apsaugą ar komunalinius mokesčius, gali atitinkamai dažniau klysti, taip padarydama didelę turčinę ar neturčinę žalą. Vadinasi, šiuo metu galiojantis teisinis reguliavimas turėtų atitikti asmenų lūkesčius valstybės atžvilgiu ir kartu užtikrinti galimybę į žalos atlyginimą esant įstatymuose nustatytoms sąlygoms.

Siekdama užtikrinti valdžios institucijų veiklos teisėtumą, valstybė yra sukūrusi tam tikrų saugiklių. Vienas iš jų yra *ultra vires* doktrinos, draudžiančios valstybės institucijoms veikti viršijant savo įgaliojimus ir neteisėtais veiksmais pažeidžiant žmogaus teises bei laisves, įtvirtinimas teismų praktikoje. Priešingu atveju būtų prarastas žmonių pasitikėjimas valstybės valdžia, įstatymais ir teise⁵. Kita vertus, visuomenei rūpi ne tik teisėta valdžios veikla. Viena esminių valstybės garantijų – užtikrinti žalos atlyginimą asmeniui viešosios valdžios subjektui pažeidus įstatymus.

Remiantis CK 6.271 straipsnio nuostatomis, nukentėjęs asmuo turi teisę į žalos atlyginimą, jei yra trys sąlygos: nustatyti neteisėti veiksmai ar neveikimas, žala ir priežastinis neteisėtų veiks-

¹ Lenkijos Respublikos civilinis kodeksas. *Kancelaria Sejmu*, 1964, Nr. 16 poz. 93. (lenk. Art. 417. § 1. Za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa).

² Wardynski & Partners. Liability of public authorities. Warsaw: 2016, p. 6. Prieiga per internetą: <http://www.codozasady.pl/wp-content/uploads/2016/07/Wardynski-Partners_-Liability-of-public-authorities.pdf>.

³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. kovo 8 d. nutarimas byloje Nr. 2/2017.

⁴ *Ibid.*

⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2013 m. gruodžio 6 d. nutarimas byloje Nr. 43/2011.

mų (neveikimo) ir žalos ryšys. Svarbu pabrėžti, kad vienos iš šių trijų sąlygų nebuvimas suteikia pagrindą atmesti nukentėjusio asmens prašymą dėl žalos atlyginimo⁶.

Apibendrinami pateiktąją informaciją, mokslinio darbo autoriai nurodo, kad Lietuvoje egzistuojantis valstybės valdžios institucijų atsakomybės modelis, užtikrinantis žalos atlyginimą įrodžius neteisėtus veiksmus, žalą ir priežastinį ryšį, atitinka visuomenės lūkesčius ir Konstitucijoje keliamus reikalavimus.

2. Lietuvos banko atsakomybės nesant kaltės modelio analizė

2.1. Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio reglamentavimo pagrindimas

Nors, kaip minėta, Lietuvos Respublikos valdžios institucijos pagal bendrąją taisyklę už neteisėtus žalos sukėlusius veiksmus atsako be kaltės, vis dėlto nacionaliniame reguliavime yra tam tikras nuokrypis nuo šios taisyklės. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymo⁷ (toliau – Lietuvos banko įstatymas ir Įstatymas) 45 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad žala, atsiradusi dėl Lietuvos banko ar Lietuvos banko tarnautojų neteisėtų veiksmų, susijusių su finansų rinkos priežiūros atlikimu, atlyginama tik tuo atveju, jeigu nukentėjęs asmuo įrodo, kad žala padaryta dėl Lietuvos banko ar jo tarnautojų tyčios ar didelio neatsargumo. Šiuo atveju atsakomybė galima tik įrodžius didelę kaltę, didelį neatsargumą arba tyčią, tačiau būtina pabrėžti, kad tai nesiderina su kitais Lietuvos Respublikos finansiniais įstatymais, kurie nukreipia į civilinę atsakomybę be išlygos dėl didelio neatsargumo ar tyčios. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos bankų įstatymo 72 straipsnio 7 dalyje nustatyta, kad „Teismas, išnagrinėjęs skundą (prašymą) dėl Lietuvos banko sprendimo taikyti šio straipsnio 1 dalies 8–11 punktuose ir 3 dalies 2 ir 3 punktuose nustatytas poveikio priemones, turi teisę priteisti atlyginti žalą“.

Pabrėžtina, kad minėtojoje Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje pateikta nuostata Lietuvos teisėje yra įtvirtinta dar 2004 m. gegužės 1 dieną. Įdomu, kad 2004 m. buvo formuluojama kitaip – „žala, atsiradusi dėl Lietuvos banko ar Lietuvos banko tarnautojų neteisėtų veiksmų, susijusių su kredito įstaigų priežiūros funkcijų atlikimu, atlyginama tik tuo atveju, jei nukentėjęs asmuo įrodo, kad žala padaryta dėl Lietuvos banko ar Lietuvos banko tarnautojų kaltės“⁸. Reikėtų pabrėžti, kad kaltės formos šioje redakcijoje nėra detalizuojamos. Nurodoma tik paprasta Lietuvos banko ar jo tarnautojų kaltė, vadinasi, dar nekalbama apie tyčią ar didelį neatsargumą, kurie dabartiniame reguliavime lemia, be kita ko, neproporcingai didelę įrodinėjimo našta. Be to, 2015 m. lapkričio 24 d. įstatymu formuluotė „susijusių su kredito įstaigų priežiūros funkcijų atlikimu“ buvo pakeista į „susijusių su finansų rinkos priežiūros atlikimu“ ir tokia formuluotė Lietuvos banko įstatyme yra išlikusi iki šiol⁹.

Atitinkamai 2015 m. lapkričio 6 d. Lietuvos Respublikos Seimo Biudžeto ir finansų komitetas, siekdamas paaiškinti minėtosios įstatymo nuostatos pokyčius, pateikė išvadą (toliau –

⁶ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. gruodžio 15 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. A-62-1119-11.

⁷ Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 99-1957.

⁸ Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1994-12-23, Nr. 99-1957.

⁹ Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). TAR, 2015-12-02, Nr. 19169.

Išvada)¹⁰. Mums ji svarbi ir formuluotės pokyčiams Įstatyme paaiškinti, ir apskritai tokios nuostatos, kuria yra nustatyta išimtis, kad valdžios institucijos atsako esant kaltei (įrodyta), buvimui paaiškinti.

Išvadoje teigiama, kad „tikslinga sistemiškai keisti Lietuvos banko atsakomybę reglamentuojančias nuostatas (tikslinant Lietuvos banko įstatymą), kad nesusidarytų situacija, kai Lietuvos bankui vykdant pertvarkymo institucijos funkcijas būtų taikomos vienos atsakomybės sąlygos, o atliekant finansų rinkos priežiūros ir makroprudencinės politikos funkcijas – kitos, kadangi nėra objektyvių priežasčių diferencijuotam atsakomybės reguliavimui“. Be to, nurodoma, kad „papildomas reguliavimas dėl atsakingo už padarytą žalą subjekto nėra reikalingas, kadangi atsakomybei už Lietuvos banko veiksmais viešojo administravimo srityje padarytą žalą, be tam tikras atsakomybės sąlygas detalizuojančių Lietuvos banko įstatymo normų, taikomos specialiosios atsakomybė už valstybės institucijų veiksmais padarytą žalą reglamentuojančios Civilinio kodekso normos“.

Atitinkamai ECB 2011 m. lapkričio 27 d. nuomonėje Nr. CON/2012/96¹¹ (toliau – ECB 2011 m. nuomonė), kuria remtasi ir rengiant minėtąją Išvadą, yra nurodyta, kad nacionalinių kompetentingų institucijų ir jų atitinkamų pareigūnų atsakomybė turėtų kilti tik tyčinio netinkamo elgesio arba didelio neatsargumo atveju, t. y. esant įrodytai kaltei. Kitaip tariant, potencialiu atsakovu galintis tapti ECB minėtojoje nuomonėje nurodė, kad jo civilinė atsakomybė turėtų būti ribota. Ši ECB 2011 m. nuomonė grindžiama tuo, kad:

1. Šis apribojimas atspindėtų bankų priežiūros nacionalinių teisės aktų bendruosius principus vis daugiau valstybių narių ir įvairiuose svarbiuose pasaulio finansų centruose, kuriuose linkstama riboti priežiūros atsakomybę.
2. Tai atitiktų Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktiką, pagal kurią atsakomybė nustatoma tik esant kvalifikuotam neteisėtumui.
3. Ši nuostata padėtų suderinti Europos Sąjungos ir bendrąją pasaulinę nuomonę, kuri nusakoma remiantis pagrindiniais principais, pagal kuriuos priežiūros įstatymai turėtų saugoti priežiūros instituciją ir jo darbuotojus nuo ieškinių už veiksmus ir (ar) neveikimą vykdant pareigas sąžiningai ir nuo bylinėjimosi išlaidų atsakant į ieškinius dėl tokių veiksmų ir (ar) neveikimo, kad dar labiau sustiprintų priežiūros institucijos padėtį prižiūrimų subjektų atžvilgiu.
4. Tokia bendroji pasaulinė nuomonė grindžiama priežiūros užduočių sudėtingumu. Priežiūros institucijos privalo ginti įvairius interesus gerai veikiančioje bankų ir visoje finansų sistemoje. Be to, priežiūros institucijos, ypač krizių metu, turi veikti labai ribojamos laiko.
5. Atsakomybės režimo pagal daugelio jurisdikcijų aplinkoje veikiančią bendrąją priežiūros mechanizmą (toliau – BPM) išaiškinimas padėtų:
 - a) suderinti atsakomybės režimą pagal BPM;

¹⁰ Pagrindinio Komiteto išvada Lietuvos banko įstatymo Nr. I-678 1, 8, 11, 45 straipsnių, 1 ir buvusio 2 priedų pakeitimo, 44 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir Įstatymo papildymo 21(1) straipsniu ir nauju 2 priedu įstatymo projektui, Nr. XIIP-3494(2).

¹¹ Europos Centrinio Banko 2012 m. lapkričio 27 d. nuomonė dėl pasiūlymo dėl Tarybos reglamento, kuriuo Europos Centriniam Bankui pavedamos specialios užduotys, susijusios su rizikos ribojimu pagrįstos kredito įstaigų priežiūros politika, ir pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos reglamento, kuriuo iš dalies keičiamas Reglamento (ES), Nr. 1093/2010, kuriuo įsteigiama Europos priežiūros institucija (Europos bankininkystės institucija), nuostatos (CON/2012/96).

- b) išlaikyti BPM gebėjimo veikti vientisumą, nes per griežtas ar pernelyg diversifikuotas atsakomybės režimas sudėtingoje BPM struktūroje galėtų susilpninti BPM priežiūros institucijos ryžtą imtis reikiamų veiksmų;
- c) apriboti spekuliatyvių teismo procesų dėl BPM institucijos tariamos atsakomybės už veiksmą ar neveikimą galimybę.

Vis dėlto analizuojant Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalį kyla tam tikrų probleminių klausimų, į kuriuos Išvadoje ir ECB 2011 m. nuomonėje nepateikiama atsakymų. Pirmiausia neaiškios galėtų būti kai kurios sąvokos. „Susijusių su finansų rinkos priežiūros atlikimu“ – ką ši nuostata reiškia? Kokios yra Išvadoje minėtosios „pertvarkymo institucijos funkcijos“? Atitinkamai kokiems Lietuvos banko atliekamiems veiksams yra taikomos Išvadoje pabrėžiamos specialiosios atsakomybė už valstybės institucijų veiksmais padarytą žalą reguliuojančios CK normos (būtent CK 6.271 straipsnis)?

Pirma, nors svarbiausia Lietuvos banko – Lietuvos centrinio banko funkcija yra monetarinė politika, finansų rinkos priežiūros funkcijos savaime apima reikšmingą dalį Lietuvos banko kaip valstybės institucijos funkcijų. Pabrėždamas finansų rinkų priežiūros funkciją, pats Lietuvos bankas (2017 m. balandžio 24 d. duomenimis¹²) nurodo prižiūrintis apie 470 finansų rinkos dalyvių – bankų, kredito unių, draudimo bendrovių, mokėjimo įstaigų, vartojimo kredito davėjų ir kita. Be to, jis išduoda leidimus ir licencijas veikti finansų rinkos dalyviams bei vykdo nuolatinę jų priežiūrą, kitaip tariant, Lietuvoje galiojantys teisės aktai įpareigoja rinkos dalyvius periodiškai teikti Lietuvos bankui finansinius duomenis ir kitą veiklos informaciją. Lietuvos bankas dar atlieka periodinius patikrinimus – inspektavimus ir tyrimus, kasmet sudaro patikrinimų planą, sprendžia vartotojų ir finansinių paslaugų teikėjų ginčus, rengia įvairius teisės aktus ir taisykles rinkos dalyviams bei kita. Vadinasi, atlikdamas finansų rinkos priežiūros funkciją, Lietuvos bankas atlieka kompleksines, testines funkcijas.

Be kita ko, dauguma iš Lietuvos banko įstatymo 8 straipsnyje išvardytų daugiau kaip dešimties skirtingų Lietuvos banko funkcijų yra tokio pobūdžio, kad mažai tikėtina, jog bus kreiptasi į teismines institucijas prašant atlyginti žalą. Pavyzdžiui, dėl banknotų išleidimo, pinigų politikos įgyvendinimo. Kita vertus, būtent finansų rinkos priežiūra ir jai būdingos Lietuvos banko funkcijos yra tiesiogiai susijusios su finansų rinkos dalyviais, kurie ateityje galėtų reikalauti žalos atlyginimo dėl neteisėtų valdžios įstaigos veiksmų. Ypač atsižvelgiant į tai, kad, be kita ko, Lietuvos bankas, atlikdamas finansų rinkos priežiūrą, prižiūrimiems finansų rinkos dalyviams gali taikyti ir poveikio priemones, jeigu tokios priemonės yra reikalingos. Lietuvos banko valdybos 2014 m. kovo 28 d. nutarimo Nr. 03-44 „Dėl Lietuvos banko atliekamų tyrimų nuostatų“ 38 punkte nurodyta, kad „netatidėliotinais atvejais, prireikus reaguoti operatyviai ir apsaugoti tirtą subjekto ar jo klientų turtą arba viešą interesą, Lietuvos banko valdyba arba Priežiūros tarnybos direktorius turi teisę svarstyti tyrimo rezultatus, taip pat spręsti klausimą dėl poveikio priemonės subjektui taikymo“¹³.

Be to, finansų rinkos priežiūros funkcijos reikšmingumą ir didelę jos apimtį, atsižvelgiant į Lietuvos banko atliekamas bendrąsias funkcijas, pagrindžia Lietuvos banko struktūroje veikianti Priežiūros tarnyba. Tai vienas didžiausių Lietuvos banko struktūrinių padalinių. Ji sudaryta iš dviejų – Riziką ribojančios priežiūros ir Finansinių paslaugų ir rinkų priežiūros – departamentų.

¹² Lietuvos Bankas. Apie priežiūros veiklą [interaktyvus], 2017. Prieiga per internetą: <<https://www.lb.lt/lt/apie-prieziuros-veikla>>.

¹³ Lietuvos banko valdybos 2014 m. kovo 28 d. nutarimas Nr. 03-44 „Dėl Lietuvos banko atliekamų tyrimų nuostatų“, TAR, 2014-03-31, Nr. 2014-03779.

Kaip minėta, finansų rinkos priežiūra apima licencijavimo procesą, nuolatinę stebėseną, vartotojų apsaugą, teisės aktų rengimą¹⁴.

Vadinasi, Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje pateikiama nuostata – „susijusių su finansų rinkos priežiūros atlikimu“ – gali būti aiškinama plačiai, nes minėtoji finansų rinkos priežiūra apima daugelį sudėtingų, tęstinių ir svarbiausių – tiesiogiai su finansų rinkos dalyviais susijusių Lietuvos banko (valstybės institucijos) atliekamų funkcijų.

Antra, remiantis Išvada manytina, kad tam tikru požiūriu Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje pateikiama nuostata „susijusių su finansų rinkos priežiūros atlikimu“ yra bandoma dar labiau išplėsti, jai priskiriant dar vieną Lietuvos banko atliekamą funkciją – pertvarkymą. Remiantis Lietuvos Respublikos finansinio tvarumo įstatymu¹⁵, pertvarkymo funkcijos reiškia pertvarkymo priemonių taikymą siekiant įgyvendinti sprendime dėl pertvarkymo nustatytus tikslus ir atkurti ilgalaikį pertvarkomo finansų sektoriaus subjekto gyvybingumą (pertvarkymo priemonės – verslo perleidimas, laikinoji įstaiga, turto atskyrimas, gelbėjimas privačiomis lėšomis). Išvadoje, be to, kas jau buvo minėta šiame skyriuje, yra nurodoma, kad Finansų ministerijos pritarimas galbūt tiesioginį fiskalinį poveikį turėsiantiems ar sisteminių padarinių sukelsiantiems veiksams laikytinas galimų fiskalinių ar sisteminių padarinių „priimtino“ įvertinimu ir jis neapima konkrečių pertvarkymo veiksmų teisėtumo ar kitų aspektų patvirtinimo. Dar nurodoma, kad atsakomybė už pertvarkymo veiksmų teisėtumą ir teisingą jų vykdymą nėra perkeliama ar dalijama tarp Lietuvos banko ir Finansų ministerijos, dėl to atitinkamai būtina riboti ir Lietuvos banko, kaip visiškos veiksmų laisvės neturinčios institucijos, atsakomybę. Kitaip tariant, institucijai, atliekančiai tam tikrą funkciją, dėl kurios įgyvendinimo ji turi bendradarbiauti su Finansų ministerija ir kiekvieną kartą gauti jos sutikimą, būtina atsakyti už prievolės nediferencijuojant. Atitinkamai 2015 m. rugsėjo 22 d. ECB nuomonėje dėl Lietuvos banko paskyrimo pertvarkymo institucija Nr. CON/2015/33¹⁶ (toliau – Nuomonė dėl pertvarkymo funkcijų) yra nurodyta, kad „neaišku, kodėl tik Lietuvos bankas turėtų prisiimti visišką tokios galimos atsakomybės našą, kai <...> prieš įgyvendindamas sprendimus, kurie daro tiesioginį fiskalinį poveikį ar sukelia sisteminių padarinių, Lietuvos bankas turi gauti išankstinį Finansų ministerijos pritarimą. ECB pastebi, kad Sutartyje įtvirtinto piniginio finansavimo draudimo kontekste nacionalinės teisės aktuose negali būti reikalaujama, kad NCB (*aut. pastaba* – nacionalinis centrinis bankas) finansuotų viešojo sektoriaus išpareigojimus trečiųjų šalių atžvilgiu. Kadangi galimos atsakomybės klausimai kelia reikšmingą finansinę riziką Lietuvos bankui, į tai turėtų būti atsižvelgiama nustatant įstaigą, kuri turėtų atlyginti žalą trečiosioms šalims <...>“. Kita vertus, šio mokslinio darbo autorių nuomone, itin svarbu pabrėžti, kad toje pačioje Nuomonėje dėl pertvarkymo funkcijų ECB tvirtina, kad „nėra jokių prieštaračių manyti, kad, vykdydamas savo pertvarkymo funkciją, Lietuvos bankas veikia Finansų ministerijos ar kito viešojo subjekto išimtiniais interesais“. Šiai pozicijai pritaria ir straipsnio autoriai, nes akivaizdu, jog į Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalį yra bandoma „sudėti“ kuo daugiau ir kuo didesnės apimties Lietuvos bankui priskirtų funkcijų, šį veiksmą siekiant pateisinti neretai ECB nuomonėmis, kurios vis dėlto yra prieštaringos. Be to, kaip vėliau bus nurodyta šiame moksliniame darbe, kvestionuojama Lietuvos banko atskirosios, su Lietuvos Respublika nesusijusios atsakomybės egzistavimo galimybe.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Lietuvos Respublikos finansinio tvarumo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2009-08-04, Nr. 93-3985.

¹⁶ Europos Centrinio Banko 2015 m. rugsėjo 22 d. nuomonė dėl Lietuvos banko paskyrimo pertvarkymo institucija (CON/2015/33).

Trečia, ECB 2011 m. Nuomonėje išdėstyti argumentai, susiję su finansų rinkos priežiūros uždavinių sudėtingumu, neatitinka tikrosios finansų sektoriaus padėties ir yra neproporcingi. Minėtojo dokumento paskirtis – pateikti ECB nuomonę dėl 2014 m. balandžio 16 d. Europos Centrinio Banko reglamento (ES) Nr. 468/2014, kuriuo sukuriama ECB, nacionalinių kompetentingų institucijų ir nacionalinių paskirtųjų institucijų bendradarbiavimo Bendrame priežiūros mechanizme instrumentas (toliau – BPM reglamentas)¹⁷. Vienas svarbiausių atságnavimá skatinančių veiksnių po prieš dešimtmetį kilusios finansų krizės, lėmusios ekonominio, socialinio ir finansinio nestabilumo išplitimą, ir yra bankų priežiūra euro zonos lygiu taikant BPM reglamento saugiklius¹⁸. Autorių nuomone, mažai kas abejoja, kad finansų sektoriaus priežiūra vis dėlto yra reikalinga, bet svarbu atskirti, kokiomis priemonėmis atitinkamu laikotarpiu ji yra užtikrinama.

Neabejotina, kad daugybę žmonių palietusi 2008 m. finansų krizė¹⁹ priverė apie tai susimąstyti²⁰. Pabrėžtina, kad viešojoje erdvėje susiklosčiusi padėtis vertinama pripažįstant viešojo²¹ ir privataus sektorių klaidas²². Atitinkamai teisinio reguliavimo srityje irgi atsirado tam tikrų pokyčių, kuriuos atspindi ir ECB 2011 m. nuomonė. Šio mokslinio darbo autorių nuomone, finansų krizės argumentas dažniau pateikiamas politikoje veikiančių asmenų, kurie tik siekia daryti didesnę įtaką visuomenei.

Atitinkamai Lietuvos Aukščiausiasis Teismas teigia, kad krizė yra nuolat pasikartojantis reiškiny, kuriam pasibaigus ekonomika ima kilti. Nei įstatyme įtvirtintas reglamentavimas, nei teismų praktikos išaiškinimai nesuteikia pagrindo daryti išvadą, kad ekonomikos krizės *per se* reiškia nenugalimosios jėgos faktą, dėl kurio visuotinai atleidžiama nuo sutartinių prievolių vykdymo ir sutarčių nevykdymo teisinių padarinių²³. Analogiškai ir pats ECB neturėtų remdamasis ekonomine krize *per se* pagrįsti (pateisinti) teisinio reglamentavimo pokyčių, o šiuo konkrečiu atveju – nacionalinio centrinio banko atsakomybės tik esant dideliame neatsargumui arba tyčiai.

Be kita ko, finansų rinkos priežiūros uždavinių sudėtingumas grindžiamas tuo, kad priežiūros institucijos privalo ginti įvairius interesus esant gerai veikiančioms bankų ir finansų siste-

¹⁷ Europos Centrinio Banko reglamentas 2014 m. balandžio 16 d., kuriuo sukuriamas Europos Centrinio Banko, nacionalinių kompetentingų institucijų ir nacionalinių paskirtųjų institucijų bendradarbiavimo Bendrame priežiūros mechanizme struktūra (BPM pagrindų reglamentas), Nr. 468/2014.

¹⁸ Europos Centrinis bankas. *ECB priežiūros veiklos metų ataskaita* [interaktyvus], 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/publications/annual-report/pdf/ssm.ar2017.lt.pdf>>.

¹⁹ Dėl minėtojo reiškinio viešojoje erdvėje dažniausiai buvo kaltinami komerciniai bankai, nekilnojamojo turto brokeriai ir kiti finansų rinkos žaidėjai. Vis dėlto praėjus daugiau nei dešimčiai metų į situaciją žvelgiama kitaip. Žr. RUDAMINAS, S. Nekilnojamo turto krizę sukėlė bankai [interaktyvus], 2008. Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/pilietis/voxpopuli/nekilnojamo-turto-krize-sukele-bankai.d?id=19206420>>.

²⁰ Kai kurie specialistai teigia, kad finansų krizę lėmė pasyvus, aplaidus nacionalinių reguliuotojų elgesys finansų sektoriuje, lėmęs verslo galimybių plėtrą neatsižvelgiant į tai galinčius sukelti padarinius. Vienas šios situacijos pavyzdžių galėtų būti JAV galiojančios federacinės palūkanų normos sumažinimas iki rekordinių mažumų. Žr. Meridian Star. 4:56 p. m. *US-Closing Stocks* [interaktyvus], 2008. Prieiga per internetą: <<https://archive.vn/20120718205758/http://meridianstar.com/national/s681144788/4-56-p-m-US-Closing-Stocks>>.

²¹ Lietuvos banko valdybos pirmininkas Vitas Vasiliauskas teigia, kad valstybė nesusgebėjo suvaldyti ikikriziniu laikotarpiu 2005–2008 m. vykusios didžiulės kreditų plėtros. Žr. NAPRYŠ, E. V. Vasiliauskas Seime: krizė/bankai pagilino, bet nesukėlė [interaktyvus], 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/verslas/naujiena/finansai/v-vasiliauskas-seime-krize-bankai-pagilino-bet-nesukele-662-1052630>>.

²² Kita vertus, komerciniai bankai neatsižvelgė į akivaizdžiai išpūstą rinkos plėtrą, kuri per metus išaugo net 8 proc. Žr. RODZKO, R. Lietuvos banko makroekonominės prognozės 2007–2008 metams [interaktyvus], 2010. Prieiga per internetą: <<https://www.lb.lt/lt/naujienos/news1582-lt>>.

²³ Lietuvos Respublikos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. birželio 6 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-268/2012.

moms. Teigiama, kad nors griežtesnę finansų rinkos priežiūrą lėmę veiksniai ir nėra tokie grėsmingi šiuo laikotarpiu, jų priežiūra pripažįstama kaip būtina norint palaikyti finansinį stabilumą. Kita vertus, manytina, kad ekonomikos plėtros kontekste Lietuvos banko nustatytas atsakomybės modelis neatitinka visuomenės ir valdžios interesų pusiausvyros²⁴. Kaip minėta, valstybės institucija Lietuvos bankas įgyvendina didelės apimties finansų rinkos priežiūros funkcijas, bet už neteisėtais veiksmais padarytą žalą atsako tik su didelėmis išimtimis. Pabrėžtina, kad tokia privilegija atsakomybės srityje yra taikoma tik Lietuvos bankui – Lietuvos Respublikos institucijai. Atitinkamai ekonomikos krizė ir finansų rinkos priežiūros uždavinių sudėtingumas, neatitinkantis proporcingumo reikalavimų, nėra pakankamas siekiant pagrįsti privalomumą atitinkamų pareigūnų atsakomybę kildinti tik tyčinio netinkamo elgesio arba didelio neatsargumo atveju, t. y. esant kaltei, kurią būtina įrodyti.

Ketvirta, dar reiktų pabrėžti, kad, pavyzdžiui, BPM reglamente tiesiogiai nėra nustatyta tokių saugiklių, kokie yra įtvirtinti Lietuvos banko 45 straipsnyje, – būtent pareigūnų atsakomybės tik esant kaltei saugiklio. Be to, svarbu pabrėžti, kad ECB, veikiančio įvairiose atsakomybės srityse ir turinčio svarbių pareigų visoje Europos Sąjungoje, atsakomybę nustatančiuose svarbiausiuose Europos Sąjungos dokumentuose kaltės formos nėra nurodomos – priešingai nei nacionalinio centrinio banko atžvilgiu nustatytoje Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje, apie kaltę apskritai nėra užsimenama. Europos sutarties protokolo (Nr. 4) dėl Europos centrinių bankų sistemos ir Europos Centrinio Banko statuto²⁵ 35.3 punkte yra nustatyta, kad „ECB taikomas atsakomybės režimas, numatytas Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 340 straipsnyje. Nacionaliniai centriniai bankai yra atsakingi pagal atitinkamus nacionalinius įstatymus“. Atitinkamai Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo²⁶ 340 straipsnyje, be kita ko, nurodyta, kad „Europos centrinis bankas pagal bendrus valstybių narių įstatymams būdingus principus atlygina bet kokią žalą, kurią padaro pats bankas ar jo tarnautojai, atlikdami savo pareigas“.

Vadinasi, iš pateiktos analizės galima matyti, kad Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje nustatyta finansų rinkos priežiūros funkcija yra reikšminga Lietuvos banko – valstybės institucijos atliekama funkcija, kuri yra plačiai taikoma, be to, gana glaudžiai susijusi su finansų rinkoje dalyvaujančių subjektų interesais. Dėl to Išvadoje nurodytas argumentas, kad atsakomybei už Lietuvos banko veiksmais viešojo administravimo srityje padarytą žalą atliekant kitas, ne finansų rinkos priežiūros, funkcijas yra taikomos specialiosios atsakomybės už valstybės institucijų veiksmais padarytą žalą reglamentuojančios Civilinio kodekso normos, yra formaliai teisingas, bet labiau deklaratyvus. Kiti argumentai (pavyzdžiui, finansų rinkų priežiūrą atliekančių institucijų veiksmų sudėtingumas), kurie yra pateikiami norint pagrįsti Lietuvos banko 45 straipsnio 1 dalyje nustatytą atsakomybės modelį, nėra pakankami. Atsakomybės modelis, koks yra numatytas Lietuvos banko 45 straipsnio 1 dalyje, kai viena pagrindinių Lietuvos Respublikos valstybės institucijų atsako už neteisėtais veiksmais padarytą žalą visiškai neproporcingai turimiems įgaliojims, yra atitinkamai neproporcingai privilegijuojantis.

²⁴ MARKEVIČIENĖ, E. BVP augimas tęsėsi ir antrąjį ketvirtį [interaktyvus], *Verslo žinios*, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/verslo-aplinka/2018/07/30/bvp-augimas-tesesi-ir-antraji-ketvirti>>.

²⁵ Protokolas dėl Europos centrinių bankų sistemos ir Europos centrinio banko statuto. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys*, 2004, C 310/225.

²⁶ Europos Sąjungos sutarties ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos. *Oficialus leidinys*, 2008, Nr. 115-1.

2.2. Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio santykis su CK 6.271 straipsniu

2.2.1. Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio ir CK 6.271 straipsnio reglamentavimo santykis bei teismų praktikos analizė

Pirmiausia reikėtų pabrėžti, kad Lietuvos bankas yra valstybės institucija. Konstitucijos 67 straipsnio 5 punkte nustatyta, kad Seimas steigia įstatymo nustatytas valstybės institucijas bei skiria ir atleidžia jų vadovus. Atitinkamai Lietuvos banko įstatymo 1 straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad Lietuvos banką steigia Seimas. Be to, Lietuvos bankas nuosavybės teise priklauso Lietuvos valstybei. Lietuvos valstybės nuosavybę Lietuvos banke išreiškia Lietuvos banko kapitalas (tai nustatyta Lietuvos banko įstatymo 1 straipsnyje).

Vis dėlto to paties Lietuvos banko įstatymo 2 straipsnio 4 dalyje yra aiški nuostata – Lietuvos valstybė neatsako už Lietuvos banko prievoles ir Lietuvos bankas neatsako už Lietuvos valstybės prievoles. Vadinasi, skaitant Įstatymą paraidžiui, gali atrodyti, kad Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje nustatyta taisyklė ir kitos Įstatymo nuostatos galbūt yra tarpusavyje sistemiskai pagrįstos. Kita vertus, tam, kad iš tikrųjų atsirastų tam tikra sistema, būtina atsakyti į kelis klausimus.

Visų pirma kyla klausimas, ar minėtoji Lietuvos banko įstatyme esanti nuostata reiškia tai, kad jeigu Lietuvos bankas, kaip nurodyta, neatsako už Lietuvos Respublikos prievoles, tai jam netaikomas ir CK 6.271 straipsnis. Aiškinant šią nuostatą teologiškai, manytina, kad ji skirta išimtinai monetarinei Lietuvos banko funkcijai atriboti. Nuostata, kad „Lietuvos bankas neatsako už Lietuvos valstybės prievoles“, be kita ko, reiškia dar ir tai, kad valstybės centrinis bankas neturi būti įpareigotas finansuoti biudžeto deficito ir valstybės skolos. Be to, centriniam bankui turėtų būti suteikta teisė nustatyti palūkanų normas ir kitus pinigų politikos kintamuosius, įgalinančius pasiekti jo politikos tikslus. Atitinkamai „Lietuvos valstybė neatsako už Lietuvos banko“ kaip monetarinę funkciją įgyvendinančios įstaigos paskelbtų tikslų įgyvendinimą²⁷.

Antra, valstybės įmonės turto valdymas patikėjimo teise dar labiau padeda pagrįsti idėją, kad Lietuvos banko įstatymo 2 straipsnio 4 dalyje teikiama nuostata, pagal kurią valstybės ir valstybės įmonės prievolės yra atribotos, be kita ko, formaliai galbūt atribota net civilinė atsakomybė, yra susijusi vien su Lietuvos banko atliekama monetarine funkcija. Manytina, kad jeigu išieškojimas nukreipiamas į įmonės turtą, vadinasi, jis nukreipiamas ir į valstybės turtą, nes įmonės turtas yra valstybės turtas. Kyla klausimas, kas nutiktų, jeigu valstybės įmonei, šiuo atveju Lietuvos bankui, neužtektų pinigų atsiskaityti už padarytą žalą? Bendroji taisyklė, atrodytų, aiški – jeigu turto neužtenka visai žalai atlyginti, savininkas, t. y. valstybė, turi atlyginti žalą kito savo turto sąskaita²⁸. Atsižvelgdami į tai, kas nurodyta, mokslinio darbo autoriai mano, kad atskirti valstybės ir valstybės įmonės civilinę atsakomybę būtų įmanoma tik tada, jeigu įmonę įsteigusi valstybė savo turtą šiai įmonei perduotų nuosavybės teise, atitinkamai tokia įmonė nebūtų laikoma valstybės įmone.

Trečia, galbūt tokia įstaiga kaip Lietuvos bankas apskritai nėra valstybės nuosavybės objektas, jeigu valstybė neatsako už jos padarytą žalą? Viena vertus, jau minėta, kad ši nuostata yra susijusi tik su Lietuvos banko atliekama monetarine funkcija. Antra vertus, atsakymas slypi ir CK, pagal kurį turto patikėjimo teisės subjektai (patikėtiniai) Lietuvos Respublikoje yra valstybės ar savivaldybių įmonės, įstaigos ir organizacijos, taip pat gali būti kiti juridiniai ir fiziniai

²⁷ POVILAITIS, B. Centrinį bankų savarankiškumas ir nepriklausomybė. *Pinigų studijos*, 1998, Nr. 3.

²⁸ MIKELĖNAS, V. Civilinės atsakomybės <...>, p. 394–411.

asmenys (CK 4.107 str. 1 d.). Atitinkamai Lietuvos Respublikos valstybės ir savivaldybės įmonių įstatymo 2 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad valstybės įmonė yra iš valstybės turto įsteigta arba įstatymų nustatyta tvarka valstybei perduota įmonė, kuri nuosavybės teise priklauso valstybei ir jai perduotą bei jos įgytą turtą valdo, naudoja ir juo disponuoja patikėjimo teise. Kitaip tariant, nereikėtų abejoti, kad valstybės įmonė yra valstybės nuosavybės objektas, o valstybė – jos savininkas, vadinasi, ir Lietuvos bankas yra Lietuvos Respublikos nuosavybės objektas, o Lietuvos Respublika – jo savininkė.

Siekiant išsiaiškinti, koks yra Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje ir CK 6.271 straipsnyje įtvirtintų nuostatų santykis, ypač svarbu nustatyti, kokią vietą abi šios teisės normos užima teisės normų hierarchijoje ir kokia šio niuanso reikšmė.

2012 m. liepos 2 d. Vilniaus apygardos teismas, civilinėje byloje Nr. 2-1170-611/2012²⁹ pasisakydamas dėl ieškovės prašymo priteisti žalą iš atsakovų (vienas jų Lietuvos bankas) solidariai, nurodė, kad „civilinei atsakomybei taikyti būtina nustatyti <...> neteisėtus veiksmus, priežastinį ryšį tarp neteisėtų veiksmų ir žalos, žalos faktą ir kaltę, kuri yra preziumuojama įrodžius neteisėtus veiksmus. Minėtas sąlygas privalo įrodyti ieškovė (CPK 178 str.)“. Autorių nuomone, CK 6.271 straipsnio ir Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalies nuostatų santykį aiškiai ir tinkamai atskleidė Vilniaus apygardos administracinis teismas administracinėje 2013 m. byloje Nr. I-2737-624/2013. Šioje administracinėje byloje Vilniaus apygardos administracinis teismas nurodė, kad nors Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalis numatoma, kad žala, atsiradusi dėl Lietuvos banko ar Lietuvos banko tarnautojų neteisėtų veiksmų, susijusių su finansų rinkos priežiūros atlikimu, atlyginama tik tuo atveju, jeigu nukentėjęs asmuo įrodo, kad žala padaryta dėl Lietuvos banko ar Lietuvos banko tarnautojų kaltės, vis dėlto ši norma, vadovaujantis CK 1.3 straipsnio 2 dalimi, negali būti taikoma, nes prieštarauja CK. Šis nesuteikia Lietuvos banko įstatymui pirmenybės valstybinės civilinės atsakomybės klausimu CK 6.271 straipsnio 1 dalies nuostatomis, pagal kurias valstybė atsiradusią žalą atlygina visiškai, nepaisydama konkretaus valstybinės valdžios institucijos, taip pat – ir Lietuvos banko, darbuotojo kaltės³⁰.

CK 1.3 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad jeigu esama CK ir kitų įstatymų prieštaravimų, taikomos CK normos, išskyrus atvejus, kai šis kodeksas pirmenybę teikia kitų įstatymų normoms. Vadinasi, CK 6.271 straipsnis yra bendroji nuostata kitų normų atžvilgiu, o Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje nustatyta nuostata – specialioji. Remiantis CK, minėtoji pirmenybė Lietuvos banko įstatymo atžvilgiu nėra suteikiama.

Kalbant apie CK 6.271 straipsnio ir Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio santykį, Lietuvos teismų praktikoje galima aptikti nevienareikšmiškų sprendimų. Akivaizdu, kad Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio egzistavimo problema vis dar yra aktuali ir teismų praktikoje kai kada atkreipiamas dėmesys į šią klaidingą nuostatą. Mokslinio darbo autoriai mano, kad tai daroma visiškai pagrįstai, nes CK 6.271 straipsnis, kaip bendroji nuostata, kitų normų atžvilgiu turi pirmenybę Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio atžvilgiu, remiantis Lietuvos banko įstatymo 45 straipsniu, turi pirmenybę kitų normų atžvilgiu, atvirkštinės pirmenybės CK Lietuvos banko įstatymo atžvilgiu nėra suteikęs.

²⁹ Vilniaus apygardos teismo 2012 m. liepos 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-1170-611/2012.

³⁰ Vilniaus apygardos administracinio teismo 2013 m. rugsėjo 2 d. nutartis administracinėje byloje Nr. I-2737-624/2013.

2.2.2. Probleminiai Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio taikymo padariniai

Kaip minėta, valstybės veiklos apimtis yra nepaprastai plati, todėl galima tvirtinti, kad žalos gali būti padaryta daugeliui sričių ir daugeliui asmenų teisių ar interesų. Aptariamuoju atveju susiklosto paradoksali situacija: Lietuvos banko – valstybės institucijos įgaliojimai yra itin platūs, atitinkamai, kaip jau minėta, didėja ir žalos padarymo rizika, bet garantijos, kad asmeniui padaryta žala bus atlyginta, nėra. Tuo labiau kad įrodyti valstybės institucijos kaltę yra gana sudėtinga.

Nors svarbiausia valstybės funkcija yra užtikrinti būtent tų visuomenės gyvenimo sričių, kurių neįmanoma užtikrinti pavienių visuomenės narių lėšomis, ir jėgomis, normalų funkcionavimą, vis dėlto Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio nuostatomis ši tezė yra neigiamą. Ir nors valstybė šiai funkcijai įgyvendinti mokesčių forma sukaupia visuomenės narių lėšas, pasirodo, kad kai mokesčių mokėtojas dėl valstybės institucijų aplaidumo, piktnaudžiavimo ar netobulumo patiria žalą, jis yra paliekamas vienas, nors tarp valstybės biudžete sukauptų lėšų yra ir jo pajamų dalis. Tokiu būdu yra pažeidžiamas visuomenės nario interesų ir valstybės, visos visuomenės atstovo, interesų balansas³¹. Kitaip tariant, valstybės institucijos (Lietuvos banko) atliekamų funkcijų įvairovė ir apimtis yra visiškai nelygu civilinei atsakomybei, kuri galėtų kilti už kitiems asmenims, rinkos dalyviams, tokias funkcijas atliekant padarytą žalą. Be kita ko, taip pažeidžiamas ir valstybės atskaitingumo reikalavimas.

Antra, susidaro įspūdis, kad Lietuvos įstatymų leidėjui šiuo metu nemažą įtaką daro Europos Sąjungos institucijos. Valstybės narės, įstodamos į Europos Sąjungą, perduoda jai dalį savo įgaliojimų skirtingose kompetencijos srityse. Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 3 straipsnyje numatyta išimtinė kompetencija srityse, kuriose tik Europos Sąjunga gali leisti įstatymus ir priimti teisiškai privalomus aktus³². Tarp jų yra ir pinigų politika euro zonos šalims, kaip ekonominio bendradarbiavimo pagrindas, skatinantis stabilų ekonomikos augimą³³. Minėtasis BPM taip pat yra Europos Sąjungos vykdomos politikos dalis ir jame dalyvauja visos euro zonos šalys, bet BPM į išimtinę Europos Sąjungos kompetenciją nepatenka. Visuotinai sutinkama, kad Lietuvos bankas savo veiklą turi derinti su ECB standartais, bet toks veiklos derinimas dar nereiškia, kad būtina pritarti viskam, ką nurodo autoritetas ECB. Tuo labiau kad ECB nuomonės, kuriomis taip aktyviai remiamasi nacionalinėje teisėje, ir lieka tik nuomonėmis – jos netampa privalomosios galios aktais. Vadinas, galima teigti, kad egzistuoja nacionalinio įstatymo leidėjo priklausomybė nuo ECB, kuri ne visada ir ne visose Lietuvos banko veiklos srityse yra reikalinga ir privaloma.

Trečia, Konstitucijos 29 straipsnyje yra įtvirtinta be galo svarbi taisyklė – įstatymui, teismui ir kitoms valstybės institucijoms ar pareigūnams visi asmenys yra lygūs. Be kita ko, civiliniame procese yra pripažįstamas šalių procesinis lygiateisiškumas (Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso³⁴ 17 straipsnis). Ir nors minėtoji nuostata yra susijusi su vienoje byloje dalyvaujančių šalių lygiateisiškumu, o būtent tuo, kad šalių procesinės teisės yra lygios, manytina, kad pagal analogiją apie lygiateisiškumą galima būtų kalbėti ir atskirose bylose dalyvaujančių ieškovų atžvilgiu. Analizuojamuoju atveju suklostė tokia situacija, kad ieškovui, kuris galbūt nukentėjo

³¹ MIKELĖNAS, V. Civilinės atsakomybės <...>, p. 394–411.

³² EUR-Lex. Kompetencijos pasidalijimas Europos Sąjungoje [interaktyvus]. ES teisės aktų santraukos, 2016. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=LEGISUM%3Aai0020>>.

³³ Komunikacijos generalinis direktoratas. Ekonomika ir pinigų reikalai [interaktyvus]. ES IR, 2016. Prieiga per internetą: <https://europa.eu/european-union/topics/economic-monetary-affairs_lt>.

³⁴ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.

nuo valstybės institucijos Lietuvos banko, yra užkraunama papildoma įrodinėjimo našta. Atitinkamai būtent iš šio ieškovo perspektyvos galėtų atrodyti, kad kiti ieškovai, kurie kreipiasi į teismą dėl žalos, padarytos kitų valstybės institucijų (ne Lietuvos banko), atlyginimo, yra privilegijuoti. Akivaizdu, kad abiem atvejais bendraja prasme yra kalbama apie tą patį atsakovą – valstybės instituciją. Ir atitinkamai akivaizdu, kad esant nelygiavertei asmenų, nukentėjusių nuo skirtingų valdžios institucijų (kai viena iš jų yra Lietuvos bankas), situacijai nukentėjusiajam nuo Lietuvos banko ar jo tarnautojų neteisėtų veiksmų iš esmės yra ribojama teisė kreiptis į teismą.

Ketvirta, Lietuvos Respublikos bankų įstatymo 72 straipsnio 7 dalyje yra nustatyta, kad „Teismas, išnagrinėjęs skundą (prašymą) dėl Lietuvos banko sprendimo taikyti šio straipsnio 1 dalies 8–11 punktuose ir 3 dalies 2 ir 3 punktuose nustatytas poveikio priemonės, turi teisę priteisti atlyginti žalą, tačiau neturi teisės tenkindamas skundą (prašymą) panaikinti skundžiamą sprendimą, įpareigoti Lietuvos banką atlikti bet kokius veiksmus, dėl kurių būtų sustabdomas ar panaikinamas skundžiamo sprendimo galiojimas arba kitaip atkuriami buvusi iki sprendimo priėmimo padėtis“. Dėl to akivaizdu, kad Lietuvos banko atžvilgiu teismai turi tam tikrą galią tik kompensacijų prasme. Kadangi Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje žalos atlyginimas yra ribojamas – atsakovui būtina kiekvieną kartą įrodyti Lietuvos banko tarnautojų didelį neatsargumą arba kaltę, manytina, kad teismas – vienintelis teisingumą Lietuvos Respublikoje vykdančis subjektas neturi pakankamai instrumentų prieš Lietuvos banką, didelius įgaliojimus turinčią valdžios instituciją.

Pabrėžtina, kad viešosios valdžios institucijos (siauriau – viešojo administravimo institucijos) yra tas instrumentas, kuriam tauta per savo atstovus patiki įgyvendinti tam tikras funkcijas suteikdama atitinkamų priemonių. Tais atvejais, kai minėtosios institucijos neįvykdo teisės normomis įtvirtintų pareigų ir visuomenė dėl to patiria žalos, turėtų veikti veiksmingas žalos atlyginimo mechanizmas. Nors Lietuvos nacionalinė teisė šiuo klausimu yra pažengusi ir CK 6.271 straipsnyje yra įtvirtinta tokia pažangą patvirtinanti nuostata, vis dėlto dar nėra sukurta bendroji visos valstybės institucijų atsakomybės sistema, o dėl tokio reguliavimo, kuris nustatytas Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje, atsiranda tam tikrų neigiamų padarinių – pavyzdžiui, ieškovo nelygiateisiškumo, be to, kyla atliekamų funkcijų nesuderinamumo ir atsakomybės proporcingumo klausimas.

Išvados

1. Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje nustatytas Lietuvos banko atsakomybės modelis, kai žala asmeniui atlyginama, be kita ko, įrodžius Lietuvos banko ar jo tarnautojų, atliekančių finansų rinkos priežiūrą, tyčią ar didelį neatsargumą. Tai yra išimtis iš CK 6.271 straipsnyje nustatyto reguliavimo, kai atsakoma be kaltės. Iš šiamo moksliniame darbe pateiktos Lietuvos Respublikos Seimo Biudžeto ir finansų komiteto, ECB nuomonių bei kitų šaltinių analizės galima daryti išvadą, kad finansų rinkos priežiūros funkcija apima didelę dalį Lietuvos banko veiklos, todėl nors formaliai yra teisingas teiginys, kad ne visos Lietuvos banko funkcijos apima Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnio 1 dalyje nustatytą išimtį, vis dėlto jis yra deklaratyvus, nes, kaip minėta, reikšmingai daliai Lietuvos banko veiklos, ypač susijusios su potencialiais atsakovais ir finansų rinkų dalyviais, yra taikomas atsakomybės modelis, nustatytas Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje.

2. Lietuvos banko įstatymo 2 straipsnio 4 dalyje nustatyta taisyklė, kad Lietuvos valstybė neatsako už Lietuvos banko prievolės ir Lietuvos bankas neatsako už Lietuvos valstybės prievolės, taikytina Lietuvos banko vykdomai monetarinei politikai, bet ne visai Lietuvos banko – valdžios institucijos veiklai. Atitinkamai pabrėžtina, kad Lietuvos bankas yra valstybės institucija, nuosavybės teise priklausanči Lietuvos valstybei, todėl jeigu Lietuvos banko turto neužtekėtų žalai atlyginti, tokiu atveju savininkas (valstybė) turėtų atlyginti žalą kitu savo turtu.
3. Atsižvelgiant į tai, kad Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje nustatyta nuostata – specialioji, o CK 6.271 straipsnis yra bendroji nuostata kitų normų atžvilgiu, vadovaujantis CK 1.3 straipsnio 2 dalimi, specialioji nuostata negali būti taikoma. Remiantis CK, Lietuvos banko įstatymui nesuteikiama pirmenybė valstybinės civilinės atsakomybės klausimu.
4. Pabrėžtina, kad Lietuvoje nėra bendrosios visos valstybės institucijų atsakomybės sistemos. Nors iš pirmo žvilgsnio Lietuva, reguliuodama žalos atlyginimo institutą, ir yra padariusi tam tikrą pažangą, vis dėlto diferencijuoti atsakomybės modeliai, o būtent nustatytasis Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje, kai Lietuvos bankas atsako tik esant dideliame neatsargumui arba tyčiai, kelia tam tikrų neigiamų padarinių – pavyzdžiui, proceso šalių nelygiateisiškumo ir proporcingumo atliekamų funkcijų ir atsakomybės kilimo prasme.

Literatūros sąrašas

1. Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014.
2. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262.
3. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.
4. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymas. *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 99-1957.
5. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 99-1957.
6. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Teisės aktų registras*, 2015, Nr. 19169.
7. Lietuvos Respublikos finansinio tvarumo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 93-3985.
8. Pagrindinio Komiteto išvada Lietuvos banko įstatymo Nr. I-678 1, 8, 11, 45 straipsnių, 1 ir buvusio 2 priedų pakeitimo, 44 straipsnio pripažinimo netekusiu galios ir Įstatymo papildymo 21¹ straipsniu ir nauju 2 priedu įstatymo projektui, Nr. XIIP-3494(2).
9. Lietuvos banko valdybos 2014 m. kovo 28 d. nutarimas Nr. 03-44 „Dėl Lietuvos banko atliekamų tyrimų nuostatų“, TAR, 2014, Nr. 2014-03779.

2. Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Sąjungos sutarties ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinės redakcijos. *Oficialus leidinys*, 2008, Nr. 115-1.
2. Protokolas dėl Europos centrinių bankų sistemos ir Europos centrinio banko statuto. *Europos Sąjungos oficialusis leidinys*, 2004, C 310/225.
3. Europos Centrinio Banko reglamentas 2014 m. balandžio 16 d., kuriuo sukuriamas Europos Centrinio Banko, nacionalinių kompetentingų institucijų ir nacionalinių paskirtųjų institucijų

bendradarbiavimo Bendrame priežiūros mechanizme struktūra (BPM pagrindų reglamentas), Nr. 468/2014.

4. Lenkijos Respublikos civilinis kodeksas. *Kancelaria Sejmu*, 1964, Nr. 16 poz. 93.
5. Europos Centrinio Banko nuomonė 2015 m. rugsėjo 22 d. dėl Lietuvos banko paskyrimo pertvarkymo institucija, CON/2015/33.
6. Europos Centrinio Banko nuomonė 2012 m. lapkričio 27 d. dėl pasiūlymo dėl Tarybos reglamento, kuriuo Europos Centriniam Bankui pavedamos specialios užduotys, susijusios su rizikos ribojimu pagrįstos kredito įstaigų priežiūros politika, ir pasiūlymo dėl Europos Parlamento ir Tarybos reglamento, kuriuo iš dalies keičiamos Reglamento (ES), Nr. 1093/2010, kuriuo įsteigiama Europos priežiūros institucija (Europos bankininkystės institucija), nuostatos, CON/2012/96.

3. Specialioji literatūra:

1. MIKELĖNAS, V. *et al.* Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003.
2. MIKELĖNAS, V. Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai. Vilnius: Justitia, 1995.

4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencija:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. rugpjūčio 19 d. nutarimas byloje Nr. 23/04.
2. Konstitucinio Teismo 2010 m. vasario 3 d. nutarimas byloje Nr. 36/2006-8/2009-49/2009.
3. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2013 m. gruodžio 6 d. nutarimas byloje Nr. 43/2011.
4. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. kovo 8 d. nutarimas byloje Nr. 2/2017.

5. Lietuvos Respublikos teismų praktika:

1. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. birželio 6 d. nutartis civilinėje byloje, Nr. 3K-3-268/2012.
2. Vilniaus apygardos teismo 2012 m. liepos 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-1170-611/2012.
3. Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2011 m. gruodžio 15 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. A-62-1119-11.
4. Vilniaus apygardos administracinio teismo 2013 m. rugsėjo 2 d. nutartis administracinėje byloje Nr. I-2737-624/2013.

6. Kita literatūra:

1. ELTA. Jakeliūnas nusiteikęs ištirti, kas atsakingas dėl praėjusios ekonominės krizės [interaktyvus]. Lietuva: Delfi, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/verslas/verslas/jakeliunas-nusiteikes-istirti-kas-atsakingas-del-praejusios-ekonomines-krizes.d?id=79036043>>.
2. Europos Centrinis Bankas. ECB priežiūros veiklos metų ataskaita [interaktyvus]. Vokietija: 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/publications/annual-report/pdf/ssm.ar2017.lt.pdf>>.

3. Europos Komisijos atstovybė Lietuvoje. Eurobarometras: lietuviai pasitiki ES ir teigiamai vertina Europos ekonomikos padėtį [interaktyvus]. Public Opinion, 2017. Prieiga per internetą: <https://ec.europa.eu/lithuania/Eurobarometer%3A%20lithuanians%20most%20positive%20regarding%20European%20economy_lt>.
4. EUR-Lex. Kompetencijos pasidalijimas Europos Sąjungoje [interaktyvus]. ES teisės aktų santraukos, 2016. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=LEGISUM%3Aai0020>>.
5. Komunikacijos generalinis direktoratas. Ekonomika ir pinigų reikalai [interaktyvus]. ES IR, 2016. Prieiga per internetą: <https://europa.eu/european-union/topics/economic-monetary-affairs_lt>.
6. Viešasis administravimas ir privatus asmenys. Europos Tarybos dokumentai. Vilnius: Justitia, 2004.
7. Lietuvos bankas. Apie priežiūros veiklą [interaktyvus], 2017. Prieiga per internetą: <<https://www.lb.lt/lt/apie-prieziuros-veikla>>.
8. MARKEVIČIENĖ, E. BVP augimas tęsėsi ir antrąjį ketvirtį [interaktyvus]. Lietuva: Verslo žinios, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.vz.lt/verslo-aplinka/2018/07/30/bvp-augimas-tesesi-ir-antraji-ketvirti>>.
9. Meridian Star. 4:56 p.m. US-Closing Stocks [interaktyvus]. JAV: Meridian Star, 2008. Prieiga per internetą: <<https://archive.vn/20120718205758/http://meridianstar.com/national/x681144788/4-56-p-m-US-Closing-Stocks>>.
10. NAPRYS, E. V. Vasiliauskas Seime: krizę bankai pagilino, bet nesukėlė [interaktyvus]. Lietuva: 15 min., 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.15min.lt/verslas/naujiena/finansai/v-vasiliauskas-seime-krize-bankai-pagilino-bet-nesukele-662-1052630>>.
11. POVILAITIS, B. Centrinų bankų savarankiškumas ir nepriklausomybė. *Pinigų studijos*, 1998, Nr. 3.
12. RODZKO, R. Lietuvos banko makroekonominės prognozės 2007-2008 metams [interaktyvus]. Lietuva: Lietuvos Bankas, 2010. Prieiga per internetą: <<https://www.lb.lt/lt/naujienos/news1582-lt>>.
13. RUDAMINAS, S. Nekilnojamo turto krizę sukėlė bankai [interaktyvus]. Lietuva: Delfi, 2008. Prieiga per internetą: <<https://www.delfi.lt/pilietis/voxpopuli/nekilnojamo-turto-krize-sukele-bankai.d?id=19206420>>.
14. Wardynski & Partners. Liability of public authorities. Warsaw: 2016. Prieiga per internetą: <http://www.codozasady.pl/wp-content/uploads/2016/07/Wardynski-Partners_-Liability-of-public-authorities.pdf>.

LIETUVOS BANKO CIVILINĖ ATSAKOMYBĖ

Santrauka

Šiame darbe analizuojami Lietuvos banko įstatymo 45 straipsnyje įtvirtinto Lietuvos banko – valstybės institucijos atsakomybės ypatumai, atsižvelgiant į Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.271 straipsnį. Vadovaujantis Lietuvos Respublikos Konstitucija, minėtuojų Lietuvos banko įstatymu, Lietuvos Respublikos civiliniu kodeksu, Europos centrinio banko norminiais teisės aktais, Lietuvos banko valdybos nutarimu ir Lietuvos Respublikos teismų praktika, pateikiamos akivaizdžios problemos ir rekomendacijų, kaip būtų galima taikyti minėtuosius įstatymus. Darbe aptariami valstybės pareigos atlyginti padarytą žalą aspektai ir pateikiama Lietuvos banko atsakomybės modelio analizė.

Summary

The current course paper analyses the peculiarities of the liability established in Article 45 of the Law on the Bank of Lithuania of the Bank of Lithuania as a state institution, taking into account Article 6.271 of the Civil Code of the Republic of Lithuania. In accordance with the Constitution of the Republic of Lithuania, as well as the Law on the Bank of Lithuania, the Civil Code of the Republic of Lithuania, the normative acts of the European Central Bank, the resolution of the Board of the Bank of Lithuania, the case law of the Republic of Lithuania, the observed problems and recommendations on how to apply the above mentioned laws are presented. The paper discusses the following issues: the duty of the state to compensate for the damage and the analysis of the Bank of Lithuania's liability model.

HOW THE GENERAL DATA PROTECTION REGULATION IS APPLIED IN BLOCKCHAIN

GABRIELĖ STRAVINSKAITĖ, KAMILĖ ŠERYTĖ

Vilnius University Faculty of Law

4th year Law students

Saulėtekio av. 9, I block, 10222 Vilnius

Email addresses: gabriele.stravinskaite1@gmail.com; serytekamile@gmail.com

Academic supervisor of the article Chairman of the Board of the Bank of Lithuania Prof.

Dr. VITAS VASILIAUSKAS

Email address VVasiliauskas@lb.lt

Practical supervisor of the article attorney at law MINDAUGAS CIVILKA

Email address mindaugas.civilka@tgsbaltic.com

Straipsnyje analizuojami probleminiai blokų grandinės (blockchain) taikymo aspektai, iškeliamos pagrindinės blokų grandinės suderinamumo su Bendruoju duomenų apsaugos reglamentu problemos ir pateikiama jų sprendimo būdų.

The article analyzes problematic aspects of blockchain application, raises main questions of blockchain and General Data Protection Regulation compatibility and also submits solutions.

Introduction

The core ideas behind blockchain emerged in the 1980s and early 1990s¹. Several existing technologies were blended to create the database, including peer-to-peer networks, public-private key cryptography, and consensus mechanisms, where people can store data in a transparent way. In 2008 a person or a group pseudonymously known as Satoshi Nakamoto combined concepts and described them in the article called „Bitcoin: A Peer- to- Peer Electronic Cash System“. The paper states that the essence of the decentralized database is to allow any two willing parties to transact directly with each other without the need of trusted third party². The mentioned database was created to avoid third parties by the purpose to fully minimizing transaction costs, increasing transaction speed and making processes more efficient.

However, the popularity and applicability of blockchain have risen significantly in the past few years. For instance, by using ICO³ processes, funders have invested 5,6 billion U.S. dollars for startup projects, and 48% of projects were successful. Moreover, blockchain technology is widely applied in various areas such as supply chains, financial operations, and healthcare. The earliest blockchain technology usage was in financial operations. Nowadays worldwide companies like Visa, MasterCard, American Express and other apply to decentralized database to optimize financial operations. Blockchain network also serves in a supply chain. More than 100 farms

¹ YAGA, D., *et al.* Blockchain Technology overview. National Institute of Standards and Technology, U.S. Department of Commerce. October 2018.

² NAKAMOTO, S., Bitcoin: A Peer- to- Peer Electronic Cash System. 2008 [interactive] [watched 2019-01-02]. <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>>.

³ An initial coin offering (ICO) is a type of funding using cryptocurrencies.

that supply Walmart with leafy green vegetables will be required to input detailed information about their food into a blockchain database developed by I.B.M. for Walmart and several other retailers exploring similar moves⁴. Also *UPS Supply Chain Solutions* has resources to manage every aspect of global supply chain, including logistics, distribution, transportation, air, ocean and road freight, as well as Maersk tracks client shipment by using blockchain, which helps clients to see where his freight is.

First of all, it is necessary to discuss issues arising from the General Data Protection Regulation (hereinafter - the GDPR)⁵. EU data protection Directive 95/46/EC was adopted in 1995, however, this regulation become more relevant since 2018, when the GDPR came into force. Previous Data Protection Directive (DPD), which was changed by the General Data Protection Regulation contains stricter requirements. For example, fines for data protection breach were poor until the General Data Protection Regulation was released. Currently, penalties are up to €20 million or 4% annual turnover. It is obvious that such fine differences provoke anxiety between data controllers⁶ and society, which also face up to the GDPR requirements. As its core, database technology that enables radical decentralization of data storage and processing, blockchain implies environment and operational paradigms that would seem to make it difficult to interpret some of the GDPR's rules. In this environment, where information does not flow linearly from users to providers and back, the necessary compliance with the GDPR may provide technological challenges⁷. Data protection regulations consolidate general principles including the right of rectification, erasure, access, and rights related to automated processing. Some of the blockchain community has a dominant opinion that blockchain networks cannot ensure data protection regulation requirements or rights and that the decentralized database is breaching data subjects rights. Therefore, the question arises, is it possible to coordinate the GDPR requirements and blockchain technology paradigms?

The purpose of this article is to assess blockchain technology and General Data Protection Regulation compliance. In order to achieve this purpose, the authors have established the following ***tasks***:

1. to present the blockchain technology, to understand the interplay between blockchain and the GDPR;
2. to introduce one of Ethereum's opportunities - to create smart contracts;
3. to overlook how the GDPR is implemented in the blockchain.

The object of the article is the General Data Protection Regulation applying problematic aspects which arise in the blockchain.

⁴ CORKERY, M.; POPPER, N. From Farm to Blockchain: Walmart Tracks Its Lettuce. The New York Times, 2018 [interactive] [watched 2019-01-03]. <<https://www.nytimes.com/2018/09/24/business/walmart-blockchain-lettuce.html>>.

⁵ 2016-04-27 Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament A.D of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation).

⁶ 'Controller' means the natural or legal person, legal authority, agency or other body which, alone or jointly with others determines the purposes and means of the processing of personal data.

⁷ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR, p. 4 [interactive] [watched 2019-01-03]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

Originality and relevancy. Originality is based on the fact that blockchain technology issues analyzed in the article are not discussed more in depth by the scientific articles. The article assists to form a comprehensive view of researching object. Moreover, it is relevant that the General Data Protection Regulation has been adopted and companies have had to be in full compliance with the mentioned Regulation since May 2018.

Research **methods** used in the article:

1. historical - used to comprehend blockchain history and technology substance;
2. systematic - used to determine the meaning of blockchain compliance to Data Protection Regulation;
3. linguistic - used to understand blockchain technology specifics and the GDPR legal terms;
4. logical - used to analyze blockchain technology operating principles.

1. Blockchain technology overview

1.1. Decentralized database model

Technically speaking, blockchains are decentralized databases, maintained by a distributed network of computers. They blend together a variety of different technologies - including peer-to-peer network⁸, public-private key cryptography, and consensus mechanisms⁹. This allows a large number of actors, including strangers or even adversaries, to store synchronized copies of the same data¹⁰. Blockchain actors who also can be considered as data processors, consist of accessors: those who have the right to read and hold a copy of the chain, who have the right to make entries and miners, who validate transaction and create blocks applying blockchain rules for acceptance by the community. Notwithstanding, blockchain participants can be divided into data controllers and data processors within the meaning of the GDPR. Data controllers are considered as blockchain participants, who have the right to write on the chain and who decide to send data for validation by the miners. The CNIL considers that participants may be qualified as a data controllers. First, when the said participant is a natural person and the processing is related to professional or commercial activity, second, when the said participant is a legal person that registers personal data in the blockchain. For example, if a notary records his or her client's property deed on a blockchain, the said notary is a data controller¹¹. In other words, blockchain is simply a data structure where each block is linked to another block.

A decentralized database has the potential to bring enormous advantages, including cost reduction, because there is no third party such as in a centralized database, which is used by traditional banks. Moreover, one of the biggest benefits is that blockchain increased efficiency and speed compared to the traditional database, by streamlining and automating processes with

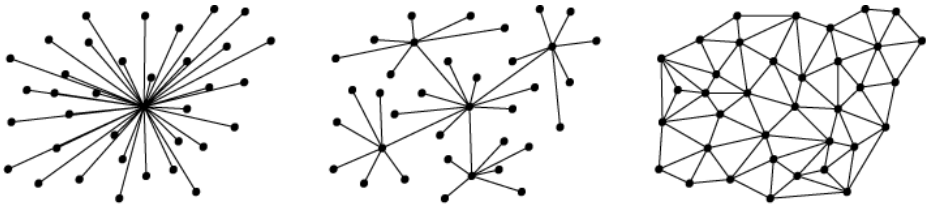
⁸ Peer-to-peer is a network where computer systems are connected to each other via the internet and transactions can be carry out directly between systems on the network without the need of a third party.

⁹ DE FILIPPI, P.; WRIGHT, A. Blockchain and the law. The rule of code. Harvard University press. Cambridge, Massachusetts, London, England, 2018, p. 13.

¹⁰ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR. p. 14 [interactive] [watched 2019-01-04]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

¹¹ CNIL. Commission nationale Informatique & Liberties *Blockchain*, p. 1 [interactive] [watched 2019-01-15]. <<https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/blockchain.pdf>>.

blockchain, transactions can be completed faster and more efficiently. Also, it ensures higher quality transparency, blockchain user is concealed behind powerful cryptography, a cause of this technique user's data is encrypted as well as data cannot be manipulated or changed - it is immutable. Every block contains a unique summary of the previous block in the form of a secure hash value - think of the way jigsaw puzzle pieces fit together¹². Notwithstanding decentralized database immutable triggered obstacles for rights and principles of the GDPR such as right to data portability, rectification, and right to erasure also known as the right to be forgotten. Furthermore, blockchains enhance data security. The core idea is that all transactions have to be accepted by participants before transactions are recorded. Personal data is anonymized to ensure data security. However, there are main two risks of revealing original data: reversal risk and linkability risk. Reversal risk is when it is possible to reverse the process and reconstitute the original data, for example by using brute force decryption and linkability risk or the risk that it is possible to link encrypted data to an individual by examining patterns of usage, context or by comparing other pieces of information¹³. Moreover, it is a hypothetical possibility of 50+1% attack or double spend attack when miners or a group of miners, which control more than 50% of the network's mining hash rate or computing power. Once a block is finalized – “mined,” it cannot be altered. A group of attackers can interfere with the process of recording new blocks. They can prevent other miners from completing blocks, theoretically allowing them to monopolize the mining of new blocks and earn all of the rewards. As a result of an attack it proved highly damaging, however this is a low probability of success. Despite the mentioned problems, blockchain technology is constantly growing worldwide, and for that reason, it is necessary to deeply understand the technological side of the blockchain.



Picture 1. Types of networks: centralized, decentralized, distributed¹⁴

1.2. Blockchain categorization: public and private networks

Broadly speaking, a blockchain network consists of a group of server nodes that store synchronized copies of the same data. There are validating nodes, which are responsible for constituting blocks and broadcasting these blocks within the network. To create a valid new block they have to follow the exact rules specified by the consensus algorithm. Also there are participating nodes, which are storing synchronized copies of data. However, not all nodes necessarily store all

¹² Deloitte legal Blockchain: Legal implications, questions, opportunities and risks. March 2018, p. 4.

¹³ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR, p. 19 [interactive] [watched 2019-01-05]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

¹⁴ Picture [watched 2019-01-15]. <<https://techcrunch.com/2015/01/10/decentralize-all-the-things/?guccounter=1>>.

data. For instance, if a user is connected to a participating node, it can add new data to the ledger, but this data need to be sent to the participating node first, and then submitted to a validating node¹⁵. There are two types of blockchains: permissionless, differently called public, which are open and accessible for anyone and permissioned (private) blockchain, in which a participant has to be approved by governance actors of the network. Moreover, there can be rules which coordinate who is able to see data. Participants in private blockchain are known, identified and authenticated and the network may be controlled. In contrast, in public participants use pseudonyms to protect their identities and there is no identification or authentication. It is significant to mention that some networks are public and permissioned. This means that anyone can be a participating node and see all data, but only pre-approved actors can become validating nodes and add data to the ledger¹⁶.

A private, permissioned blockchain network is operated by just a few dozen nodes. Such a network is fast but not interoperable with other networks worldwide, compared with the public blockchain, which consists of thousands of nodes, and is worldwide, but not private and not so fast. Moreover, the public network is worldwide, but it also has a negative side, because of territoriality problems arising from the General Data Protection Regulation requirements. The GDPR set obligations in terms of where data processing can take place, also known as transfers of personal data to third countries. The GDPR specifies that personal data generally can only be transferred to third countries if they are deemed adequate. Third countries in the GDPR context are those countries which are not members of European Union, but this obligation is not absolute. There is one option to send personal data to third countries, it is possible if data controller ensures appropriate safeguards to protect data.

Thus, General Data Protection Regulation compliance is not about the technology, it is about how technology is used. Just like there is no GDPR-compliant Internet or GDPR-compliant artificial intelligence algorithm, there is no such thing as GDPR-compliant blockchain technology. There are only GDPR-compliant use cases and applications¹⁷.

2. Ethereum as a platform for smart contracts

In late 2013, Vitalik Buterin, an unknown Russian-Canadian programmer involved with the crypto community released an Ethereum white paper that brings new opportunities. According to Buterin, who is the co-founder of the Ethereum network, the blockchain community, especially the Bitcoin community, weren't approaching the mentioned technology in the right way¹⁸.

¹⁵ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR, p. 14 [interactive] [watched 2019-01-16]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

¹⁶ Alastria Core Technical Platform [interactive] [watched 2019-01-15]. <<https://github.com/alastria/alastria-platform/wiki/Alastria-Core-Technical-Platform>>.

¹⁷ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR, p. 4 [interactive] [watched 2019-01-16]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

¹⁸ BUTERIN, V. Ethereum white paper. A next generation smart contract & decentralized application platform. 2013 [interactive] [watched 2019-02-10]. <http://blockchainlab.com/pdf/Ethereum_white_paper-a_next_generation_smart_contract_and_decentralized_application_platform-vitalik-buterin.pdf?fbclid=IwAR2SDinURCbLW_S1_A9WEMwYGeXAu1KnrEy7xFX9VR4cNcxmZU5PpEjCa3Q>.

Ethereum is a public blockchain network - a next-generation smart contract and decentralized application platform. To put it simply, you can build lots of applications on the Internet, for example, social media sites, email or online marketing applications. As well as Internet, Ethereum is a new type of Internet, where you can build lots of different applications. Ethereum is the biggest platform for smart contracts development.

The simplest way to comprehend smart contracts is to understand how they works. The first step is to describes terms and conditions of contract in the form of code. The users involved are anonymous but the contact is a public ledger. Subsequently, the condition or term is fulfilled the execution is triggered. Finally, regulators can use the blockchain to understand the activity in the market while maintaining the privacy of individual actors positions. There are groups of people think that a smart contract is a blockchain but this is incorrect. Technically talking, smart contracts are pieces of code that execute a transaction when a precondition occurs. A blockchain transaction triggers the execution of the contract. Smart contracts are powered by Ether and The Ethereum Virtual Machine, shortly called EVM. Ether is a necessary element - a fuel - for operating the distributed application platform Ethereum. It is a form of payment made by the clients of the platform to the machines executing the requested operations. To put it another way, ether is the incentive ensuring that developers write quality applications (wasteful code costs more) and that the network remains healthy (people are compensated for their contributed resources)¹⁹. The Ethereum Virtual Machine is a virtual machine that's an interpreter for the assembly language. EVM ensures the suitable running of smart contracts, it also coordinates smart contracts with the whole blockchain network. Ethereum has its own programming language - solidity. This language is most popular for smart contracts. Solidity was influenced by programming languages such as JavaScript, C++, Python. It also is necessary to mention - the gas one of the elements of smart contract executing. In the Ethereum blockchain, each smart contract has to be validated by a miner, when it processed the new block is added to the chain. Gas is a fixed payment, which is paid to miners for checking requirements of potential new block substance.

Smart contracts have various ways of applying. It can be said that their adaptation possibilities are unlimited. For instance, a software developer offers a solution to an insurance company, in the form of a smart contract that enables passengers to be automatically reimbursed when their flight has been delayed²⁰. A suitable example also would be inheritance by testament. A testator can add his last will to the blockchain in the form of smart contracts with a precondition: when the testator dies all his assets will be automatically distributed to inheritors. Moreover, smart contracts can be applied in administrative fees system. Administrative fees which have to be regularly paid can be automatically transferred to the state by using smart contracts. Authors distinguish these types of smart contracts uses: virtual decentralized autonomous organizations (DAOs) building, decentralized application development, funds raising and token system creation. DAO is a decentralized autonomous organization, which can be created by smart contracts in an Ethereum platform. These organizations are not based on a hierarchical structure. In contrast, a traditional centralized organization structure consists of a CEO, managers, and other management levels, which create subordination. Decentralized organizations operate in a distributed network. There are no employment contracts, no documents or centralized legal entity. The decentralized autonomous organizations

¹⁹ [Interactive] [watched 2019-02-10]. <<https://www.ethereum.org/ether>>.

²⁰ CNL. Commission Nationale Informatique & Liberties Blockchain, p. 3 [interactive] [watched 2019-02-11]. <<https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/blockchain.pdf>>.

are created by smart contracts in blockchain networks. Users of Ethereum blockchain can join the DAO from the whole world and be a part of an organization. Smart contracts developers set voting rules and members have the right to vote. If the required number of votes is reached, a smart contract will execute automatically. Another smart contract applying way is decentralized application development. An Ethereum platform allows creating decentralized applications.

Nowadays, using Ethereum any service, which are without intermediary can be redesigned. It could be applying in unlimited industries in the private sector and public sector including food, aviation, rail, real estate, healthcare, insurance, finance, and many other industries. The white paper by Buterin splits the application into three main categories: financial, which provides users with more powerful ways of managing and entering into contracts using money, including sub-currencies and financial derivatives. Another category is a semi-financial where money is involved but there also is a heavy non-monetary side to what is being done; an example is self-enforcing bounties for solutions to computational problems. Finally, there are applications such as online voting and decentralized governance that are not financial at all²¹. With the help of smart contracts, smart contract users can raise funds. Smart contract developers have an opportunity to set goals and terms, so if developers fail to achieve the goal or miss the deadline, all donations automatically are returned to donors without any commission or dispute. The last type in authors opinion is token system creation. An Ethereum platform has applications, for instance, sub currencies including U.S. Dollars, gold or company stocks, also smart contract allows create individual tokens like virtual stocks, secure coupons and etc. Token systems are surprisingly easy to implement in Ethereum. But not everything about smart contracts looks as it seems, there is another side. One of the most common problems, which smart contract developers face is data immutability. Immutability is a complex problem which arises from the GDPR compliant to the right to be forgotten, the data portability right and the rectification right. Even experienced lawyers developing contracts make mistakes, in smart contracts cases. If a mistake discovered too late and smart contract is already deployed it can be costly. The code already loaded into the block is immutable and cannot be erased, and any error made while writing it will result in incorrect execution of the contract or complete loss of control over it. The only possible way to fix the situation is to download a new contract with the corrected code. Furthermore, smart contract triggers an automated processing issue. The General Data Protection Regulation stipulates that data subjects have the right to be informed that such processing is taking place and that they have a right to request human intervention or challenge a decision²². Ethereum technical specifications adapted using automated decision making that guarantee advantages such as speed, lower cost and no third party needed if execution would be performed by human, smart contracts lose all mentioned advantages comparing with a traditional contract. Moreover, smart contracts collide with data privacy issues. As author's mentioned above Ethereum network can be public and data which is stored in the block is visible, that is not compliant under the GDPR.

²¹ BUTERIN, V. Ethereum white paper. A next generation smart contract & decentralized application platform, 2013 [interactive] [watched 2019-02-11]. <http://blockchainlab.com/pdf/Ethereum_white_paper-a_next_generation_smart_contract_and_decentralized_application_platform-vitalik-buterin.pdf?fbclid=IwAR2SDinURCbLW_S1_A9WEMwYGeXAuIKnrEy7xFX9VR4cNcxmZU5PpEjCa3Q>.

²² 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR. p. 26 [interactive] [watched 2019-02-16]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

To conclude, smart contracts created on Ethereum's platform certain aspects not compliant under The General Data Protection Regulation, despite the fact that smart contracts specification creates advantages that traditional contract does not.

3. Recommended methods for blockchain and the General Data Protection Regulation compliance improvement

Indeed, a blockchain is not naturally the most suitable technology for data processing; it can trigger difficulties for data controllers in terms of compliance with the obligations of GDPR. Data privacy depends on the blockchain network's type. As the author's mentioned above, there are two types of network: public (permissionless) and private (permissioned). Comparing private and public blockchains, the private blockchain has fewer drawbacks compliant under GDPR. For example, transfers outside of the European Union (EU) can be particularly problematic, especially in the case of public blockchains²³. In a public blockchain, everyone is allowed to join the network, in contrast in a private blockchain there are needed permission approving by governance. Because of public blockchain accessibility, they represent 80% of all blockchain application developers and transactions²⁴. From a public-law perspective, there are obvious risks that permissionless blockchains are used for illegal purposes such as money-laundering²⁵, fund terrorism or transactions for illegal drugs and weapons.

It is significant to anonymize personal data in the public blockchain. Anonymisation must be irreversible and it should be impossible to reconstitute. By the way, General Data Protection Regulation does not apply to the anonymised data. Also, there are important to separate terms data anonymisation and data pseudonymisation, because they have different meanings. Any techniques, which are not considered as data anonymisation are pseudonymisation. Application developers have many data anonymisation techniques, which we recommend for data protection is encryption, obfuscation or aggregation. The purpose of these techniques is to turn personal data into anonymised data. There are two types of personal data encryption technique: reversible and hashing (non reversible). With a reversible technique, it is possible to reverse the process and reconstitute the original data. The person who encrypted the data can view information and decrypt it. There are two types of reversible encryption: symmetric and asymmetric cryptography. Blockchain technology uses asymmetric-key cryptography (also referred to as public key cryptography). Asymmetric-key cryptography uses a pair of keys: a public key and its corresponding private key²⁶. The private key uniquely associated with the owner and is not made public, meanwhile, the public key is associated with the owner however it may be made public²⁷. Reversible encryption is employed on personal data, the result is almost surely pseudonymous, not any-

²³ CNL Commission Nationale Informatique & Liberties Blockchain Blockchain, p. 5 [interactive] [watched 2019-02-11]. <<https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/blockchain.pdf>>.

²⁴ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR, p. 16 [interactive] [watched 2019-02-17]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

²⁵ Deloitte Legal Blockchain: Legal implications, questions, opportunities and risks. March 2018, p. 9.

²⁶ YAGA, D., *et al.* Blockchain Technology overview. National Institute of Standards and Technology, U.S. Department of Commerce, October 2018.

²⁷ FIPS Publication 186-4, Digital Signature Standard (DSS) National Institute of Standards and Technology, U.S. Department of Commerce, October 2018 [interactive] [watched 2019-02-18]. <<https://nvlpubs.nist.gov/>

mous. This is for the simple reason that as long as the key exists somewhere, the data can be decrypted. Another encryption type is hashing (non reversible). A cryptographic hash allows you to generate a unique, fixed length string of characters from any set of digital data²⁸. This means that any text no matter how long, can be converted into numbers and letters through an algorithm. And there result of applying the hash function to a message called hash value.

By using a hash function, it can solve issues related to data privacy breaches. Two main risks that with hash function could be solved are reversal and linkability risks. First of all, reversal risk (reversal engineering) is the risk that encrypted data can be decrypted to the original by using brute force. When data is a small range, it makes brute force attack realization simpler, in contrast, when data fills hundreds of terabytes, the reversal risk possibility is lower. It is possible to mitigate this risk by using techniques called salt and pepper, which is to add extra information to the data to make it large enough to decrease brute force risk. The difference between a salt and a pepper is that the salt is stored off-chain alongside the hash by the actor who generated the hash, whereas pepper is stored secretly or even not stored at all²⁹. Second, exists linkability risk, understandable as a possibility to link encrypted data by examining available information. It is possible to predict the blockchain user behavior model by analyzing former transactions with the purpose to reconstitute the original data. Also, some advanced cryptographic techniques are being developed they ensure additional security safeguards for personal data such as zero-knowledge proofs (ZKP) or homomorphic encryption. ZKP is an advanced cryptographic technique, which allows produce proof without disclosing personal data. Homomorphic encryption is a simple and efficient solution for preserving the privacy of user information in services is to encrypt the data that is sent to the outside of the blockchain network (off-chain)³⁰. Another data anonymisation technique that blockchain users should be favoured as they ensure personal data security under GDPR is obfuscation. The simple description of obfuscation is data masking by creating a code that is difficult for individuals to understand. In general, by using an obfuscation technique, a program gives the same inputs and outputs, but it is impossible to determine how the program actually works. Also, a well known technique which is used in blockchain technology is an aggregation of personal data. Data aggregation techniques can be used with other mentioned obfuscation and encryption techniques. By using aggregation techniques a large amounts of a data can be aggregated into a single digital signature that is added into the blockchain ledger.

Common recommendations of personal data security are simply to add personal data as little as possible into the block and comply with data minimisation principle. Moreover, personal data should be registered on the blockchain preferably in the form of a commitment. A commitment is a cryptographic mechanism that allows one to “freeze” data in such a way that it is both possible - with additional information - to prove what has been frozen and impossible to find or recognise

nistpubs/fips/nist.fips.186-4.pdf?fbclid=IwAR3by1I0Ia9bI7bIUOibmkWqIRWfHvE_-mGypMBj5fw4jXS2-OO_42IMZ4>.

²⁸ 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR, p. 22 [interactive] [watched 2019-02-18]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ WU, J. DAVID. Fully homomorphic encryption: cryptography's Holy Grail, p. 1 [interactive] [watched 2019-02-21]. <<https://www.cs.virginia.edu/dwu4/papers/XRDSFHE.pdf>>.

such data by using this sole “commit”³¹. As a recommended solution is considered data’s processing outside/inside of the blockchain, in order of preference: firstly, a commitment of the data, secondly, a hash generated by a keyed hash function on the data, lastly, a ciphertext of the data. Although all those data anonymisation techniques mentioned in this paragraph such as obfuscation, encryption, aggregation and etc. can improve blockchain compliance under The General Data Protection Regulation, however, there exist risk reveal personal data by brutal force or by linking information. Thus, the best way to protect personal data is compliant data minimisation principle, nonetheless, the possibility remains of decrypting the data.

Conclusions

1. The blockchain is a data structure where each block is linked to another block. One of the biggest benefits of blockchain’s is that blockchain increased efficiency and speed compared to a traditional database because there is no intermediary in this decentralized system.
2. The statement that The General Data Protection Regulation provisions are in direct conflict with blockchain technology is incorrect, because there is no such thing as a General Data Protection Regulation compliant blockchain technology, there are only GDPR- compliant use cases and applications.
3. One of the most common problems, which smart contract developers face is data immutability. The code already loaded into the block is immutable and cannot be erased. Any error made while writing is the result of incorrect execution of the contract or complete loss of control over it. The only possible way to fix the situation is to download a new contract with the corrected code.
4. The blockchain is not necessarily the most suitable technology for data processing, despite this statement; private blockchain has fewer drawbacks complaint under The General Data Protection Regulation than public blockchain.
5. There are developed some techniques such as obfuscation, aggregation, encryption, which should be used by blockchain user, who upload personal data into a block. These techniques help turn personal data into anonymised data in purpose to avoid linkability and reversal risks.

References

European Union legal acts:

1. 1995-11-23 Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data.
2. 2016-04-27 Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament A. D. of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation).

³¹ CNL Commission Nationale Informatique & Liberties Blockchain, p. 6 [interactive] [watched 2019-02-21]. <<https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/blockchain.pdf>>.

Special literature:

1. 16 October 2018 The European Union Blockchain Observatory and Forum Blockchain and the GDPR [interactive] [last accessed: 2019-02-18]. <https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/20181016_report_gdpr.pdf>.
2. Alastria Core Technical Platform [interactive] [last accessed: 2019-01-15]. <<https://github.com/alastria/alastria-platform/wiki/Alastria-Core-Technical-Platform>>.
3. BUTERIN, V. Ethereum white paper. A next generation smart contract & decentralized application platform, 2013 [interactive] [last accessed: 2019-02-11]. <http://blockchainlab.com/pdf/Ethereum_white_paper-a_next_generation_smart_contract_and_decentralized_application_platform-vitalik-buterin.pdf?fbclid=IwAR2SDinURCbLW_Sl_A9WEMwYGe-XAu1KnrEy7xFX9VR4cNcxmZU5PpEjCa3Q>.
4. CNL. Commission Nationale Informatique & Liberties Blockchain [interactive] [last accessed: 2019-02-21]. <<https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/blockchain.pdf>>.
5. CORKERY, M.; POPPER, N. From Farm to Blockchain: Walmart Tracks Its Lettuce, The New York Times, 2018 [interactive] [last accessed: 2019-01-03]. <<https://www.nytimes.com/2018/09/24/business/walmart-blockchain-lettuce.html>>.
6. DE FILIPPI, P.; WRIGHT, A. Blockchain and the law. The rule of code. Harvard University press. Cambridge, Massachusetts, London, England, 2018.
7. Deloitte legal Blockchain: Legal implications, questions, opportunities and risks. March 2018.
8. Ethereum project's official site [interactive] [last accessed 2019-02-10]. <<https://www.ethereum.org/ether>>.
9. FIPS Publication 186-4, Digital Signature Standard (DSS) National Institute of Standards and Technology, U.S. Department of Commerce, October 2018 [interactive] [last accessed: 2019-02-18]. <https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/fips/nist.fips.186-4.pdf?fbclid=IwAR3by1I0Ia9bI7bIUOibmkWqIRWfHvE_-mGypMBj5fw4jXS2-OO_42IMZ4>.
10. NAKAMOTO, S. Bitcoin: A Peer - to - Peer Electronic Cash System, 2008 [interactive] [last accessed: 2019-01-02]. <<https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>>.
11. Picture [last accessed: 2019-01-15]. <<https://techcrunch.com/2015/01/10/decentralize-all-the-things/?guccounter=1>>.
12. WU, J. DAVID. Fully homomorphic encryption: cryptography's Holy Grail [interactive] [last accessed 2019-02-21]. <<https://www.cs.virginia.edu/dwu4/papers/XRDSFHE.pdf>>.
13. YAGA, D., *et al.* Blockchain Technology overview. National Institute of Standards and Technology, U.S. Department of Commerce, October 2018 [interactive] [last accessed: 2019-02-17]. <<https://dot.otg/10.6028/NIST.IR.8202>>.

AUTONOMINIŲ AUTOMOBILIŲ KIBERNETINIO SAUGUMO PROBLEMATIKA

IEVA BILOTAITĖ, OVIDIJUS GIRDAUSKAS

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

3-io kurso studentai

Saulėtekio al. 9, I rūmai, 10222 Vilnius

El. paštas: ieva.bilotaite@gmail.com; ovidijus.girdauskas@gmail.com

Mokslinio straipsnio akademinis kuratorius asist. dr., LL.M DONATAS MURAUSKAS

El. paštas donatas.murauskas@tf.vu.lt

Mokslinio straipsnio praktinis kuratorius advokato padėjėjas ARNOLDAS PUODŽIUS

El. paštas arnoldas.puodzius@ellex.lt

Moksliniame straipsnyje atliekama autonominių automobilių kibernetinio saugumo teisinių aspektų analizė. Pirmojoje darbo dalyje aptariama autonominio automobilio samprata ir rūšys, o antrojoje – aprašoma kibernetinio saugumo samprata ir jo įgyvendinimas autonominiuose automobiliuose. Trečiojoje darbo dalyje analizuojamas autonominių automobilių kibernetinio saugumo teisinis reglamentavimas ir tiriamos esamos bei galimos teisinio reguliavimo galimybės.

The research article analyses legal aspects of autonomous vehicles cyber security. The concept and types of autonomous vehicles are discussed in the first part of this work. The concept of cyber security and its implementation in autonomous vehicles are described in the second part of this work. The legal regulation of the autonomous vehicles cyber security and possibilities of existing and possible legal regulation are analysed in the third part of this work.

Įvadas

Temos aktualumas ir ištirtumo lygis. Visuomenėje vyrauja nuomonė, kad teisė nepajėgia plėtotis ir prisitaikyti tokiu pat greičiu kaip informacinės technologijos, nespėja sureguliuoti informacinių technologijų taikymo. Dėl to, vykstant nesustabdomai informacinių technologijų pažangai, turėtų būti ieškoma būdų ir priemonių, kurie padėtų užtikrinti, kad taikant informacines technologijas nebūtų pažeistos kitų asmenų teisės ir teisėti interesai.

Ši tema dar aktuali ir dėl to, kad autonominių automobilių kibernetinio saugumo aspektai ir problematika Lietuvoje dar nebuvo nagrinėti. Pabrėžtina, kad teisės doktrina stokoja giluminio kibernetinio saugumo autonominiuose automobiliuose klausimo tyrimo. Nėra bendros nuomonės, ar tikrai reikia ieškoti naujų būdų ir priemonių, kurios padėtų užtikrinti kibernetinį saugumą autonominiuose automobiliuose. Kyla klausimas, ar apskritai reikia naujo reguliavimo, gal trokštamo rezultato galima pasiekti taikant jau esamas teisės normas.

Tyrimo objektas. Pasirinkta mokslinio straipsnio tema – *Autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematika* lėmė, kad šiame darbe daugiausia dėmesio bus skiriama reikšmingiems kibernetiniam saugumui autonominiuose automobiliuose įsilaužimo ir duomenų perėmimo aspektams. Tyrėjų pasirinkta temos atskleidimo pozicija nukreipta į įsilaužimo būdų, atsakomųjų priemonių taikymo, kaupiamų ir (ar) renkamų duomenų perėmimo analizę, dėl įsilaužimo ky-

lančių grėsmių įvardijimą bei kibernetinio saugumo autonominiuose automobiliuose klausimų tyrimą Lietuvoje.

Remiantis šiuo tyrimu, turbūt neįmanoma išnagrinėti visos autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematikos, nes autonominės transporto priemonės išlieka eksperimentinės. Pabrėžtina, kad autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimai nėra plačiai nagrinėti doktrinoje, nors ateityje, kai autonominės transporto priemonės paplis globaliai, neabejotinai jie sulauks gerokai daugiau dėmesio.

Tyrimo tikslas ir uždaviniai. Šio tyrimo tikslas – įvertinti autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematiką Lietuvoje, išanalizuoti esamas priemones, kurias taikant reguliuojama nagrinėjamoji sritis.

Nuosekliai įgyvendinant tyrimo tikslą, reikėtų pabrėžti svarbiausius šio darbo uždavinius, atsižvelgiant į autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematiką:

- 1) pateikti autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematiką;
- 2) atskleisti įsilaužimo į autonomines transporto priemones būdus ir dėl to kylančias grėsmes;
- 3) išnagrinėti autonominių automobilių kibernetinio saugumo reguliavimą, esamą Lietuvoje;
- 4) pateikti autonominių automobilių kibernetinio saugumo reguliavimo rekomendacijų.

Tyrimo originalumas. Tyrėjų turimais duomenimis, autonominių automobilių teisinius iššūkius savo straipsnyje *Autonominiai automobiliai – šiandienos teisiniai iššūkiai rytojui*³² vienintelis Lietuvoje aptarė V. Mitkevičius. Šiame straipsnyje analizuojamos teisinio reguliavimo nuostatos, civilinės atsakomybės aspektai, autonominių automobilių duomenų apsaugos ir draudimo klausimai.

Apskritai autonominių automobilių kibernetinis saugumas Lietuvoje nebuvo nagrinėtas. Nors užsienio doktrinoje, kaip ir V. Mitkevičiaus straipsnyje, buvo analizuojami su autonominiais automobiliais susiję klausimai, vis dėlto prioritetas buvo teikiamas ne kibernetinio saugumo klausimams, tačiau pastaruoju metu užsienio doktrinoje daugėja tyrimų, skirtų kibernetiniam saugumui. Pavyzdžiui, S. A. Bagloee³³ kartu su kitais užsienio tyrėjais atliko galimų įsilaužimų būdų ir atsakomųjų priemonių analizę. Suvokiama, kad įsilaužimai į įvairias informacinių technologijų sistemas kelia didelę grėsmę visuomenei, todėl užsienio autoriai aktyviai tiria ir šią autonominių automobilių problematiką. Lietuvoje autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimai dar nebuvo nagrinėti, bet neabejotinai taps itin aktualūs ateityje. Būtent tai yra viena iš priežasčių, kodėl autoriai pasirinko nagrinėti šiuos klausimus.

Tyrimo metodai. Analizuojant šio darbo objektą ir nuosekliai įgyvendinant tyrimo uždavinius, darbe buvo taikomi šie tyrimo metodai:

- 1) *lingvistinis* – tyrimo metu buvo taikomas tiriant kibernetinio saugumo problematiką, siekiant atskleisti autonominių automobilių sampratą. Šis metodas dažniausiai buvo taikomas nagrinėjant tyrimui reikšmingas sąvokas ir jų reikmę. Labai svarbus analizuojant įvairių probleminių aspektų sampratą, analizuojant pagrindines (bendrines) darbo sąvokas;
- 2) *loginis* – ypač svarbus išdėstant svarbiausius argumentus, atskleidžiant įsilaužimo į autonomines transporto priemones būdus ir nagrinėjant atsakomasias priemones. Šis metodas buvo taikomas darant apibendrinimus, išvadas ir pateikiant teisinio reguliavimo rekomendacijų šio darbo trečiojoje dalyje;

³² MITKEVIČIUS, V. *Autonominiai automobiliai – šiandienos teisiniai iššūkiai rytojui* <...>.

³³ BAGLOEE, S. A., *et al.* *Autonomous vehicles: challenges, opportunities, and future implications for transportation policies* <...>.

- 3) *sisteminis* – svarbus analizuojant autonominių automobilių kibernetinį saugumą atsižvelgiant į egzistuojančias teisės normas, siekiant suvokti, ar pakanka esamo teisinio reguliavimo. Šis metodas dažniausiai buvo taikomas paskutinėje šio darbo dalyje.

Svarbiausi tyrimo šaltiniai. Šiam darbui labai svarbūs šaltiniai yra užsienio autorių atlikti tyrimai, moksliniai straipsniai, kuriuose nagrinėjami su autonominių automobilių kibernetiniu saugumu susiję klausimai. Tyrimo metu, aiškinant kibernetinio saugumo sampratą, buvo remiamasi D. Shoemakerio, A. Conklino¹ ir lietuvių autoriaus D. Štitalio² darbais. Analizuojant įsilaužimo į autonomines transporto priemones būdus, buvo vadovaujamasi C. Lee³, A. Taeihagho ir H. Si Min Lim⁴ darbais, vertinant kibernetines grėsmes – S. A. Bagloee⁵, M. Schellekens⁶, W. M. Stahlio⁷, F. Doumos ir S. A. Palodichuko⁸ darbais. Nagrinėjant kėsinimąsi į privačius asmens duomenis, buvo aptariami D. J. Glancy⁹, A. S. Elmaghraby ir M. M. Losavio¹⁰ darbai. Aiškinant duomenų apsaugos sampratą ir jos taikymą kalbant apie autonominius automobilius, buvo atsižvelgta ir Lietuvos autorių mintis: V. Mitkevičiaus¹¹ ir I. Petraitytės¹² straipsnius.

1. Autonominio automobilio samprata

XXI amžiuje technologijos yra neišvengiamos, jos taikomos daugelyje žmogaus gyvenimo ir veiklos sričių. Viena iš tokių sričių – technologijų taikymas keliuose, o tiksliau – automobiliuose. Automobilių gamintojai savo naujausiuose automobilių modeliuose įrengia vis daugiau mechanizuotų sistemų, kurios palengvina transporto priemonės valdymą (pavyzdžiui, automobilių gamintojas *Volkswagen* pateikia tokias paslaugas: automobilių parkavimo sistemos, automatinio stabdymo, greičio palaikymo kontrolės ir pan.¹³). Būtent tokie automobiliai yra įvardijami kaip automatizuotos transporto priemonės, t. y. motorinės transporto priemonės, į kurias įmontuota technologija, leidžianti asistuoti vairuotojui taip, kad kai kurios vairavimo užduotys galėtų būti atliekamos kompiuterinių sistemų¹⁴. Galima teigti, jog, automatizuodami transporto priemones, automobilių gamintojai vis labiau artėja prie autonominių automobilių idėjos įsigalėjimo rinkoje.

¹ SHOEMAKER, D.; CONKLIN, A. *Cybersecurity: the essential body of knowledge*. JAV: Course Technology, Cengage Learning, 2012, p. 2.

² ŠTITALIS, D. Kibernetinio saugumo teisinis reguliavimas: kibernetinio saugumo strategijos <...>.

³ LEE, C. *Federal communications law journal*. Grabbing the wheel early: moving forward on cybersecurity and privacy protections for driverless cars <...>.

⁴ TAEIHAGH, A.; SI MIN LIM, H. *Governing autonomous vehicles: emerging responses for safety, liability, privacy, cybersecurity, and industry risks* <...>.

⁵ BAGLOEE, S. A., *et al.* *Autonomous vehicles: challenges, opportunities, and future implications for transportation policies* <...>.

⁶ SCHELLEKENS, M. *Car hacking: Navigation the regulatory landscape* <...>.

⁷ STAHL, W. M. *Georgia journal of international and comparative law*. The uncharted waters of cyberspace: applying the principles of international maritime law to the problem of cybersecurity <...>.

⁸ DOUMA, F.; PALODICHUK, S. A. *Criminal liability issues created by autonomous vehicles* <...>.

⁹ GLANCY, D. J. *Privacy in autonomous vehicles* <...>.

¹⁰ ELMAGHRABY, A. S.; LOSAVIO, M. M. *Cyber security challenges in smart cities: safety, security and privacy* <...>.

¹¹ MITKEVIČIUS, V. *Autonominiai automobiliai – šiandienos teisiniai iššūkiai rytojui* <...>.

¹² PETRAITYTĖ, I. *Asmens duomenų apsauga ir teisė į privatų gyvenimą* <...>.

¹³ *Volkswagen* siūlomos automobilio asistavimo kelyje paslaugos [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <<https://www.volkswagenbaltic.eu/volkswagen-assistants/lt/>>.

¹⁴ Europos Parlamento instruktažas. *Automated vehicles in the EU* [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573902/EPRS_BRI\(2016\)573902_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573902/EPRS_BRI(2016)573902_EN.pdf)>.

Remiantis Dabartinės lietuvių kalbos žodynu, žodis *autonominis* yra padarytas iš žodžio *autonomija* – tai teisė pačiam tvarkyti kurias nors sritis¹⁵. Vadinasi, autonominis automobilis galėtų būti apibūdinamas kaip transporto priemonė, kuri gali veikti savarankiškai. Tokį apibrėžimą pateikia ir Europos Parlamentas savo sudarytame instruktaže – autonominė transporto priemonė yra visiškai automatizuota transporto priemonė, įrengta technologijomis, kurios leidžia jai atlikti visas vairavimo funkcijas be jokio žmogaus įsikišimo¹⁶. Pagal tai, koks valdymas tenka vairuotojui, o koks – automobiliui, Automobilių inžinierių organizacija nustatė šešis transporto priemonių automatizacijos lygius. Minėtoji organizacija pirmajam lygiui priskyrė visiškai neautomatizuotas transporto priemones, kurių visus valdymo veiksmus atlieka vairuotojas. Antrojo lygio transporto priemonei valdyti reikalingas vairuotojas, bet vykstant valdymo procesui yra naudojama tam tikra informacija apie vairavimo aplinką, o prireikus ir vairuotojas gali atlikti tam tikrus valdymo veiksmus. Trečiasis lygis – dalinė automatizacija, panašus į antrąjį lygį, bet šiuo atveju vairavimo, akceleracijos ir stabdymo funkcijas atlieka vien tik sistema (nebūtini vairuotojo veiksmai). Sąlyginė automatizacija yra ketvirtoji transporto priemonės valdymo automatizacijos stadija, kai automatizuota vairavimo sistema apima visus minėtuosius aspektus, bet išlieka tikimybė, kad vairuotojas tinkamai reaguos atsiradus būtinybei įsikišti. Penktojoje stadijoje (didelė automatizacija) nebesitikima vairuotojo įsikišimo. Galiausiai nustatyta ir šeštoji stadija – visiška automatizacija, kai visas vairavimo užduotis įvairiomis aplinkos sąlygomis vietoj vairuotojo atlieka sistema¹⁷.

Įdomiausias atrodo paskutinės stadijos, kai vairuotojas yra visiškai eliminuojamas iš transporto priemonės valdymo. Būtent tai leidžia svarstyti, kaip pasikeistų eismas keliuose, kokios naudos tai duotų ir kokių iššūkių reiktų tikėtis, bet šiuos klausimus reiktų kuriam laikui atidėti. 1968 m. Vienos konvencijos dėl kelių eismo (toliau – Vienos konvencija) 8 straipsnio 5 dalyje teigiama, kad vairuotojas bet kuriuo metu turi gebėti suvaldyti savo transporto priemonę¹⁸. Neseniai, 2016 metais, šis straipsnis buvo papildytas 5bis dalimi, kurioje nurodoma, kad automobilių sistemos, galinčios paveikti transporto priemonės vairavimą, turėtų atitikti minėtąją 1968 m. Vienos konvencijos 8 straipsnio 5 dalį ir 13 šios konvencijos straipsnį, kuriame kalbama apie važiavimo greitį ir atstumą tarp transporto priemonių, kuris yra leidžiamas, kai automatinės vairavimo sistemos gali būti suvaldomos ar išjungiamos vairuotojo¹⁹. Tai ypač detalizuota Jungtinių Tautų Europos ekonominės komisijos taisyklėje Nr. 79, Suvienodintose transporto priemonių nuostatose, atsižvelgiant į vairavimo mechanizmą (toliau – Taisyklė). Šios taisyklės 5 dalyje Konstrukcijos nuostatos 5.1.6.1 punkte teigiama, kad pradėjus veikti automatiškai valdomai vairavimo funkcijai, vairuotojui turėtų būti apie tai pranešta, o valdymas turėtų išsijungti automatiškai, jei transporto priemonės greitis viršija nustatytą 10 km/val. greičio ribą daugiau kaip 20 proc., arba nebesiunčiami vertintini signalai. Apie kiekvieną valdymo nutraukimą vairuotojas turėtų būti trumpai,

¹⁵ KEINYS, S. *et al.* Dabartinės lietuvių kalbos žodynas. Vilnius: Lietuvių kalbos institutas, 2012.

¹⁶ Europos Parlamento instruktažas. Automated vehicles in the EU [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573902/EPRS_BRI\(2016\)573902_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573902/EPRS_BRI(2016)573902_EN.pdf)>.

¹⁷ Automobilių inžinierių organizacijos standartas. J3016 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <https://res.cloudinary.com/engineering-com/image/upload/w_640,h_640,c_limit,q_auto,f_auto/Levels_a2d1lf.jpg>.

¹⁸ 1968 m. Vienos konvencija dėl kelių eismo. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 2-54.

¹⁹ Jungtinių Tautų Ekonominė ir socialinė taryba. Report of the sixty-eighth session of the Working Party on Road Traffic Safety [interaktyvus, žiūrėta 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <<https://www.unece.org/fileadmin/DAM/trans/doc/2014/wp1/ECE-TRANS-WP1-145e.pdf>>.

bet išskirtinai įspėjamas regimuojų signalu arba kitais būdais²⁰. Iš to galima suprasti, kad visiškai autonominis valdymas yra galimas tik iki 10 km/val. greičio, o ši greitį viršijus įmanomas tik pagalbinis vairavimas. Taigi Vienos konvenciją pripažinusios šalys šiuo metu negali turėti tokių transporto priemonių, kurios atitiktų dvi minėtasias paskutines stadijas, t. y. bet koku atveju yra reikalingas žmogaus įsikišimas, tad automobilis tam tikra prasme turėtų būti valdomas. Lietuvos Respublikoje nuo 2018 m. rugsėjo pradėjo galioti ir Ženevoje priimta Kelių eismo konvencija (toliau – Ženevos konvencija), kuri iš esmės leidžia savo šalyje turėti visiškai autonominių automobilių. Šiuo atveju Lietuvoje susiklostė tokia situacija, kad šalis yra ratifikavusi dvi skirtingus požiūrius reglamentuojančias konvencijas. Kol kas Lietuvoje dar nebuvo nagrinėta šių dviejų konvencijų konkurencija, bet neabejojama, kad ateityje tikrai bus būtina rinktis, kurią poziciją palaikyti.

Autonominių automobilių samprata gali skirtis atsižvelgiant į regioną. Jungtinėse Amerikos Valstijose priimta kurti tokius autonominius automobilius, kurie funkcionuotų savarankiškai, remdamiesi tik informacija apie eismą, kurią automobiliai susirenka patys, naudodamiesi juose įrengtais jutikliais, pavyzdžiui, tam tikrais radarais (*ad hoc* autonominės transporto priemonės)²¹. Vadinasi, tokia transporto priemonė yra nepriklausoma nuo kitų eismo dalyvių. Tokiu atveju automobiliui užtenka tik dalyvauti eisme, o įvairios kliūtys ir eismo sąlygos yra fiksuojamos jame įmontuotais mechanizmais. Informacija yra kaupiama pačiame automobilyje ir atliekami atitinkami veiksmai. Be to, Jungtinėse Amerikos Valstijose yra galimi visiškai autonominiai automobiliai dėl ten galiojančios Ženevos konvencijos, kuri leidžia egzistuoti tokiems automobiliams. Europoje remiamasi visiškai kitokia autonominių automobilių koncepcija – pabrėžiama komunikacija (sujungtos autonominės transporto priemonės). Vadinasi, pats save valdantis automobilis reikalingą informaciją surenka iš kelių infrastruktūros ir kitų transporto priemonių²². Šiuo atveju transporto priemonės yra priklausomos nuo kitų eismo dalyvių ir kelių eismo reguliavimo. Sujungtosios transporto priemonės (angl. *vehicle-to-vehicle communication*) yra tokia technologija, kuri padeda užtikrinti visų eisme dalyvaujančių subjektų ar kitų suinteresuotų asmenų komunikaciją, įskaitant pėsčiuosius, tam tikras institucijas, pačias transporto priemones ir infrastruktūrą. Automobiliai, sujungti su kitomis transporto priemonėmis, gali važiuoti taip, lyg būtų vienas traukinys. Kiti eismo dalyviai, nuo kurių yra priklausoma komunikuojanti transporto priemonė, irgi turi turėti tam tikras sistemas, kurios leistų dalytis informacija. Tik tokiu atveju bus užtikrinta tinkama komunikacija. Vis dėlto šios dvi sampratos yra vienodai svarbios kalbant apie autonominius automobilius. Kol nėra vienos išgalėjusios sampratos, būtų neteisinga išskirti kurią nors vieną ir tik apie ją kalbėti, todėl šiuo metu svarbu lyginti abi šias sampratas ir nagrinėti jų galimybes.

Kalbant apie autonomines transporto priemones, negalima paneigti jų teigiamų savybių. Manytina, kad tokios transporto priemonės padėtų sumažinti spūstis, avarių skaičių ir sunaudojamų degalų kiekį. Be to, būtent tokie automobiliai leistų eisme dalyvauti jaunesniems nei reikalaujamas amžius ir senyviems žmonėms, o neįgaliesiems dėl to palengvėtų susiekimas ir judumas.

²⁰ Jungtinių Tautų Europos ekonominės komisijos taisyklė Nr. 79. Suvienodintos transporto priemonių tvirtinimo nuostatos, atsižvelgiant į vairavimo mechanizmą [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23]. Prieiga per internetą: <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LI/TXT/PDF/?uri=CELEX:42008X0527\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LI/TXT/PDF/?uri=CELEX:42008X0527(01)&from=EN)>.

²¹ SCHELLEKENS, M. Car hacking: Navigation the regulatory landscape [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-16]. Elsevier Ltd., 2015. Prieiga per internetą: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0267364915001843>>.

²² *Ibidem*.

Kita vertus, dėl tokių transporto priemonių atsiranda ir tam tikrų problemų. Kyla klausimas, kaip užtikrinti, kad būtų tinkamai atpažinta aplinka ir pasirinkti tinkami veiksmai²³? Kokių veiksmų turėtų būti imtasi, siekiant užtikrinti kibernetinį saugumą?

Apibendrinant galima teigti, kad transporto priemonės, kurios yra valdomos be žmogaus įsikišimo, po truputį vis labiau populiarėja tarp automobilių gamintojų, vartotojų, kurie susižavi idėja apie mažesnę vairuotojo indėlį. Vis dėlto bent jau artimiausiu metu būtų sunku leisti žmonėms naudotis tokiais visiškai automatizuotomis transporto priemonėmis dėl reguliavimo kliūčių ir kylančių problemų, pavyzdžiui, kibernetinio saugumo.

2. Kibernetinio saugumo samprata ir jo įgyvendinimas autonominiuose automobiliuose

Pradedant analizuoti kibernetinio saugumo įgyvendinimą autonominiuose automobiliuose, dėl pagrįstumo ir darbo svarumo būtinai reikia išsiaiškinti paties kibernetinio saugumo sampratą.

Šiandieniam skaitmeniniam pasaulyje kibernetinis saugumas kaip niekada svarbus. Lietuvos Respublikos kibernetinio saugumo įstatymo (toliau – KSI) 2 straipsnio 10 dalyje pateikiama ši sąvoka ir nustatoma, kad kibernetinis saugumas – tai visuma teisinių, informacijos sklaidos, organizacinių ir techninių priemonių, kuriomis siekiama išlaikyti atsparumą veiksniams, kibernetinėje erdvėje keliantiems grėsmė ryšių ir informacinėmis sistemomis perduodamos ar jose tvarkomos elektroninės informacijos prieinamumui, autentiškumui, vientisumui ir konfidencialumui, ryšių ir informacinių sistemų netrikdomam veikimui, valdymui arba paslaugų šiomis sistemomis teikimui, taip pat kuriomis siekiama atkurti įprastinę ryšių ir informacinių sistemų veiklą²⁴. D. Shoemakeris ir A. Conklinas apibendrintai nurodo, kad kibernetinis saugumas yra susijęs su kūrimu ir palaikymu tam tikrų procesų, kurie padeda nustatyti kylančias grėsmes ir pateikti pačių praktiškiausių bei taupiausių atsakomųjų priemonių²⁵. Vadinas, kyla klausimas, kodėl kibernetinis saugumas yra toks svarbus ir kodėl jį būtina užtikrinti.

Visų pirma greičiausiai niekas nepaneigtų, kad informacinės technologijos sudaro didžiąją kiekvieno žmogaus kasdienybės dalį. Žmonės neišvengiamai perkelia tam tikrus savo asmeninius duomenis (informaciją) į kibernetinę erdvę, o informacijos perkėlimas lemia patogesnę ir greitesnę elektroninių prietaisų valdymą. Be to, elektroniniai prietaisai autonomiškai renka tam tikrus duomenis, pavyzdžiui, apie vartotojo buvimo vietą. Anot D. Štitilio, informacijos perkėlimas sukelia ir tam tikrų neigiamų padarinių, nes kibernetinės erdvės globalumas sukūrė beprecedentes sąlygas daryti nusikaltimus iš bet kurio pasaulio taško, kuriame yra internetas²⁶. Ši problema yra ištisų opi ir itin aktuali šiandieniam modernių informacinių technologijų pasaulyje. Iš es-

²³ FAGNANT, D. J.; KOCKELMAN, K. M. Preparing a nation for autonomous vehicles: Opportunities, barriers and policy recommendations [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Los Angeles, CA: Eno Foundation, 2013. Prieiga per internetą: <https://ac.els-cdn.com/S0965856415000804/1-s2.0-S0965856415000804-main.pdf?_tid=659740c8-ac7a-4db8-80e1-07d2dbc9f471&acdnat=1541270998_efd0d8758ef08e6ae7b2856567303650>.

²⁴ Lietuvos Respublikos kibernetinio saugumo įstatymas. TAR, 2014, Nr. 20553.

²⁵ SHOEMAKER, D.; CONKLIN, A. Cybersecurity: the essential body of knowledge. JAV: Course Technology, Cengage Learning, 2012, p. 2.

²⁶ ŠTILIS, D. Kibernetinio saugumo teisinis reguliavimas: kibernetinio saugumo strategijos [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-28]. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, ISSN 2029-7564, SOCIALINĖS TECHNOLOGIJOS, 2013, 3(1), p. 190]. Prieiga per internetą: <https://www.mruni.eu/upload/iblock/39e/013_Stilis.pdf>.

mės nesustabdoma informacinių technologijų plėtra pasauliui neginčijamai davė daug naudos, bet nereikėtų pamiršti, kad dėl tos vadinamosios naudos tam tikriems asmenims atsirado daugiau galimybių neteisėtai būdais siekti gauti kitų asmenų perkeltą informaciją ar daryti kitokius, galbūt net sunkesnius ir pražūtingesnius pasekmių turinčius nusikaltimus. Vadinasi, nusikalstamumas kibernetinėje erdvėje lygiai taip pat, kaip ir pačios informacinės technologijos, sparčiai plinta ir prisitaiko prie šių dienų pasaulio, todėl neišvengiamai tenka imtis tam tikrų apsaugos priemonių, kurios padėtų apsaugoti ne tik vartotojų, bet ir pačios visuomenės teises bei teisėtus interesus nuo piktnaudžiaujančių asmenų.

2.1. Kibernetinio saugumo įgyvendinimo reikalingumas ir dėl įsilaužimo kylantys padariniai

Kibernetinis saugumas itin aktualus taikant visas technologijas, bet tyrimo metu siekta išnagrinėti būtent kibernetinio saugumo įgyvendinimo reikalingumą autonominiuose automobiliuose ir įsigilinti į tokio saugumo specifiką. Nagrinėjamas klausimas nėra plačiai analizuotas užsienio autorių darbuose, kai kurie probleminiai aspektai iki šiol neišspręsti. Apskritai dėl autonominių automobilių kyla daugybė įvairiausių iššūkių: teisinio reguliavimo, įvairių atsakomybės klausimų, duomenų apsaugos, techninių reikalavimų autonominiams automobiliams. Atsižvelgiant į tai, kad užsienio ir lietuvių autorių darbų tyrimo objektai neretai neapimdavo autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimų, ir į tai, kad šie klausimai yra nepaprastai svarbūs, šio mokslinio darbo tyrėjai įsigilins būtent į autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematiką.

Turbūt niekas nesitikėjo, kad technologijų pažanga taip greitai pasieks transporto priemones. Dauguma automobilių įmonių ir kitokių bendrovių teigia, kad automobilių automatizavimas yra labai perspektyvus ir gali duoti daug naudos žmonėms. Pastaruoju metu automobilių įmonės ir įvairios bendrovės, pavyzdžiui, „Uber“ ir „Volvo“, investuoja milžiniškus pinigus į autonominių automobilių kūrimą²⁷. Kai kuriems užsienio tyrėjams kyla abejonių, ar automobilių gamintojai, kurdami autonominius automobilius, savo iniciatyva sukurs tam tikrų priemonių, kurios padės užtikrinti automobilių apsaugą nuo kibernetinių grėsmių²⁸. Autonominės transporto priemonės neabejotinai yra glaudžiai susijusios su kibernetine erdve, vadinasi, kuriant tokias transporto priemones būtina turėtų būti ištirtos galimos kibernetinės grėsmės ir sukurtos tam tikros priemonės, padėsiančios identifikuoti kylančias grėsmes ir taikyti atsakomąsias priemones, nes priešingu atveju galėtų būti padaryta žalos.

Jau šiuo metu egzistuoja kibernetinio saugumo grėsmės tradicinėms transporto priemonėms, turinčioms tik tam tikrų automatinų funkcijų²⁹, bet visiškai autonominėms transporto priemo-

²⁷ The Financial Times. Uber and Volvo to develop self-driving cars [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.ft.com/content/736b1f1c-6534-11e6-8310-ecf0bddad227>>.

²⁸ BAGLOEE, S. A., et al. Autonomous vehicles: challenges, opportunities, and future implications for transportation policies [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01], 2016. Prieiga per internetą: <<https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2F978-3-319-21117-3.pdf>>; SCHELLEKENS, M. Car hacking: Navigation the regulatory landscape [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. Elsevier Ltd., 2015. Prieiga per internetą: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0267364915001843>>.

²⁹ TAEIHAGH, A.; SI MIN LIM, H. Governing autonomous vehicles: emerging responses for safety, liability, privacy, cybersecurity, and industry risks [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. Informa UK limited, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01441647.2018.1494640#hR0cHM-6Ly93d3cudGFuZGZvbmxpbmUuY29tL2RvaS9wZG9yMTAuMTA4M3wMTQ0MTY0Ny4yMDE4LjE0OTQ2NDA/bmVIZEFjY2Vzc3I0cnVlQEBAMA>>.

nėms ši įsilaužimo grėsmė yra kur kas didesnė. Įsilaužėliai (angl. *hackers*) jau įrodė gebėjimą nuotoliniu belaidžiu būdu perimti transporto priemonės valdymą ir ją valdyti per automobilio programinę įrangą bei ryšių sistemas³⁰. Asmenys, turintys blogų ketinimų, gali rasti prieigos prie autonominių transporto priemonių būdų per *Bluetooth*, nuotolines beraktes įėjimo sistemas (angl. *remote keyless entry systems*), mobilųjį ar bet kurį kitą belaidį ryšį, kuriuo automobilis yra susijęs su išoriniu pasauliu³¹. Taigi egzistuoja daugybė priemonių, kuriomis galima įsilaužti į autonominių automobilių programinę įrangą.

Nors kibernetinis saugumas itin svarbus autonominiams automobiliams, yra problemų, kurios dar nėra iškeltos įprastose diskusijose ar tyrimuose³². Daugelyje mokslinių straipsnių, kuriuose analizuojami su autonominiais automobiliais susiję klausimai, prioritetas teikiamas autonominių automobilių saugumo aspektams, o kibernetinio saugumo klausimai dažniausiai nepastebimi (nenagrinėjami)³³. Pavyzdžiui, V. Mitkevičius, savo tyrime³⁴ analizuodamas autonominius automobilius ir teisinius iššūkius, labiausiai sutelkė dėmesį į tam tikrus saugumo aspektus, teisinio reguliavimo reikalavimus ir civilinės atsakomybės problematiką, o kibernetinio saugumo klausimai liko neišnagrinėti, matyt, dėl to, kad šie klausimai apskritai nepateko į lietuvių autoriaus tyrimo lauką. Vadinas, svarbu suprasti, kad iš esmės egzistuoja dvejopos kibernetinės grėsmės: pačių autonominių automobilių veikimas kaip *ad hoc* transporto priemonės ir jų komunikacijos galimybės kaip sujungtų ir (arba) kooperatinių automatinio transporto priemonių³⁵.

Pirmuoju atveju (*ad hoc* autonominės transporto priemonės) vienam stebėjimui turėtų būti naudojami daugiau kaip du aptikimo šaltiniai, kurie nuolat tvirtina stebėjimus, ir toks būdas yra vadinamas „kruopščia aptikimo strategija“³⁶. Tokiais atvejais ataka (įsilaužimas) galėtų būti nustatyta, jei būtų pažeista tik nedidelė šaltinių dalis³⁷. Atitinkamai patikima duomenų sintezės sistema³⁸ galėtų padėti identifikuoti neįprastus įvesties duomenis, kurie buvo sukelti kibernetinės atakos.

Kitu atveju (sujungtų autonominių transporto priemonių) komunikacijos galimybės tarp autonominių transporto priemonių ir jos infrastruktūros suteikia papildomos informacijos, kuri galėtų būti panaudota kaip papildoma priemonė, skirta transporto priemonės būklei patikrinti ir

³⁰ LEE, C. Federal communications law journal. Grabbing the wheel early: moving forward on cybersecurity and privacy protections for driverless cars [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. George Washington University Law School and the Federal Communications Bar Association, 2017. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/fedcom69&id=3&men_tab=srchresults>.

³¹ *Ibidem*.

³² BAGLOEE, S. A., et al. Autonomous vehicles: challenges, opportunities, and future implications for transportation policies [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05], 2016. Prieiga per internetą: <<https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs40534-016-0117-3.pdf>>.

³³ *Ibidem*.

³⁴ MITKEVIČIUS, V. Autonominiai automobiliai – šiandienos teisiniai iššūkiai rytojui [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05]. *Teisė*, 2016. Prieiga per internetą: <<http://www.zurnalai.vu.lt/teise/article/view/File/10448/8529>>.

³⁵ BAGLOEE, S. A., et al. Autonomous vehicles: challenges, opportunities, and future implications for transportation policies [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05], 2016. Prieiga per internetą: <<https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs40534-016-0117-3.pdf>>.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Duomenų sintezė – tai daugelio duomenų šaltinių integravimo procesas, siekiant gauti nuoseklesnės, tikslesnės ir naudingesnės informacijos nei iš bet kurio kito atskiro duomenų šaltinio [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05]. Prieiga per internetą: <<http://www.businessdictionary.com/definition/data-fusion.html>>.

teikia precedento neturinčių galimybių teroristams netikėtai kėsintis į tam tikrus taikinius, esančius toli nuo jų buvimo vietos⁴⁶. Kita vertus, jau dabar egzistuoja teisinis reguliavimas, kuriuo remiantis, manytina, įmanoma atremti tokių pražūtingų padarinių sukeliančius išpuolius⁴⁷.

Pirmoji apsaugos linija yra įstatymai, kuriais remiantis reguliuojamas sprogstamųjų medžiagų pardavimas ir disponavimas dideliais jų kiekiais⁴⁸. Stebint informaciją, susijusią su pardavimais ir disponavimu sprogstamosiomis medžiagomis, galėtų kilti pagrįstų įtarimų, kurie leistų teisėsaugos institucijoms teisėtai apieškoti transporto priemonę prieš jai pasiekiant savo taikinį⁴⁹.

Antroji apsaugos linija galėtų suteikti teisėsaugos institucijoms teisę sustabdyti ar išjungti dar važiuojančią transporto priemonę, o tokia teisė šioms institucijoms būtų suteikiama bent jau tuo atveju, kai gresia neišvengiamas pavojus kitų asmenų gyvybėms⁵⁰. Atsižvelgiant į tai, kad autonominės transporto priemonės dar nėra plačiai paplitusios, negalima vienareikšmiškai teigti, kad minėtųjų apsaugos linijų pakaktų. Užsienio autoriai nurodo, kad į autonomines transporto priemones turėtų būti įdiegtos vadinamosios juodosios dėžės (angl. *black boxes*), kurios yra suprojektuotos taip, kad jas būtų sunku sunaikinti, o jose laikoma informacija galėtų padėti lengvai nustatyti kaltininką (angl. *perpetrator*)⁵¹. Darytina išvada, kad įsilaužimo metu patyrus žalos, būtų galimybė atkurti automobilio juodojoje dėžėje sukaupią informaciją, kuri padėtų nustatyti kaltininką ir užkirsti kelią asmenims išvengti atsakomybės. Manytina, kad dėl tokios priemonės įsilaužimas į autonominius automobilius taptų ne toks patrauklus. Atsižvelgiant į tai, kad žalos asmenims gali būti padaroma ne tik įsilaužiant ir užvaldant transporto priemonę, bet ir pagrobiant joje kaupiamus asmens duomenis, šiame moksliniame darbe tyrėjai labiau įsigilins į įsilaužėlių galimybes kėsintis į privačius asmens duomenis.

2.1.2. Kėsinimasis į privačius asmens duomenis

Kalbant apie dideles galimybes daryti kibernetinius nusikaltimus, buvo trumpai aptarta įsilaužėlių galimybė neteisėtai būdais užvaldyti autonominių automobilių naudotojų privačius duomenis ir tokiu būdu siekti tam tikros materialinės naudos⁵². Svarbu pabrėžti, kad Lietuvos Respublikos Konstitucijoje (toliau – Konstitucija) ir Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje (toliau – Konvencija) įtvirtinama viena svarbiausių žmogaus teisių – teisė į privatų gyvenimą. Konstitucijos 22 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas bendrasis principas, kad žmogaus privatus gyvenimas yra neliečiamas⁵³, o Konvencijos 8 straipsnyje įtvirtinama imperatyvioji nuostata, kad kiekvienas turi teisę į tai, kad būtų gerbiamas jo privatus ir šeimos gyvenimas, būsto neliečiamybė ir susirašinėjimo slaptumas⁵⁴. Ši žmogaus teisė privalo būti gerbiama ir užtikrinama visais gyvenimo atvejais, todėl neabejotinai ji turėtų būti gerbiama ir užtikrinama autonominių

⁴⁶ DOUMA, F.; PALODICHUK, S. A. Criminal liability issues created by autonomous vehicles [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-08]. Santa Clara L. Rev., 2012. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/saclr52&id=1222&men_tab=srchresults>.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Žr. šio mokslinio darbo 2.1. dalį.

⁵³ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992-11-30, Nr. 33-1014.

⁵⁴ 1950 m. lapkričio 4 d. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, iš dalies pakeista protokolu Nr. 11, su papildomais protokolais Nr. 1, 4, 6 ir 7. *Valstybės žinios*. 2000, Nr. 96-3016.

automobilių srityje. Teisės į privatų gyvenimą įgyvendinimo pobūdis lemia ir šiai teisei ginti informacijos srityje sukurtos teisinio reguliavimo sistemos posistemio – asmens duomenų apsaugos – turinį⁵⁵. Šiuo atveju vienas iš svarbiausių bendrųjų principų asmens duomenų apsaugos srityje turbūt yra Bendrojo duomenų apsaugos reglamento⁵⁶ (toliau – Reglamentas) 5 straipsnio 1 dalies f punktas, kuriuo remiantis nustatoma pareiga tvarkyti asmens privačius duomenis tokiu būdu, kad taikant atitinkamas technines ir organizacines priemones būtų užtikrintas tinkamas duomenų saugumas⁵⁷. Atsižvelgiant į Reglamento nuostatas, buvo pakeisti valstybių narių teisės aktai, o kompetentingoms valdžios institucijoms suteikti įgaliojimai tirti kibernetinio saugumo pažeidimus, susijusius su asmens duomenų apsauga. Darytina išvada, jog neseniai įvykdyta asmens duomenų apsaugos reforma parodė, kad kibernetinio saugumo problema yra labai svarbi visai Europos Sąjungai, nes neįgyvendinus duomenų apsaugos gali būti pažeidžiama viena svarbiausių žmogaus teisių – teisė į privatų gyvenimą.

Autonominių automobilių duomenų apsaugos klausimą savo moksliniame darbe analizavo V. Mitkevičius. Jis nurodė, kad šių automobilių kaupiama informacija potencialiai gali tapti prieinama tretiesiems asmenims, pavyzdžiui, interneto ryšio tiekėjams ar eismo valdytojams, be to, tokios informacijos norėtų gauti automobilių gamintojai ir draudikai⁵⁸. Kaip minėta, V. Mitkevičiaus atliktas tyrimas neapėmė autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimų⁵⁹, o galimi iššūkiai asmens privatumui kibernetinio saugumo požiūriu apskritai nėra plačiai nagrinėjami nei užsienio, nei Lietuvos autorių. Dėl to, atsižvelgdami į šio darbo tyrimo objektą, šioje mokslinio darbo dalyje tyrėjai analizuos privatiems žmogaus duomenims kylančias kibernetines grėsmes.

Minėta, kad autonominės transporto priemonės geba saugoti ir perduoti įvairius duomenis, pavyzdžiui, duomenis apie naudotojo gyvenseną, kreditinių kortelių naudojimą, medicininius įrašus ir kitus asmeninius duomenis⁶⁰. Pastaruoju metu tapo populiariu įdiegti globalią padėties nustatymo sistemą (angl. *global positioning satellite*, toliau – GPS) transporto priemonėse⁶¹. Ši sistema geba nustatyti kelionės tikslą, jos pradžios taškus ar net kaupti duomenis apie pasirinktą maršrutą⁶². Vadinas, minėtoji sistema gali padėti lengvai nustatyti asmens buvimo vietą, o tokia

⁵⁵ PETRAITYTĖ, I. Asmens duomenų apsauga ir teisė į privatų gyvenimą [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. *Teisė*, 2011. Prieiga per internetą: <<http://www.zurnalai.vu.lt/teise/article/viewFile/158/124>>.

⁵⁶ Europos Parlamento ir Tarybos 2016 m. balandžio 27 d. reglamentas (ES) 2016/679 dėl fizinių asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir laisvo tokių duomenų judėjimo ir kuriuo panaikinama Direktyva 95/46/EB [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=LT>>.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ MITKEVIČIUS, V. Autonominiai automobiliai – šiandienos teisiniai iššūkiai rytojui [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. *Teisė*, 2016. Prieiga per internetą: <<http://www.zurnalai.vu.lt/teise/article/viewFile/10448/8529>>.

⁵⁹ Žr. šio mokslinio darbo 2.1. dalį.

⁶⁰ LEE, C. Federal communications law journal. Grabbing the wheel early: moving forward on cybersecurity and privacy protections for driverless cars [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. George Washington University Law School and the Federal Communications Bar Association, 2017. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/fedcom69&id=3&men_tab=srchresults>.

⁶¹ ELMAGHRABY, A. S.; LOSAVIO, M. M. Cyber security challenges in smart cities: safety, security and privacy [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Louisville: Computer Engineering and Computer Science Department, 2014. Prieiga per internetą: <https://ac.els-cdn.com/S2090123214000290/1-s2.0-S2090123214000290-main.pdf?_tid=5f2c8e8b-2b4b-4ced-a10a-3b362ef4d63f&acdnat=1542471317_d470f82d0227d4cc63fb-b04e925f9e54>.

⁶² *Ibidem*.

informacija yra saugoma autonominiuose automobiliuose. Buvimo vietos duomenys (angl. *locational data*) gali padėti detalizuoti asmens privataus gyvenimo duomenis, kurių jis nenorėtų atskleisti, nes šie duomenys, kaip nurodė JAV Aukščiausiojo Teismo teisėja S. Sotomayor, gali būti susiję su medicininiais, politiniais ar socialiniais dalykais⁶³. Be to, patys asmenys įveda savo gyvenamosios vietos adresus į GPS⁶⁴, bet manytina, kad tokius duomenis autonominės transporto priemonės geba kaupti ir be asmenų iniciatyvos. Dėl to, kad autonominės transporto priemonės tebėra eksperimentinės, nėra išsamaus asmeninės informacijos, kurią gali rinkti autonominės transporto priemonės, katalogo⁶⁵.

Neabejotinai buvimo vietos duomenys yra vienas didžiausių iššūkių kibernetiniam saugumui autonominiuose automobiliuose, nes tokiais duomenimis gali būti naudojamosi darant įvairias nusikalstamas veikas. Jau minėta, kad įsilaužėliai geba nesunkiai prisijungti prie autonominių automobilių programinės sistemos, todėl minėtieji duomenys įsilaužėliams yra lengvai pasiekiami. Asmenys, prisijungę prie autonominio automobilio programinės sistemos, gali sekti automobilio buvimo vietą ir sužinoti, kuriuo metu automobilis išvyksta iš namų, todėl be priežiūros palikti namai taptų lengvesniu taikiniu vagystėms⁶⁶. Be to, jeigu autonominio automobilio vairuotojas vengia kokio nors jį persekiojančio asmens, persekiotojas, prisijungęs prie autonominio automobilio, gebėtų sužinoti vairuotojo buvimo vietą⁶⁷. Dėl minėtųjų kibernetinių grėsmių asmenys gali patirti didelių turtinių ir neturtinių praradimų, vadinasi, būtent dėl panašių aplinkybių kibernetinio saugumo įgyvendinimas yra labai svarbus. Vis dėlto kai kurie užsienio autoriai nurodo, kad autonominiuose automobiliuose kaupiamos asmeninės informacijos pasisavinimo riziką galima gerokai sumažinti, jeigu tokios informacijos kaupimas būtų ribojamas⁶⁸. Darytina išvada, kad autonominių automobilių technologija yra labai pažeidžiama sritis, kurios plėtra turėtų būti detaliai reglamentuota. Dėl to tyrėjai šiame moksliniame darbe išanalizuos esamą teisinį reguliavimą ir pateiks rekomendacijų, kaip teisiškai reguliuoti autonominių automobilių kibernetinį saugumą.

3. Autonominų automobilių kibernetinio saugumo teisinis reglamentavimas

Iki šiol autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimas nėra aptartas jokiame teisiniame reguliavime. Galima teigti, kad yra susidariusi teisinė spraga. Atskirai nagrinėjant kibernetinį saugumą ir autonominius automobilius, galima taikyti tam tikras teises normas, kurios reguliuotų su šia tema susijusius klausimus, pavyzdžiui, KSI, Reglamentą, bet nėra konkrečių normų, kurios padėtų nustatyti aiškią poziciją siejant autonominius automobilius ir kibernetinį saugumą.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ GLANCY, D. J. Privacy in autonomous vehicles [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Santa Clara L. Rev., 2012. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/saclr52&div=38&g_sent=1&casa_token=&collection=journals>.

⁶⁶ ELMAGHRABY, A. S.; LOSAVIO, M. M. Cyber security challenges in smart cities: safety, security and privacy [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Louisville: Computer Engineering and Computer Science Department, 2014. Prieiga per internetą: <https://ac.els-cdn.com/S2090123214000290/1-s2.0-S2090123214000290-main.pdf?_tid=5f2c8e8b-2b4b-4ced-a10a-3b362ef4d63f&acdnat=1542471317_d470f82d0227d4cc63fb-b04e925f9e54>.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*.

K. Stylianou savo straipsnyje pabrėžė, kad technologijos yra tokia galinga sritis, jog įprastą reguliavimą yra labai sunku pritaikyti. Technologijos geba prisitaikyti prie reguliavimo, randa būdų apeiti esamą sistemą ir taip tarsi prasideda katės ir pelės žaidimas tarp įstatymų leidėjo ir technologijų. Autorius siūlo teisei liautis bandyti viską paimti iš savo rankas, o leisti technologijoms keistis ir tokią kaitą natūraliai priimti⁶⁹. Tai gana kritinis požiūris, kaip turėtų būti reglamentuojami tokios srities klausimai. Remiantis tokiu požiūriu, tampa aišku, kad autonominių automobilių kibernetinio saugumo reglamentavimas bus tikras iššūkis įstatymų leidėjui. Vis dėlto kyla klausimas, ar teisinis reguliavimas iš tikrųjų yra reikalingas, o jeigu taip, koks jis turėtų būti? Būtent šiame skyriuje ir bus stengiamasi rasti geriausią šios problemos sprendimą.

3.1. Esamo reguliavimo problematika

Pradedant svarstyti naujojo teisinio reglamentavimo klausimą, pirmiausia reikėtų atsižvelgti į esamąjį. Lietuvos Respublikos susisiekimo ministras 2018 m. sausio 10 d. įsakymu Nr. 3-11 patvirtino Savivaldžių automobilių bandymų ir dalyvavimo viešajame eisme sąlygų ir tvarkos aprašą (toliau – Aprašas), kurio 6 punkte nurodė, jog savivaldžių automobilių gamintojai, savininkai, valdytojai ir vairuotojai privalo imtis visų būtinų priemonių ir veiksmų, kad būtų užtikrintas savivaldžių automobilių kibernetinis saugumas⁷⁰. Vadinasi, vykdomoji valdžia jau yra atkreipusi dėmesį į autonominių automobilių kibernetinio saugumo problematiką. Skiriami net keli subjektai, kurie turėtų būti už tai atsakingi. Vis dėlto įstatymų leidėjas dar nėra sukūręs tokio įstatymo, kuriuo remiantis būtų nagrinėjama būtent ši problema. Nebūtina apsiriboti tik įstatymu, kibernetinio saugumo klausimus tikslingai priskirti, pavyzdžiui, prie Techninių motorinių transporto priemonių ir jų priekabų reikalavimų⁷¹ ar pan. Gali būti, kad ateityje toks reguliavimas atsiras, bet kol kas reikia remtis tais teisės aktais, kurie šios srities aiškiai nereglamentuoja, bet yra jai artimi.

KSĮ yra arčiausiai aptariamąsios tematikos esantis įstatymas. Kaip nurodyta šio įstatymo 1 straipsnio 1 dalyje, jo paskirtis – nustatyti kibernetinio saugumo principus, kibernetinio saugumo politikos formavimo ir įgyvendinimo institucijas, šių institucijų įgaliojimus kibernetinio saugumo srityje, kibernetinio saugumo subjektų pareigas, taip pat tarpinstitucinį bendradarbiavimą⁷². Nors šiuo įstatymu reguliuojami kibernetinio saugumo reglamentavimo pagrindai, reikėtų atkreipti dėmesį, kad tai daroma gana abstrakčiai. Nustatydamas kibernetinio saugumo subjektų pareigas, KSĮ orientuojasi į techninių elementų veiksmingumo užtikrinimą (KSĮ 11 str., 12 str.), be to, daugelis klausimų yra palikta reguliuoti patiems kibernetinio saugumo subjektams (KSĮ 5 str., 11 str. 1 d. 3, 4 p., 12 str. 1 d. 3 p.). KSĮ nesiimama spręsti konkrečių kibernetinio saugumo problemų (pavyzdžiui, įsilaužimo atvejų ir atsakomybės už juos), nuošalyje paliekami ir klausimai, kuriems reikia specifinio reguliavimo, pavyzdžiui, kibernetinio autonominių automobilių saugumo. Matyti, kad KSĮ nenumatoma jokių pareigų privatiems subjektams. Tik V KSĮ skyriaus

⁶⁹ STYLIANOU, K. Hasta la vista privacy, or how technology terminated privacy. Personal Data Privacy and Protection in a Surveillance Era: Technologies and Practices [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23], 2010. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/228227008_Hasta_La_Vista_Privacy_or_How_Technology_Terminated_Privacy>.

⁷⁰ Lietuvos Respublikos susisiekimo ministro įsakymu Nr. 3-11 patvirtintas Savivaldžių automobilių bandymų ir dalyvavimo viešajame eisme sąlygų ir tvarkos aprašas. TAR, 2018-01-10, Nr. 379.

⁷¹ Lietuvos Respublikos valstybinės kelių transporto inspekcijos prie Susisiekimo ministerijos viršininko įsakymas „Dėl techninių motorinių transporto priemonių ir jų priekabų reikalavimų“. TAR, 2008-07-29, Nr. 2B-290.

⁷² Lietuvos Respublikos kibernetinio saugumo įstatymas. TAR, 2014, Nr. 20553.

16 straipsnyje užsimenama apie privačius subjektus, bet tik pranešimo apie kibernetinius incidentus požiūriu. Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuvos Respublikos Vyriausybė 2018 m. rugpjūčio 13 d. patvirtino Nacionalinę kibernetinio saugumo strategiją, kurios II skyriaus ketvirtajame skirsnyje kalbama apie viešojo ir privataus sektorių bendradarbiavimą⁷³. Vis dėlto, išskyrus minėtąjį 16 straipsnį, atskiri autonominių automobilių naudotojai lieka už šio įstatymo ir nutarimo ribų. Viena vertus, toks pasirinktas variantas atrodo tinkamas, nes šiais technologijų laikais KSĮ išlieka nepriklausomas nuo tam tikrų nuolat kintančių dalykų. Kartu kyla ir neaiškumų šioje teisinėje srityje, o tai prieštarauja idėjai, kad teisė turi būti aiški ir suprantama. Paliekama daug erdvės ir laisvės kibernetinio saugumo klausimų interpretavimui, nes nėra tikslų užduočių ir veiksmų plano. Nesant to, gali kilti grėsmė ir autonominių automobilių kibernetiniam saugumui, nes jam yra svarbūs kibernetinės atakos atpažinimo principai ir priemonės, kurių galėtų imtis autonominio automobilio naudotojas. KSĮ daugiau dėmesio yra skiriama valstybės kibernetiniam saugumui, o apie autonominių automobilių naudotojų problemas šioje srityje net neužsimenama. Į tai atsižvelgiant negalima teigti, kad KSĮ aiškiai ir visapusiškai nagrinėjama kibernetinio saugumo problematika ir kad juo galima remtis reglamentuojant autonominių automobilių kibernetinį saugumą.

Kaip minėta, autonominiai automobiliai geba rinkti tam tikrą asmeninę žmogaus informaciją, pavyzdžiui, apie transporto priemonės naudotojo gyvenimą, medicininius įrašus ir t. t.⁷⁴ Būtent su šiuo klausimu reikėtų sieti šiais metais įsigaliojusį Reglamentą⁷⁵, kuriame yra aptariami bendrieji asmens duomenų apsaugos klausimai. Šio reglamento taikymo sritis yra apibrėžta 2 straipsnyje – „Reglamentas taikomas asmens duomenų tvarkymui, visiškai arba iš dalies atliekamam automatizuotomis priemonėmis, ir asmens duomenų, kurie sudaro susisteminto rinkinio dalį ar yra skirti ją sudaryti, tvarkymui ne automatizuotomis priemonėmis“⁷⁶. Galima sutikti, kad minėtieji autonominio automobilio gebėjimai rinkti tam tikrą informaciją apie žmogų galėtų būti priskiriami šiai Reglamento reguliuojamai sričiai. Kibernetinio saugumo užtikrinimas vienu ar kitu būdu reiškia ir asmens duomenų apsaugos užtikrinimą, nes abiem sritims būdingas vienas iš svarbiausių objektų, kurio siekia įsilaaužėliai – privatūs asmenų duomenys. Atsižvelgiant į tai, Reglamento reguliuojama sritis tam tikra prasme galėtų apimti ir autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimus. Vis dėlto M. Shellekensas savo straipsnyje kelia klausimą, ar iš tiesų informacija, kuri yra perduodama tokiame automobilyje ir iš jo, visais atvejais būtų priskiriama prie asmeninės informacijos. Be to, šis dokumentas yra skirtas kovoti ir su kitokio pobūdžio

⁷³ Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimu Nr. 818 patvirtinta Nacionalinė kibernetinio saugumo strategija. TAR, 2018-08-13, Nr. 13252.

⁷⁴ ELMAGHRABY, A. S.; LOSAVIO, M. M. Cyber security challenges in smart cities: safety, security and privacy [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Louisville: Computer Engineering and Computer Science Department, 2014. Prieiga per internetą: <https://ac.els-cdn.com/S2090123214000290/1-s2.0-S2090123214000290-main.pdf?_tid=5f2c8e8b-2b4b-4ced-a10a-3b362ef4d63f&acdnat=1542471317_d470f82d0227d4cc63fb04e925f9e54>; TAEIHAGH, A.; SI MIN LIM, H. Governing autonomous vehicles: emerging responses for safety, liability, privacy, cybersecurity, and industry risks [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. Informa UK limited, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01441647.2018.1494640#hHR0cHM6Ly93d3cudGFuZGZvbmxpbmUuY29tL2RvaS9wZGZyMTAuMTA4MC8wMTQ0MTY0Ny4yMDE4LjE0OTQ2NDA/bmVlZEFjY2Vzc3I0cnVlQEBAMA>>.

⁷⁵ Europos Parlamento ir Tarybos (ES) 2016/679 reglamentas dėl fizinių asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir laisvo tokių duomenų judėjimo ir kuriuo panaikinama Direktyva 95/46/EB [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=LT>>.

⁷⁶ *Ibidem*.

problemomis, įsilaužimo ir poveikio darymą automobilio elgsenai klausimus paliekant nuošalyje⁷⁷. Vadinasi, Reglamentas galėtų būti tik papildoma teisinė priemonė, padedanti reguliuoti autonominių automobilių kibernetinį saugumą, bet prireiktų remtis ir kitais teisės aktais ar taikyti teises priemones.

Pabrėžtina, jog remiantis Lietuvoje esančiu reguliavimu šiame straipsnyje iškelti klausimai konkrečiai nenagrinėjami, bet negalima teigti, kad toks reguliavimas yra netinkamas. Tam tikrų normų, kurios padėtų spręsti problemas, galima rasti, bet tokių elgesio taisyklių reikėtų ieškoti nagrinėjant ne vieną ir ne du teisės aktus, o tai pasunkintų problemos sprendimą. Tuo remiantis, reikėtų ieškoti būdų, kurie taptų veiksmingesne priemone sprendžiant kibernetinio saugumo autonominės transporto priemonės dilemą.

3.2. Alternatyvūs reguliavimo metodai

Remiantis tuo, kas aptarta, galima teigti, kad šiandienis reguliavimas Lietuvoje nėra pakankamas siekiant užpildyti autonominių automobilių kibernetinio saugumo reguliavimo spragas. Vienas iš siūlymų būtų kurti naują šios srities reguliavimą. Tai gana sudėtinga užduotis, nes kuriant naujas normas reikėtų rasti tokį galimos įsilaužėlių atakos objekto – informacijos – apibrėžimą, kuris nesiaurintų tam tikro naujojo reguliavimo taikymo srities. Svarbu būtų ir sukurti tokią reguliavimo sistemą, kurią būtų lengva pritaikyti prie besikeičiančių laikų ir naujų iššūkių.

Atsižvelgiant į tokią problematiką, įstatymų leidėjui patartina atkreipti dėmesį į leidžiamų normų pobūdį, nes tai, kaip jos bus suformuluotos, lems ir reguliavimo kokybę – ar jis bus veiksmingas. Visų pirma, kaip įprasta, reikėtų tam tikrų konkrečių taisyklių, bet tai neturėtų būti vienintelės normos. Puikus būdas – įtraukti tokias elgesio taisykles, kurios aiškiai apibūdina tam tikras priemones ar būdus, pavyzdžiui, galėtų būti taikomos tokios priemonės, kurios leistų atpažinti pavojingą ir nepavojingą programinę įrangą. Būtent tokiomis normomis būtų galima įtvirtinti taisykles, kuriomis remiantis būtų galima nurodyti, kokios ir kur turėtų būti įrengtos apsaugos sistemos. Kuriant tokias normas, reikėtų būti atsargiems, nes jos negali būti pernelyg specifinės. Priešingu atveju nebūtų užtikrintas tokio reguliavimo tęstinumas, nes, keičiantis ir tobulėjant technologijoms, specifinės normos, apibūdinančios konkrečias priemones, užtikrinančias autonominių automobilių kibernetinį saugumą, nebeatitiktų pasikeitusios padėties. Tokiu atveju geriausia būtų rasti sprendimą, kaip įtvirtinti tam tikrus konkrečius būdus pernelyg jų nespecifikuojant. Be to, svarbios ir normos, daugiau ar mažiau nustatančios tam tikras procedūras, kurias reikėtų atlikti. Procedūros turėtų būti pritaikytos prie įsilaužimo grėsmės kaitos ir būti veiksmingos įvairias atvejais. Būtent tai turėtų padėti įstatymų leidėjui priimti tinkamus teisės aktus, siekiant užtikrinti kibernetinį autonominių automobilių saugumą. Svarbu pabrėžti, jog neužtenka remtis tik vienu būdu, reikėtų derinti įvairaus pobūdžio normas⁷⁸. Matoma, kad svarbiausi siūlymai yra susiję ne su konkrečiais klausimais, o su teisine technika. Siekiant sureguliuoti tokią sritį, itin svarbu ja remtis. Kitaip galima palikti tam tikrų spragų, kuriomis lengvai pasinaudotų įsilaužėliai, todėl svarbu, kad toks reguliavimas gebėtų prisitaikyti prie nuolat kintančių technologijų ir nesuteiktų įsilaužėjams galimybės gauti informacijos, kuri priklauso kitiems.

⁷⁷ SCHELLEKENS, M. Car hacking: Navigation the regulatory landscape [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Elsevier Ltd., 2015. Prieiga per internetą: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0267364915001843>>.

⁷⁸ *Ibidem*.

Naujojo reguliavimo nustatymas nėra vienintelis šios problemos sprendimas. Net nesant specifinių teisės normų, visada galima vadovautis teisės principais. Lietuviškoje doktrinoje teisės principai yra įvardijami kaip teisės pamatas, pradmenys, kitaip tariant, teisės griaučiai, ant kurių laikosi pats teisės socialinis reiškinyss⁷⁹. Teisės principai egzistuoja visur ir nebūtinai turi būti aiškiai įtvirtinti, kad jais būtų remiamasi. Būtent dėl tokio teisės principų specifiskumo turėtų tapti įmanoma užpildyti teisinio reguliavimo spragas. Šiuo atveju nekiltų problemos dėl įvairių pokyčių, nes principai yra ilgaamžiai ir gali būti taikomi sprendžiant įvairias situacijas, jie išlieka aktualūs ir universalūs. Teisės principų taikymas šioje specifinėje srityje galėtų pasunkinti teisės taikytojo sprendimo priėmimo procesą, nes taikytojas turėtų įvykdyti tam tikrą užduotį – geriausiai atskleisti teisės principų turinį. Kita vertus, tai leistų neformalizuoti šios sudėtingos problemos ir taptų prielaida ieškoti efektyviausių bei tinkamiausių jos sprendimo būdų, ne tik taikyti tam tikras įstatymų leidėjo sukurtas teisės normas.

Kitas minėtosios problemos sprendimo būdas galėtų būti leidimas įvairiems autonominių automobilių gamintojams užsiimti savireguliuoimu. Šių automobilių gamintojai geriausiai išmano jų technines savybes ir turi tikslą tenkinti kliento poreikius bei užtikrinti, kad tokia transporto priemonė būtų saugi, naudinga ir palengvintų kiekvieno žmogaus gyvenimą. Tuo remiantis galima teigti, jog ir patys tokių automobilių gamintojai yra suinteresuoti užtikrinti kibernetinį saugumą, nes tik tokiu atveju jų prekė bus paklausi. Šiuo atveju įstatymų leidėjas galėtų skatinti tokį savireguliuoimo procesą. M. Schellekens pabrėžia, jog konkurencijos skatinimas galėtų būti viena iš priemonių kibernetiniam saugumui užtikrinti. Tai galėtų būti daroma teikiant subsidijų programinių sistemų saugumui užtikrinti ir įvedant tam tikrus mokesčius. Konsensusas taip pat yra vienas iš veiksmų, lemiančių tam tikros srities reguliavimą. Pasieltas susitarimas leistų autonominių transporto priemonių gamintojams kontroliuoti sritis, kuriose jie gali paveikti tam tikrus proceso veiksmus, ir taip skatinti viešosios valdžios bei privačių subjektų pasitikėjimą. Šiuo atveju valstybės valdžia turėtų užtikrinti, kad toks privačių asmenų veikimas netaptų piktnaudžiavimo rinkoje priemone. Be to, svarbu pabrėžti, kad ir patys gamintojai galėtų ieškoti būdų, kaip užtikrinti kibernetinį saugumą. Vienas iš tokių pavyzdžių galėtų būti skatinimas testuoti sistemas. Pats gamintojas galėtų pasikviesti specialistų, kurie pamėgintų įsilaužti į jų suprogramuotas sistemas⁸⁰. Taip būtų galima išsiaiškinti, ar tos sistemos yra saugios ir kokių jos dar turi saugumo spragų.

Analizuojant šį klausimą būtina pabrėžti, jog autonominių automobilių kibernetinio saugumo klausimas išties yra labai sudėtingas, todėl nėra aiškių nurodymų, ką reikėtų daryti. Sukurtas naujasis reguliavimas būtų konkretesnis, bet neaiškus, ar jis taptų pačia tinkamiausia priemone, nes apribotų probleminius klausimus. Autorių nuomone, vienas iš teisinio reglamentavimo variantų galėtų būti bendrosios pareigos užtikrinti kibernetinį saugumą įtvirtinimas nustatant minimalius reikalavimus, kurių turėtų būti laikomasi. Teisės principų taikymas leistų nevaržomai spręsti tokias problemas. Savireguliuoimo alternatyva irgi turėtų būti svarstoma. Autoriai teigia, kad autonominių automobilių kibernetinį saugumą ir reguliavimo įvairiapusiškumą geriausiai pavyktų užtikrintų derinant abi pasiūlytas alternatyvas.

⁷⁹ BAUBLYS, L., *et al.* Teisės teorijos įvadas, Vilnius: MES, 2012, p. 229.

⁸⁰ SCHELLEKENS, M. Car hacking: Navigating the regulatory landscape [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Elsevier Ltd., 2015. Prieiga per internetą: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0267364915001843>>.

Išvados

1. Tobulėjant technologijoms, vis aktualesnis tampa autonominių transporto priemonių naudojimas visuomenės reikmėms, bet dėl reikalavimų, nustatytų 1968 m. Vienos konvencijoje, ir galimų problemų tikimybės kibernetinio saugumo požiūriu artimiausioje ateityje tokios transporto priemonės, tikėtina, nepakeis motorinių transporto priemonių.
2. Kibernetinėje erdvėje daromi nusikaltimai gali padaryti negrįžtamos žalos visų pasaulio valstybių ir tautų saugomoms vertybėms (gyvybei, nuosavybei, asmens privačiam gyvenimui). Tokia žala gali kilti išilaužus į autonomines transporto priemones, todėl šių transporto priemonių kibernetinis saugumas turėtų būti įgyvendinamas globaliai.
3. Šiuo metu autonominės transporto priemonės dar tebėra eksperimentinės ir nėra plačiai paplitusios. Vis dėlto kibernetinės grėsmės turėtų būti tiriamos *a priori* ir kuriamos tam tikros priemonės, galinčios padėti identifikuoti kylančias grėsmes bei taikyti atsakomuosius veiksmus.
4. Esant nepakankamam teisiniam reglamentavimui, įtvirtintam KSI, Reglamente ir kituose teisės aktuose, tikslinga būtų ieškoti kitokių alternatyvų, kurios padėtų spręsti autonominių automobilių kibernetinio saugumo problemas. Veiksmingiausia būtų derinti naujojo teisinio reguliavimo kūrimo, teisės principų ir savireguliacinio būdus.
5. Nereikėtų atmesti ir tokio teisinio reguliavimo varianto, kai pats įstatymų leidėjas galėtų įtvirtinti minimalius kibernetinio saugumo užtikrinimo reikalavimus ir nustatyti pareigą autonominių automobilių gamintojams patiems pasirūpinti šių reikalavimų užtikrinimo priemonėmis.

Literatūros sąrašas

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992-11-30, Nr. 33–1014.
2. Lietuvos Respublikos kibernetinio saugumo įstatymas. TAR, 2014, Nr. 20553.
3. Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimu Nr. 818 patvirtinta Nacionalinė kibernetinio saugumo strategija. TAR, 2018-08-13, Nr. 13252.
4. Lietuvos Respublikos susiekimo ministro įsakymu Nr. 3-11 patvirtintas Savivaldžių automobilių bandymų ir dalyvavimo viešajame eisme sąlygų ir tvarkos aprašas. TAR, 2018-01-10, Nr. 379.
5. Lietuvos Respublikos valstybinės kelių transporto inspekcijos prie Susisiekimo ministerijos viršininko įsakymas „Dėl techninių motorinių transporto priemonių ir jų priekabų reikalavimų“. TAR, 2008-07-29, Nr. 2B-290.

Tarptautinės teisės aktai:

1. 1950 m. lapkričio 4 d. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, iš dalies pakeista protokolu Nr. 11, su papildomais protokolais Nr. 1, 4, 6 ir 7. *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 96-3016.
2. 1968 m. Vienos kelių eismo konvencija. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 2-54.
3. Jungtinių Tautų Ekonominė ir socialinė taryba. Report of the sixty-eighth session of the Working Party on Road Traffic Safety [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <<https://www.unece.org/fileadmin/DAM/trans/doc/2014/wp1/ECE-TRANS-WP1-145e.pdf>>.

4. Jungtinių Tautų Europos ekonominės komisijos (JT/EEK) taisyklė Nr. 79. Suvienodintos transporto priemonių tvirtinimo nuostatos, atsižvelgiant į vairavimo mechanizmą [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23]. Prieiga per internetą: <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:42008X0527\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:42008X0527(01)&from=EN)>.
5. Automobilių inžinierių organizacijos standartas. J3016 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <https://res.cloudinary.com/engineering-com/image/upload/w_640,h_640,c_limit,q_auto,f_auto/Levels_a2d1lf.jpg>.

Europos Sąjungos teisės aktai:

1. Europos Parlamento ir Tarybos 2016-04-27 reglamentas (ES) 2016/679 dėl fizinių asmenų apsaugos tvarkant asmens duomenis ir laisvo tokių duomenų judėjimo ir kuriuo panaikinama Direktyva 95/46/EB [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Prieiga per internetą: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=LT>>.
2. Europos Parlamento instruktažas. Automated vehicles in the EU [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573902/EPRS_BRI\(2016\)573902_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/573902/EPRS_BRI(2016)573902_EN.pdf)>.

Specialioji literatūra:

1. BAGLOEE, S. A., *et al.* Autonomous vehicles: challenges, opportunities, and future implications for transportation policies [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01], 2016. Prieiga per internetą: <<https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs40534-016-0117-3.pdf>>.
2. BAUBLYS, L., *et al.* Teisės teorijos įvadas. Vilnius: MES, 2012, p. 229.
3. DOUMA, F.; PALODICHUK, S. A. Criminal liability issues created by autonomous vehicles [interaktyvus, žiūrėta: 2018-12-08]. Santa Clara L. Rev., 2012. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/saclr52&id=1222&men_tab=srchresults>.
4. ELMAGHRABY, A. S.; LOSAVIO, M. M. Cyber security challenges in smart cities: safety, security and privacy [interaktyvus]. Louisville: Computer Engineering and Computer Science Department, 2014 [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Prieiga per internetą: <https://ac.els-cdn.com/S2090123214000290/1-s2.0-S2090123214000290-main.pdf?_tid=5f2c8e8b-2b4b-4ced-a10a-3b362ef4d63f&acdnat=1542471317_d470f82d0227d4cc63fbb04e925f9e54>.
5. FAGNANT, D. J.; KOCKELMAN, K. M. Preparing a nation for autonomous vehicles: Opportunities, barriers and policy recommendations [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Los Angeles, CA: Eno Foundation, 2013. Prieiga per internetą: <https://ac.els-cdn.com/S0965856415000804/1-s2.0-S0965856415000804-main.pdf?_tid=659740c8-ac7a-4db8-80e1-07d2dbc9f471&acdnat=1541270998_efd0d8758ef08e6ae7b2856567303650>.
6. GLANCY, D. J. Privacy in autonomous vehicles [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Santa Clara L. Rev., 2012. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/saclr52&div=38&g_sent=1&casa_token=&collection=journals>.
7. KEINYS, S., *et al.* Dabartinės lietuvių kalbos žodynas. Vilnius: Lietuvių kalbos institutas, 2012.
8. LEE, C. Federal communications law journal. Grabbing the wheel early: moving forward on cybersecurity and privacy protections for driverless cars [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01].

- George Washington University Law School and the Federal Communications Bar Association, 2017. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/fedcom69&id=3&men_tab=srchresults>.
9. MITKEVIČIUS, V. Autonominiai automobiliai – šiandienos teisiniai iššūkiai rytojui [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-05]. Vilnius: Teisė, 2016. Prieiga per internetą: <<http://www.zurnalai.vu.lt/teise/article/viewFile/10448/8529>>.
 10. PETRAITYTĖ, I. Asmens duomenų apsauga ir teisė į privatų gyvenimą [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-17]. Vilnius: Teisė, 2011. Prieiga per internetą: <<http://www.zurnalai.vu.lt/teise/article/viewFile/158/124>>.
 11. SCHELLEKENS, M. Car hacking: Navigation the regulatory landscape [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-16]. Elsevier Ltd., 2015. Prieiga per internetą: <<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0267364915001843>>.
 12. SHOEMAKER, D.; CONKLIN, A. Cybersecurity: the essential body of knowledge. JAV: Course Technology, Cengage Learning, 2012, p. 2.
 13. STAHL, W. M. Georgia journal of international and comparative law. The uncharted waters of cyberspace: applying the principles of international maritime law to the problem of cybersecurity [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01], 2011. Prieiga per internetą: <https://heinonline.org/HOL/Page?collection=journals&handle=hein.journals/gjicl40&id=878&men_tab=srchresults>.
 14. STYLIANOU, K. Hasta la vista privacy, or how technology terminated privacy. Personal Data Privacy and Protection in a Surveillance Era: Technologies and Practices [interaktyvus, žiūrėta: 2019-02-23], 2010. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/228227008_Hasta_La_Vista_Privacy_or_How_Technology_Terminated_Privacy>.
 15. ŠTITILIS, D. Kibernetinio saugumo teisinis reguliavimas: kibernetinio saugumo strategijos [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-28]. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, ISSN 2029-7564, SOCIALINĖS TECHNOLOGIJOS, 2013, 3(1), p. 190. Prieiga per internetą: <https://www.mruni.eu/upload/iblock/39e/013_Stitilis.pdf>.
 16. TAEIHAGH, A.; SI MIN LIM, H. Governing autonomous vehicles: emerging responses for safety, liability, privacy, cybersecurity, and industry risks [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. Informa UK limited, 2018. Prieiga per internetą: <<https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01441647.2018.1494640#aHR0cHM6Ly93d3cudGFuZGZybmxpbmUuY29tL2RvaS9wZG9yMTAuMTA4MCM8wMTQ0MTY0Ny4yMDE4LjE0OTQ2NDA/bmVl-ZEFjY2Vzc210cnVlQEBAMA>>.
 17. The Financial Times. Uber and Volvo to develop self-driving cars [interaktyvus, žiūrėta: 2018-11-01]. Prieiga per internetą: <<https://www.ft.com/content/736b1f1c-6534-11e6-8310-ecf0bddad227>>.
 18. Volkswagen siūlomos automobilio asistavimo kelyje paslaugos [interaktyvus, žiūrėta: 2018-10-21]. Prieiga per internetą: <<https://www.volkswagenbaltic.eu/volkswagen-assistants/lt>>.

AUTONOMINIŲ AUTOMOBILIŲ KIBERNETINIO SAUGUMO PROBLEMATIKA

Santrauka

Šiame darbe daugiausia dėmesio skiriama reikšmingiems autonominių automobilių kibernetinio saugumo užtikrinimo įsilaužimo ir duomenų perėmimo atvejais aspektams.

Visų pirma išsiaiškinus autonominių automobilių sampratą, šiame darbe analizuojami įsilaužimo į autonominius automobilius būdai ir galimos ar esamos atsakomosios priemonės. Gilinamasi į kibernetinių nusikaltimų grėsmes ir kylančių padarinių *a priori* analizę, *inter alia*, atsirandančią žalą visuomenei ir konkrečiam asmeniui.

Straipsnyje kritiškai vertinamas esamas autonominių automobilių kibernetinio saugumo teisinis reguliavimas ir analizuojami alternatyvūs reguliavimo metodai. Pabrėžiama, kad autonominių automobilių kibernetinio saugumo teisinio reguliavimo srityje trūksta konkretumo ir teisinio aiškumo.

THE PROBLEMATICS OF AUTONOMOUS VEHICLES CYBER SECURITY

Summary

The focus of this work is laid on the significant hacking and data capture aspects of cyber security in autonomous vehicles.

In particular, after the concept of autonomous vehicles has been clarified, the ways of hacking into autonomous vehicles and possible or existing countermeasures are analysed in this work. A deeper look is focused on the threats of cybercrime and *a priori* analysis of the consequences, *inter alia*, damage to society and the individual.

Ultimately, the existing legal regulation of cyber security of autonomous vehicles is critically evaluated and alternative regulatory approaches are analysed. It is noticeable that there is no consistency and legal clarity in the regulation of autonomous vehicles cyber security.

TEISĖS MOKSLO PAVASARIS

2019

**VILNIAUS UNIVERSITETO TEISĖS FAKULTETO
STUDENTŲ MOKSLINĖ DRAUGIJA**

Viršelyje panaudota nuotrauka iš Vilniaus universiteto nuotraukų galerijos
Fotografas Edgaras Kurauskas

SL 1613. 2019-12-10. 22 sąlyginiai spaudos lankai
Tiražas 100 egz. Užsakymas Nr.

Išleido VĮ Registrų centro
Teisinės informacijos departamentas
Tilto g. 17, 01101 Vilnius
tel./faks. (8 5) 261 2806, leidyba@teisineliteratura.lt

Teisinė literatūra internete
www.teisineliteratura.lt

Spausdino UAB „BMK Leidykla“
J. Jasinskio g. 16, Vilnius 01112

Mecenatas



Leidinio rėmėjai:

C Ū B A L T

LAW FIRM

Rödl & Partner

ISSN 2345-0878

Internete <http://www.tf.vu.lt/mokslas/leidiniai/>