

JURISPRUDENCIJA

Mokslo darbai · Research Papers

JURISPRUDENCE

28(2)

2021

ISSN 1392-6195 (print)

ISSN 2029-2058 (online)

doi:10.13165/JUR





ISSN 1392-6195 (print)
ISSN 2029-2058 (online)
doi:10.13165/JUR

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETAS
MYKOLAS ROMERIS UNIVERSITY

JURISPRUDENCIJA

Mokslo darbai
2021, 28(2)

JURISPRUDENCE

Research Papers
2021, 28(2)

Vilnius
2021

REDAKTORIŲ KOLEGIJA:

Redaktorių kolegijos pirmininkas

Prof. habil. dr. *Mindaugas Maksimaitis*
Mykolo Romerio universitetas

Atsakingoji redaktorė

Prof. dr. *Agnė Tvaronavičienė*
Mykolo Romerio universitetas

Vykdančioji redaktorė

Dr. *Kristina Kenstavičienė*
Mykolo Romerio universitetas

Redaktorių kolegijos nariai:

Prof. dr. *Adelina Adinolfi*
Florencijos universitetas, Italija

Prof. dr. *Rima Ažubalytė*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Virginijus Bitė*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Frank Emmert*
Indianapolio universitetas, JAV

Prof. dr. *Anatolij P. Getman*
Jaroslavo Išmintingojo nacionalinis
teisės universitetas, Ukraina

Prof. dr. *Jaan Ginter*
Tartu universitetas, Estija

Prof. habil. dr. *Włodzimierz
Gromski*
Vroclavo universitetas, Lenkija

Dr. *Cherry James*
Londono Pietų kranto
universitetas, Jungtinė Karalystė

Prof. dr. *Egidijus Jarašiūnas*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Saulius Katuoka*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Mike King*
Birmingemo universitetas,
Jungtinė Karalystė

Prof. dr. *Julija Kiršienė*
Vytauto Didžiojo universitetas

Prof. dr. *Vidmantas Egidijus
Kurapka*
Mykolo Romerio universitetas

Doc. dr. *Agoston Mohay*
Pečo universitetas, Vengrija

Doc. dr. *Malkhaz Nakashidze*
Batumio Shota Rustaveli
valstybinis universitetas, Gruzija

Prof. dr. *Rimvydas Norkus*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Bernd H. Oppermann*
Hanoverio Leibnizo universitetas,
Vokietija

Prof. dr. *Vytautas Pakalniškis*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Sebastien Platon*
Bordo universitetas, Prancūzija

Prof. dr. *Alvydas Pumputis*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Murray Raff*
Kanberos universitetas,
Australija

Prof. dr. *Nadežda Rozehnalova*
Masaryko universitetas,
Čekijos Respublika

Prof. dr. *Eduard Somers*
Gento universitetas, Belgija

Doc. dr. *Helga Špadina*
Josip Juraj Strossmayer
Osijeko universitetas, Kroatija

Prof. habil. dr. *Kalvis Torgāns*
Latvijos universitetas, Latvija

Prof. dr. *Alexander Trunk*
Kylio universitetas, Vokietija

Prof. habil. dr. *Yuliya Vaschenko*
Kijevo nacionalinis Taraso
Ševčenkos universitetas, Ukraina

Prof. dr. *Vigintas Višinskis*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Justinas Žilinskas*
Mykolo Romerio universitetas

Prof. dr. *Juozas Žilys*
Mykolo Romerio universitetas

EDITORIAL BOARD:

Editor-in-Chief

Prof. Habil. Dr. *Mindaugas Maksimaitis*
Mykolas Romeris University

Managing Editor

Prof. Dr. *Agnė Tvaronavičienė*
Mykolas Romeris University

Executive Editor

Dr. *Kristina Kenstavičienė*
Mykolas Romeris University

Editors:

Prof. Dr. *Adelina Adinolfi*
University of Florence, Italy

Prof. Dr. *Rima Ažubalytė*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Virginijus Bitė*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Frank Emmert*
Indiana University Law School,
USA

Prof. Dr. *Anatolij P. Getman*
Yaroslav Mudryi National Law
University, Ukraine

Prof. Dr. *Jaan Ginter*
University of Tartu, Estonia

Prof. Habil. Dr. *Włodzimierz
Gromski*
University of Wrocław, Poland

Dr. *Cherry James*
London South Bank University,
United Kingdom

Prof. Dr. *Egidijus Jarašiūnas*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Saulius Katuoka*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Mike King*
Birmingham City University,
United Kingdom

Prof. Dr. *Julija Kiršienė*
Vytautas Magnus University

Prof. Dr. *Vidmantas Egidijus
Kurapka*
Mykolas Romeris University

Assoc. Prof. Dr. *Agoston Mohay*
University of Pecs, Hungary

Assoc. Prof. Dr. *Malkhaz
Nakashidze*
Batumi Shota Rustaveli State
University, Georgia

Prof. Dr. *Rimvydas Norkus*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Bernd H. Oppermann*
Leibniz University Hannover,
Germany

Prof. Dr. *Vytautas Pakalniškis*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Sebastien Platon*
University of Bordeaux, France

Prof. Dr. *Alvydas Pumputis*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Murray Raff*
University of Canberra, Australia

Prof. Dr. *Nadežda Rozehnalova*
Masaryk University,
Czech Republic

Prof. Dr. *Eduard Somers*
Ghent University, Belgium

Assoc. Prof. Dr. *Helga Špadina*
Josip Juraj Strossmayer University
of Osijek, Croatia

Prof. Habil. Dr. *Kalvis Torgāns*
University of Latvia, Latvia

Prof. Dr. *Alexander Trunk*
Kiel University, Germany

Prof. Habil. Dr. *Yuliya Vaschenko*
Taras Shevchenko National
University of Kyiv, Ukraine

Prof. Dr. *Vigintas Višinskis*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Justinas Žilinskas*
Mykolas Romeris University

Prof. Dr. *Juozas Žilyys*
Mykolas Romeris University

TURINYS

Danutė Jočienė

KONSTITUCINIO TEISMO PATIRTIS IR IŠŠŪKIAI
SPRENDŽIANT VALSTYBĖS VALDŽIOS INSTITUCIJŲ GINČUS323

Simona Dementavičienė

VISUOMENINIŲ TEISĖJŲ (TEISMŲ TARĖJŲ) DALYVAVIMAS
TAIKANT DRAUSMINES NUOBAUDAS TEISĖJAMS: LENKIJOS ATVEJIS343

Ramūnas Jurgaitis

INDIVIDUALIŲ KONSTITUCINIŲ SKUNDŲ
DĖL BAUDŽIAMOJO PROCESO TEISĖS (NE)PRIIMTINUMO
PRAKTIKA LIETUVOJE.....365

Dovilė Šakalienė

KRIMINALINĖS ŽVALGYBOS DUOMENŲ PANAUDOJIMO
LEGITIMUMAS TIRIANT TARNYBINIUS IR (AR) DRAUSMINIUS
NUSIŽENGIMUS386

Klaudija Kačerginaitė, Laurynas Biekša

NEAPYKANTOS KURSTYMO KVALIFIKAVIMAS
TARPTAUTINĖJE IR NACIONALINĖJE PRAKTIKOJE405

Remigijus Jokubauskas, Mykolas Kirkutis

ĮMONĖS VADOVO CIVILINĖ ATSAKOMYBĖ
DĖL LAIKU NEINICIJUOTO NEMOKUMO PROCESO430

Audronė Balsiukienė

BENDROVĖS VADOVO ATSAKOMYBĖ: APRIBOJIMAS
EITI JURIDINIO ASMENS VADOVO PAREIGAS.....452

Eugenijus Miliukas

SUTELKTNIO FINANSAVIMO REGLAMENTAVIMAS
JUNGTYNĖSE AMERIKOS VALSTIJOSE IR EUROPOS SĄJUNGOJE:
LYGINAMOJI ANALIZĖ476

Tomas Linas Šepetyš

KŪRINIŲ SKLAIDOS VAIDMUO IŠIMTINIŲ AUTORIŲ TEISIŲ
EUROPOS SĄJUNGOJE REGULIAVIMO MODERNIZACIJOJE489

CONTENTS

Danutė Jočienė

EXPERIENCE GAINED BY THE CONSTITUTIONAL COURT AND
ITS CHALLENGES IN RESOLVING CONSTITUTIONAL
DISPUTES BETWEEN STATE AUTHORITIES341

Simona Dementavičienė

LAY JUDGES IN THE DISCIPLINARY CHAMBER OF THE POLISH
SUPREME COURT: DISCIPLINARY SANCTIONS TO JUDGES363

Ramūnas Jurgaitis

PRACTICE OF (NON) ADMISSIBILITY OF INDIVIDUAL
CONSTITUTIONAL COMPLAINTS REGARDING THE LAW
OF CRIMINAL PROCEDURE IN LITHUANIA384

Dovilė Šakalienė

LEGALITY OF THE USE OF CRIMINAL INTELLIGENCE DATA
IN THE INVESTIGATION OF OFFICIAL AND/OR
DISCIPLINARY OFFENSES.....403

Klaudija Kačerginaitė, Laurynas Biekša

QUALIFICATION OF INCITEMENT TO HATRED
IN INTERNATIONAL AND NATIONAL PRACTICE428

Remigijus Jokubauskas, Mykolas Kirkutis

CIVIL LIABILITY OF THE DIRECTOR FOR NON COMMENCEMENT
OF INSOLVENCY PROCEEDINGS IN TIME450

Audronė Balsiukienė

RESPONSIBILITY OF THE DIRECTOR
OF THE LEGAL ENTITY: RESTRICTION OF THE RIGHT
TO HOLD THE POSITION OF A DIRECTOR475

Eugenijus Miliukas

REGULATION OF CROWDFUNDING IN THE UNITED STATES
OF AMERICA AND EUROPEAN UNION: COMPARATIVE ANALYSIS.....488

Tomas Linas Šepetys

THE ROLE OF CREATIVE WORKS DISTRIBUTION
IN THE MODERNIZATION OF THE EXCLUSIVE COPYRIGHTS
IN THE EUROPEAN UNION REGULATION.....507

KONSTITUCINIO TEISMO PATIRTIS IR IŠŠŪKIAI SPRENDŽIANT VALSTYBĖS VALDŽIOS INSTITUCIJŲ GINČUS¹

Danutė Jočienė

Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas
Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
Elektroninis paštas: danute.jociene@lrkt.lt

Pateikta spaudai 2021 m. gruodžio 21 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 28 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-01

***Santrauka.** Straipsnyje aptariama Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo sukaupta patirtis sprendžiant valstybės valdžios institucijų ginčus ir kartu jam tekusius Konstitucijos, kaip aukščiausiosios teisės, viršenybės, taip pat teisės viršenybės užtikrinimo iššūkius. Pirmiausia atskleistas konstitucinio valdžių padalijimo principo, įtvirtinto, be kita ko, Konstitucijos 5 straipsnyje, kaip teisinio pagrindo valstybės valdžios institucijų ginčams spręsti, turinys. Šis principas, kaip ne kartą yra pažymėjęs Konstitucinis Teismas, yra pagrindinis demokratinės teisinės valstybės organizacijos ir veiklos principas. Po to, remiantis oficialiojoje konstitucinėje doktrinoje pateiktu konstitucinio valdžių padalijimo principo aiškinimu, minėti iššūkiai iliustruojami analizuojant*

- 1 Straipsnis parengtas pagal pranešimą, perskaitytą 2021 m. spalio 22 d. Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos, Lietuvos Respublikos Seimo, Lietuvos Respublikos advokatūros, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo organizuotoje tarptautinėje mokslinėje-praktinėje konferencijoje „Konstitucinio teisės viršenybės principo įgyvendinimo iššūkiai“.

konkrečias ryškiausias pastarųjų metų (2018–2021 m.) konstitucinės justicijos bylas, kuriose į konstitucinius ginčus daugiausia buvo įsitraukę Lietuvos Respublikos Seimas ir Lietuvos Respublikos Vyriausybė.

Iš nagrinėtų konstitucinės justicijos bylų matyti, kad Konstituciniam Teismui tenka didelė atsakomybė teisės aktų konstitucingumo tyrimo procese būti apdairiu į jo rankas patekusių valstybės valdžios institucijų ginčų arbitru, siekiant, viena vertus, užtikrinti visos valstybės valdžios institucijų sistemos konstitucinę pusiausvyrą ir darnų funkcionavimą, kita vertus, sudarant prielaidas šioms institucijoms tinkamai įgyvendinti joms pagal Konstituciją priklausantią kompetenciją.

Igyvendinant jam patiktą konstitucinį teisingumą, Konstituciniam Teismui svarbi konstitucinio valdžių padalijimo principo ir su juo susijusių kitų konstitucinių imperatyvų apsauga, tinkamas Konstitucijoje įtvirtintų mechanizmų, kurie skirti sklandžiam valstybės valdžios institucijų funkcionavimui užtikrinti, veikimas, šių institucijų bendradarbiavimas.

Reikšminiai žodžiai: Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, Konstitucijos viršenybės ir teisės viršenybės užtikrinimas, oficialioji konstitucinė doktrina, konstitucinis valdžių padalijimo principas, valstybės valdžios institucijų ginčai.

Įvadas

Konstitucinė justicija apibendrintai neretai siejama su dviem pagrindinėmis stambiomis konstitucinių teismų ar joms prilygintų institucijų įgaliojimų grupėmis – ginčų, kylančių tarp teisėkūros subjektų, sprendimu ir individualių teisių apsauga². Šiame straipsnyje koncentruojamasi į pirmąją įgaliojimų grupę. Pakankamai dažnai buvę ir nacionalinių, ir tarptautinių lyginamųjų mokslinių tyrimų objektu (pavyzdžiui, E. Jarašiūno, E. Kūrio, H. Steinberger, L. Favoreu, T. Ginsburg, Z. Elkins mokslo darbuose), šie konstituciniai ginčai jokiū būdu nepraranda aktualumo ir šiandien, būdami susiję su kertiniais demokratinų teisinių valstybių organizacijos ir veiklos principais³.

Kaip ir kitų demokratinų teisinių valstybių konstitucijose, numatančiose nuostatas dėl valstybės valdymo, valdžių padalijimo ir valdžios institucijų funkcionavimo,

2 Tom Ginsburg ir Zahary Elkins, „Ancillary Powers of Constitutional Courts“, *Texas Law Review* 87 (2008), žiūrėta 2021 m. lapkričio 27 d., http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2439&context=journal_articles.

3 Minimi principai – dažnas įvairias teisės sistemas aprėpiančių lyginamųjų mokslinių tyrimų objektas. Apie valstybės valdžių padalijimo principą žr., pavyzdžiui, Peter L. Strauss, „Separation of Powers in Comparative Perspective: How Much Protection for the Rule of Law?“, iš *The Oxford Handbook on Comparative Administrative Law*, red. Peter Cane, Herwig C.H. Hofmann, Eric C. Ip ir Peter L. Lindseth (Oxford University Press, 2021); *Columbia Public Law Research Paper* No. 14-614 (2018), https://scholarship.law.columbia.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3313&context=faculty_scholarship.

1992 m. spalio 25 d. priimtoje Lietuvos Respublikos Konstitucijoje⁴ yra įtvirtintos vienos su kitomis sudėtingais ir įvairiais ryšiais susijusios valstybės valdžios įgaliojimus turinčios institucijos – Lietuvos Respublikos Seimas, Respublikos Prezidentas, Lietuvos Respublikos Vyriausybė – kurios patiria ir didesnių ar mažesnių įtampos⁵ (taip pat „nesusipratimų“) tarp jų bei tarpusavio ginčų situacijų, apibendrintai vadinantinų konstituciniais ginčais⁶. Šiuos ginčus tenka spręsti Konstituciniam Teismui, kai tokia atitinkama valstybės valdžios institucija jam pateikia prašymą dėl kitos valstybės valdžios institucijos priimto teisės akto (aktų) ar jos (jų) dalies konstitucingumo. Pagal šių institucijų prašymus Konstitucinis Teismas kasmet susitelkia į šių skirtingų valstybės valdžios institucijų įgaliojimų klausimus, sprenddamas, pavyzdžiui, Seimo ir Vyriausybės, Seimo ir Respublikos Prezidento galių atribojimo aspektus, jų tarpusavio santykius, taip pat į įvairius klausimus, susijusius su teisėjų, įgyvendinančių teisingumą ir teismų kaip institucinės sistemos, nepriklausomumą.

Minėtų valstybės valdžios institucijų prašymų Konstituciniam Teismui pateikimas kartu yra ir Konstitucinio Teismo kompetencijos spręsti minėtus ginčus pripažinimas, nepaisant to, kad, skirtingai nuo kitų valstybių specialią valstybės valdžios institucijų ginčų nagrinėjimo sritį turinčių konstitucinių teismų ir joms prilygintų institucijų, kaip „institucinių gaisrų gesintojų“, valstybės valdžios institucijų taikintojų, Konstitucinis Teismas šiuo požiūriu yra labiau Konstitucijos, jos viršenybės saugotojas⁷.

Vykdydamas konstitucinį teisingumą, garantuodamas Konstitucijos viršenybę teisės sistemoje bei konstitucinį teisėtumą ir kartu sprenddamas konstitucinį ginčą dėl valstybės valdžios institucijų ginčyto teisės akto atitikties Konstitucijai, Konstitucinis Teismas iš esmės siekia dviejų tikslų: pirma, apsaugoti kiekvienai valstybės valdžios institucijai pagal Konstituciją priklausančią kompetenciją, sudaryti prielaidas tokiai institucijai tinkamai vykdyti pavestas funkcijas, ir antra, užtikrinti Konstitucijoje įtvirtintą valstybės valdžios institucijų sistemos pusiausvyrą ir darnų funkcionavimą⁸. Abu minėti Konstitucinio Teismo tikslai yra labai svarbūs, o kartu ir susiję bei persipinantys. Svarbiausias klausimas – kaip apdairiai juos suderinti?

Šio straipsnio tikslas – atskleisti Konstitucinio Teismo sukauptą patirtį sprendžiant valstybės valdžios institucijų ginčus ir kartu jam tekusius Konstitucijos viršenybės ir

4 „Lietuvos Respublikos Konstitucija“, *Valstybės žinios*, 1992, Nr. 33-1014; 1996, Nr. 64-1501, 122-2863; 2002, Nr. 65-2629; 2003, Nr. 14-540, 32-1315, 32-1316; 2004, Nr. 111-1423, 111-4124; 2006, Nr. 48-1701; TAR, 2019-04-02, Nr. 5330.

5 Neretai pabrėžiama, kad „kiekvienas naujo politinio proceso etapas, politinių jėgų persigrupavimas – konflikto tikimybė“. Egidijus Jarašiūnas, *Valstybės valdžios institucijų santykiai ir Konstitucinis Teismas* (VĮ Teisinės informacijos centras, 2003), 56.

6 *Ibid*, 16.

7 Konstitucijos sergėtojas, kuriam rūpi laiduoti Konstitucijos nubrėžtas įgaliojimų ribas, jų stabilumą. Jarašiūnas, *supra note*, 4: 64.

8 *Ibid*, 48.

teisės viršenybės užtikrinimo iššūkius. Neginčytina, kad Konstitucinio Teismo patiriami iššūkiai tampa vis sudėtingesni. Pastarieji Konstitucinio Teismo veiklos metai buvo intensyvūs ne tik dėl didėjančio Konstitucinio Teismo priimtų nutarimų skaičiaus, bet ir konstitucinės jurisprudencijos plėtros požiūriu, pavyzdžiui, Konstitucinis Teismas tyrė iki tol detalai netirtus su įvairių valstybės valdžios institucijų konstituciniu statusu susijusius klausimus (pavyzdžiui, žr. konkrečius straipsnyje apžvelgiamus Vyriausybės konstitucinio statuso aspektus, konkrečius teisėjo ir teismų nepriklausomumo užtikrinimo klausimus).

Atsižvelgiant į šias Konstitucinio Teismo veiklos aktualijas, straipsnį sudaro dvi dalys. Konstitucinio Teismo patirtis apibūdinama pirmiausia atskleidžiant konstitucinių valdžių padalijimo principą kaip pagrindą valstybės valdžios institucijų ginčams spręsti. Be to, remiantis oficialiu šio principo aiškinimu, pateikiama ir analizuojama keletas ryškiausių pastarųjų metų – 2018–2021 m. – konstitucinės justicijos bylų, atspindinčių Konstitucinio Teismo poziciją dėl tų konstitucinių ginčų, kurie, natūralu, įtraukė ne vieną aukščiausiosios valstybės valdžios instituciją ir todėl buvo svarbūs ne tik vienai tokiai institucijai, bet ir darniam valstybės valdžios institucijų kaip vieningos sistemos funkcionavimui. Šiame straipsnyje išdėstyti tyrimo rezultatai paremti sistetine dokumentų analize, taikant loginį, istorinį ir lyginamąjį tyrimo metodus.

1. Konstitucinis valdžių padalijimo principas – pagrindas valstybės valdžios institucijų ginčams spręsti

Konstitucijoje nuostatos ir principai, įtvirtinantys aukščiausiųjų valstybės valdžios institucijų organizavimo (statuso) ir šių institucijų veiklos, jų tarpusavio santykių pagrindus, sudarantys nemažą Konstitucijos teksto dalį, yra pamatas Konstituciniam Teismui sprendžiant valstybės valdžios institucijų ginčus konstitucinės justicijos bylose, kuriose jis „byla po bylos“ plėtoja oficialiąją konstitucinę valdžių padalijimo doktriną⁹. Jos atskaitos taškas – konstitucinis valdžių padalijimo principas, įtvirtintas, be kita ko, Konstitucijos 5 straipsnyje, kurio 1 dalyje numatyta, kad „Valstybės valdžią Lietuvoje vykdo Seimas, Respublikos Prezidentas ir Vyriausybė, Teismas“; 5 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad „Valdžios galias riboja Konstitucija“; taip pat 5 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta, kad „Valdžios įstaigos tarnauja žmonėms“.

Konstitucinis Teismas nuo pat jo veiklos pradžios teigė, kad Konstitucijos 5 straipsnis „sudaro valstybės valdžių padalijimo ir pusiausvyros pagrindą“¹⁰; jog

9 Egidijus Kūris, „Valdžių padalijimo principas Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje“, iš *Konstituciniai valdžių sandaros principai. Tarpautinės konferencijos medžiaga* (Vilnius: Valstybės žinios, 2008), 16.

10 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. balandžio 20 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 36-1094, atitaisyimas - 1999, Nr. 38.

„valstybės valdžių sistema apima įstatymų leidžiamąją, vykdomąją, teisminę valdžias; būtent šių trijų valdžių santykius lemia konstitucinis valdžių padalijimo principas“¹¹. Konstitucinis Teismas ne kartą pažymėjo ir tai, kad „konstitucinis valdžių padalijimo principas yra pagrindinis demokratinės teisinės valstybės organizacijos ir veiklos principas“¹².

Konstitucinis valdžių padalijimo principas glaudžiai susijęs ir su daug įvairių imperatyvų apimančiu konstituciniu teisinės valstybės principu, kurio esmė – teisės viešpatavimas¹³, o dar labiau susijęs su Konstitucijos kaip aukščiausiosios teisės viršenybės principu. Aiškindamas konstitucinį valdžių padalijimo principą, Konstitucinis Teismas yra pažymėjęs, kad Konstitucijos 5 straipsnio 2 dalyje („Valdžios galias riboja Konstitucija“) „atsispiri ne tik konstitucinis valdžių padalijimo principas, bet ir Konstitucijos viršenybės bei konstitucinis teisinės valstybės principas“¹⁴. Būdamas dinamiško Konstitucijos aiškinimo rezultatas, konstitucinis valdžių padalijimo principas „įgijo ryškesnius kontūrus“¹⁵ siejamas ne tik su Konstitucijos 5 straipsniu ir kitais straipsniais, nustatančiais valstybės valdžių vykdančių valstybės institucijų įgaliojimus, bet taip pat ir su kitais konstituciniais principais, kaip antai atsakingo valdymo, teisėjo ir teismų nepriklausomumo principais.

Konstitucinis Teismas, apibrėždamas valstybės valdžios institucijų – t. y. įstatymų leidžiamosios, vykdomosios ir teisminės valdžios, kurios turi būti atskirtos, pakankamai savarankiškos, bet kartu tarp jų turi būti pusiausvyra ir kurios negali perduoti viena kitai ar atsakyti joms suteiktų konstitucinių įgaliojimų bei tokie įgaliojimai negali būti pakeisti ar apriboti įstatymu¹⁶ – statusą, ne kartą akcentavo, *inter alia*, valstybės valdžią įgyvendinančių institucijų lygiavertiškumą (t. y. tai, kad Konstitucijoje įtvirtinta demokratinės teisinės valstybės valdžios sąranga suponuoja, *inter alia*,

-
- 11 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2002 m. gruodžio 24 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2003, Nr. 19-828.
 - 12 *Inter alia* „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. sausio 10 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 1998, Nr. 5-99; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015 m. rugsėjo 29 d. nutarimas“, TAR, 2017-01-02, Nr. 1; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. gruodžio 7 d. nutarimas“, TAR, 2021-07-01, Nr. 14848.
 - 13 Pirmą kartą ši teisės viešpatavimo esmė konstatuota Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarime (*Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708).
 - 14 *Inter alia* „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. liepos 12 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2001, Nr. 62-2276, atitaisymas – 2001, Nr. 86; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gegužės 13 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. rugsėjo 24 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 115-4888.
 - 15 Egidijus Kūris, „Konstitucinių principų plėtojimas konstitucinėje jurisprudencijoje“, iš *Konstitucinių principų plėtojimas konstitucinėje jurisprudencijoje. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo ir Lenkijos Respublikos Konstitucinio Tribunolo konferencijos medžiaga* (Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, 2002), 86; Kūris, *supra note*, 9: 14.
 - 16 *Inter alia* „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. birželio 6 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 65-2400; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015 m. gegužės 26 d. nutarimas“, TAR, 2015-05-26, Nr. 8081.

valstybės valdžią įgyvendinančių institucijų lygiavertiškumą)¹⁷. O teisminė valdžia šioje valstybės valdžių sistemoje, kaip bus detalizuota šiame straipsnyje toliau, yra ypatinga dar ir dėl tik šiai valdžiai būdingo nepriklausomumo.

Konstitucinis Teismas pabrėžė ir valstybės valdžios institucijų tarpusavio kontrolės ir atsvaros šių institucijų sistemoje, o kartu ir jų bendradarbiavimo svarbą: „<...> įgyvendinant bendruosius valstybės uždavinius, vykdant jos bendrąsias funkcijas tarp valstybės institucijų yra tarpfunkcinė partnerystė, taip pat tarpusavio kontrolė ir atsvara“¹⁸; „<...> valstybės valdžių sąveika negali būti traktuojama kaip jų priešprieša ar konkurencija, vadinasi, ir stabdžiai bei atsvaros, kuriuos teisminė valdžia (jos institucijos) ir kitos valstybės valdžios (jų institucijos) turi viena kitos atžvilgiu, negali būti traktuojami kaip valdžių priešpriešos mechanizmai“¹⁹; Konstitucijoje įtvirtintą valstybės valdžių sąveikos modelį apibūdina „ir jų bendradarbiavimas, žinoma, neperžengiant Konstitucijos nustatytų ribų – neįsiterpiančią į kitos valstybės valdžios įgaliojimų vykdymą“²⁰.

Akcentuotina ir tai, kad dėl teisminės valdžios, šioje valstybės valdžių sistemoje ypatingos savo nepriklausomumu, Konstitucinis Teismas yra pabrėžęs, kad „teisminės valdžios savarankiškumas, nepriklausomumas nereiškia, kad ji ir kitos valstybės valdžios – įstatymų leidžiamoji ir vykdomoji – negali bendradarbiauti, neperžengdamos Konstitucijos nustatytų ribų – neįsiterpdamos į kitos valstybės valdžios įgaliojimų vykdymą“²¹. Be to, valdžios institucijų sąveikos, jų bendradarbiavimo požiūriu svarbios ir Konstitucinio Teismo išvystytos jurisprudencinės nuostatos, susijusios su Lietuvos valstybės valdymo modeliu, taip pat ir su kitų nei Konstitucijos 5 straipsnio 1 dalyje nurodytų valdžios institucijų galiomis.

Šiame kontekste pabrėžtina, kad Konstitucinis Teismas ne viename jo ir pastaraisiais metais priimtame nutarime priminė, kad „pagal Konstitucijoje nustatytą valdžios institucijų kompetenciją Lietuvos valstybės valdymo modelis priskirtinas parlamentinės respublikos valdymo formai (atsižvelgiant į tai, Konstitucijoje yra įtvirtintas Vyriausybės atsakomybės Seimui principas)“; svarbu ir tai, kad „Lietuvos valstybės valdymo formai būdingi ir kai kurie vadinamosios mišriosios (pusiau prezidentinės)

17 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. sausio 15 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 6-170.

18 *Inter alia* „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. sausio 10 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 1998, Nr. 5-99; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gegužės 9 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 51-1894; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 16 d. nutarimas“, TAR, 2014-01-20, Nr. 299.

19 *Inter alia* „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gegužės 9 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 51-1894; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. sausio 16 d. nutarimas“, TAR, 2014-01-20, Nr. 299.

20 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. gegužės 15 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2009, Nr. 58-2251.

21 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. gegužės 9 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2006, Nr. 51-1894; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2016 m. gegužės 16 d. nutarimas“, TAR, 2016-05-16, Nr. 12865.

valdymo formos ypatumai (tai atspindi Seimo, valstybės vadovo – Respublikos Prezidento, Vyriausybės įgaliojimai ir jų tarpusavio santykių teisinė konstrukcija)²².

Taigi Konstitucinis Teismas suformulavo pakankamai plačią oficialiąją konstitucinę valdžių padalijimo principo doktriną, kurioje atskleidžiami pagrindiniai valstybės valdžios institucijų tarpusavio santykius reguliuojantys principai ir imperatyvai, kuriuos pažeidus arba kurių nesilaikant tarp šių valdžios institucijų gali kilti tam tikrų įtampų, ginčų situacijų. Konstituciniam Teismui, kaip minėta, tenka itin svarbus vaidmuo sprendžiant šiuos konstitucinius ginčus, kylančius, *inter alia*, tarp Seimo ir Vyriausybės, Seimo ir Respublikos Prezidento, taip pat kitas šiame straipsnyje analizuojamas situacijas, įskaitant tas, kurios toliau pavadintos ir „nesusipratimu“.

2. Konkretios įtampų (ginčų) tarp valstybės valdžios institucijų situacijos

2.1. Įtampų (ginčai) tarp Seimo ir Vyriausybės dėl *inter alia* įgaliojimų teisėkūros srityje

Konstitucinis Teismas, remdamasis, be kita ko, konstituciniu teisinės valstybės principu, ir pastaraisiais metais ne kartą pakartojo, kad Lietuvoje nėra deleguotosios įstatymų leidybos. Kaip matyti iš Konstitucinio Teismo jurisprudencijos, „konstitucinis teisinės valstybės principas yra susijęs su konstituciniu valdžių padalijimo principu, įtvirtintu *inter alia* Konstitucijos 5 straipsnio 2 dalyje“, kuris, be kita ko, reiškia, „kad jeigu Konstitucijoje yra nustatyti konkrečios valstybės valdžios institucijos įgaliojimai, ši institucija negali šių įgaliojimų atsisakyti, jų perduoti kuriai nors kitai institucijai, kitos valstybės valdžios institucijos negali jų perimti, jie negali būti pakeisti ar apriboti įstatymu“ (inter alia 2005 m. rugpjūčio 23 d., 2010 m. vasario 26 d. nutarimai). Konstitucinis Teismas ne kartą yra pabrėžęs, „kad Seimas neturi teisės pavesti Vyriausybei ar kuriai nors kitai institucijai įgyvendinti jo konstitucinę kompetenciją“ (inter alia 2002 m. sausio 14 d., 2009 m. kovo 2 d., 2015 m. gegužės 26 d. nutarimai).

Antai šios doktrininės nuostatos (*inter alia* tai, kad Lietuvoje nėra deleguotosios įstatymų leidybos) vėliausiai buvo pakartotos pagal Seimo narių grupės prašymą priimtame Konstitucinio Teismo 2021 m. spalio 15 d. nutarime dėl kompensuojamųjų vaistinių preparatų ir medicinos pagalbos priemonių bazinių kainų apskaičiavimo tvarkos nustatymo. Taigi jos reiškia, kad Seimas, kaip „įstatymų leidėjas, negali pavesti Vyriausybei ar kitoms institucijoms poįstatyminiais aktais reguliuoti tuos teisinius santykius, kurie pagal Konstituciją turi būti reguliuojami įstatymais, o

22 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. sausio 10 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 1998, Nr. 5-99; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugpjūčio 28 d. nutarimas“, TAR, 2020-12-23, Nr. 28234; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. lapkričio 3 d. nutarimas“, TAR, 2020-12-03, Nr. 26075.

Vyriausybė negali tokių įgaliojimų priimti²³. Tačiau būtent šio konstitucinio impepatyvo nepaisymas lemia Konstitucijos pažeidimą tose konstitucinės justicijos bylose, kuriose Konstituciniam Teismui tenka spręsti Seimo ir Vyriausybės kompetencijų pasidalinimo klausimą.

Pastaraisiais metais pirmiausia 2020 m. gruodžio 7 d. nutarime dėl valstybės biudžeto lėšų skyrimo mokslo ir studijų institucijų mokslinei veiklai, priimtame konstitucinės justicijos byloje pagal Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo prašymą, tirdamas teisinio reguliavimo, kuriuo nustatyta valstybės biudžeto lėšų skyrimo mokslo ir studijų institucijų moksliniams tyrimams ir jų plėtrai tvarka, atitiktį Konstitucijai, Konstitucinis Teismas *inter alia* pripažino, kad Konstitucijos, be kita ko, 5 straipsnio 2 daliai, konstituciniams teisinės valstybės, valdžių padalijimo principams prieštarauja Mokslo ir studijų įstatymo nuostatos²⁴ tiek, kiek pagal jas Vyriausybei pavesta nustatyti valstybės biudžeto lėšų moksliniams tyrimams, eksperimentinei plėtrai ir meno veiklai skyrimo mokslo ir studijų institucijoms skyrimo tvarką, taigi ir tokios tvarkos svarbiausius elementus, *inter alia* šių institucijų mokslinės veiklos vertinimo sistemos pagrindus ir rezultatų vertinimo kriterijus, valstybės biudžeto lėšų moksliniams tyrimams ir jų plėtrai skyrimo principus, kurie pagal Konstitucijos, be kita ko, 40 straipsnio 3 dalį, 42 straipsnio 1, 2 dalis, 128 straipsnio 2 dalį turi būti reguliuojami būtent įstatymu.

Konstitucinis Teismas šioje byloje priminė, kad iš Konstitucijos 5 straipsnio 2 dalies, konstitucinio teisinės valstybės, valdžių padalijimo principų kykla draudimas pavesti Vyriausybei įgyvendinti Seimo konstitucinę kompetenciją – poįstatyminiais aktais reguliuoti tuos teisinius santykius, kurie pagal Konstituciją turi būti reguliuojami įstatymais.

Tuo pačiu principu remdamasis Konstitucinis Teismas ir minėtame 2021 m. spalio 15 d. nutarime, vertindamas kompensuojamųjų vaistinių preparatų ir medicinos pagalbos priemonių bazinių kainų apskaičiavimo tvarkos konstitucingumą, konstatavo, kad įstatymuose nenustačius aiškių kriterijų, įstatymų leidėjo pavedimas Vyriausybei nustatyti išlaidoms vaistams ir medicinos pagalbos priemonėms kompensuoti taikomų bazinių kainų apskaičiavimo tvarką prieštarauja Konstitucijai. Tokią išvadą Konstitucinis Teismas padarė atsižvelgęs į tai, kad pagal Konstituciją aiškūs kriterijai, pagal kuriuos nustatoma, kokios išlaidos būtiniems vaistams kompensuojamos iš privalomojo sveikatos draudimo lėšų šiuo draudimu apdraustiems asmenims, t. y. viešųjų lėšų panaudojimo kriterijai turi būti nustatyti įstatyme. Pažymėtina, kad šioje byloje Konstitucinis Teismas nevertino pareiškėjos Seimo narių

23 Be kita ko, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas“, *Valstybės žinios*, 2004, Nr. 181-6708.

24 Mokslo ir studijų įstatymo (2016 m. birželio 29 d. redakcija) 75 straipsnio 2 dalies nuostata „Vyriausybės nustatyta tvarka“, 3 dalis (2017 m. liepos 11 d. redakcija). Joje įtvirtinta, kad „Valstybės biudžeto lėšos moksliniams tyrimams, eksperimentinei plėtrai ir meno veiklai plėtoti mokslo ir studijų institucijoms skiriamos Vyriausybės nustatyta tvarka pagal mokslo ir studijų institucijų mokslinių tyrimų, eksperimentinės plėtos ir meno veiklos vertinimo rezultatus ir finansines galimybes.“

grupės prašytos iširti minėtos bazinių kainų apskaičiavimo tvarkos, taigi, ir „pirmojo pigiausio vaisto paskyrimo taisyklės“, pabrėžęs, kad pagal bendrąjį teisės principą iš neteisės teisė neatsiranda, tad neteisėto įstatymų leidėjo pavedimo Vyriausybei pagrindu priimta minėta bazinių kainų apskaičiavimo tvarka vien dėl to negali būti suderinama su Konstitucija.

Šiame kontekste paminėtinas ir dar vienas aptartos situacijos, kurioje kilo įtampa tarp Seimo ir Vyriausybės dėl įgaliojimų teisėkūros srityje, pavyzdys – Konstitucinio Teismo 2018 m. gegužės 24 d. nutarimas, priimtas konstitucinės justicijos byloje, pradėtoje pagal Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo prašymą dėl Lietuvos Respublikos žemės ūkio ministerijai pavestų nustatyti kriterijų, pagal kuriuos ūkio subjektams suteikiama teisė į žvejybos kvotą verslinei žvejybai tam tikrame vidaus vandenų telkinyje. Šioje byloje taip pat akcentuota, kad Seimas negali pavesti Vyriausybei ar kitoms institucijoms poįstatyminiais teisės aktais reguliuoti tų santykių, kurie pagal Konstituciją turi būti reguliuojami įstatymais. Valstybė, vykdydama iš Konstitucijos 46 straipsnio 3 dalies ir 54 straipsnio kylančią pareigą reguliuoti su gamtos išteklių naudojimu susijusią ūkinę veiklą taip, kad ji tarnautų bendrai tautos gerovei, apskritai gali nustatyti ir žvejybos kaip ūkinės veiklos apribojimus, tačiau pagal Konstituciją apribojimai, kuriais daromas esminis poveikis žvejybai kaip ūkinei veiklai, turi būti nustatyti tik įstatymu.

Taigi iš pateiktų pastarųjų metų konstitucinės justicijos bylų pavyzdžių matyti, kad Konstitucinis Teismas, be kita ko, sprendė dviejų valstybės valdžios institucijų – Seimo ir Vyriausybės – konstitucinių įgaliojimų ir jų pasidalijimo klausimą, apibūdinamas savarankiškas jų kompetencijas, tačiau kartu išlaikydamas ir Seimo ir Vyriausybės įgaliojimų konstitucinę pusiausvyrą, akcentuojant esminį principą, kad Lietuvoje nėra deleguotosios įstatymų leidybos, o tai reiškia, kad Seimas neturi teisės pavesti Vyriausybei ar kuriai nors kitai institucijai įgyvendinti jo konstitucinę kompetenciją leisti įstatymus, o Vyriausybė negali tokių įgaliojimų priimti.

2.2. Seimo ir Vyriausybės santykių įtamos situacija, iškilus klausimui dėl įgaliojimų Vyriausybei suteikimo iš naujo, kai pasikeičia daugiau kaip pusė ministrų

Vyriausybėje pasikeitus daugiau nei pusei ministrų, pagal Konstituciją Vyriausybė privalo įgaliojimus veikti gauti iš naujo. Kilus ginčui, ar tokiai situacijai susiklosčius 2020 metų vasarą, tai buvo padaryta tinkama forma ir reikiamu teisės aktu, ginčas persikėlė į Konstitucinį Teismą ir įgavo jau ne politinį, o teisinį pobūdį.

Pagal Seimo narių grupės prašymą pradėtoje byloje priimtame 2020 m. rugpjūčio 28 d. nutarime Konstitucinis Teismas nusprendė, kad ginčytame Seimo protokoliniame nutarime²⁵ įtvirtintas teisinis reguliavimas dėl įgaliojimų Vyriausybei suteikimo iš

25 „Lietuvos Respublikos Seimo 2019 m. rugpjūčio 20 d. protokolinis nutarimas Nr. XIII-2412 „Dėl įgaliojimų Lietuvos Respublikos Vyriausybei suteikimo iš naujo“, TAR, 2019-08-21, Nr. 13328.

naujo, kai pasikeičia daugiau kaip pusė ministrų, prieštarauja, be kita ko, Konstitucijos 5 straipsnio 2, 3 dalims, taip pat konstituciniams atsakingo valdymo, teisinės valstybės principams tiek, kiek pagal ginčytą teisinį reguliavimą tuo atveju įgaliojimai Vyriausybei iš naujo veikti buvo suteikti netinkamos formos teisės aktu, t. y. protokoliniu nutarimu. Prieštaraujančiu Konstitucijai pripažintas ir Lietuvos Respublikos Seimo statute nustatytas teisinis reguliavimas, pagal kurį Vyriausybė, kai joje pasikeičia daugiau kaip pusė ministrų, galėjo įgaliojimus gauti iš naujo Seimui balsuojant ne dėl pritarimo Vyriausybės programai, o dėl įgaliojimų Vyriausybei suteikimo iš naujo²⁶.

Šiame 2020 m. rugpjūčio 28 d. nutarime Konstitucinis Teismas, be kita ko, atskleidė Konstitucijos suponuojamus pagrindinius Lietuvos valstybės valdžios organizacijos ir veiklos principus, įskaitant Konstitucijoje įtvirtintą Vyriausybės atsakomybės Seimui principą, pagal kurį Seimo įgaliojimai vykdyti parlamentinę Vyriausybės kontrolę aiškintini atsižvelgiant į Konstitucijoje nustatytą parlamentinės respublikos valdymo formą, Konstitucijoje įtvirtintą pliuralistinę parlamentinės demokratijos sampratą, taip pat į iš Konstitucijos 5 straipsnio 2, 3 dalių, konstitucinių atsakingo valdymo, teisinės valstybės principų kylantį reikalavimą Seimui tinkamai įgyvendinti konstitucinius Vyriausybės priežiūros įgaliojimus, be kita ko, priimant teisėtus ir pagrįstus teisės aktus.

Šiame nutarime pabrėžta ir tai, kad *inter alia* pagal Konstituciją Seimas nesprenžia Vyriausybės personalinės sudėties klausimų, nes ministrų paskyrimas yra Ministro Pirmininko ir Respublikos Prezidento prerogatyva. Todėl vienintelis būdas Seimui pareikšti pasitikėjimą iš esmės pasikeitusios sudėties (pasikeitus daugiau kaip pusei ministrų) Vyriausybėje *in corpore*, yra pritarimas Vyriausybės programai, ją deرامai apsvarsčius.

Šis Konstitucinio Teismo 2020 m. rugpjūčio 28 d. nutarimas aiškiai rodo, kad šioje konstitucinės justicijos byloje Konstitucinis Teismas atskleidė Vyriausybės konstitucinį statusą, kartu atribodamas Seimo ir Vyriausybės konstitucinius įgaliojimus vienas kito atžvilgiu, taigi tuo pačiu užtikrindamas jų „stabdžius ir atsvaras“ bei taip pat ir jų bendradarbiavimą.

Svarbu akcentuoti ir tai, kad šiuo 2020 m. rugpjūčio 28 d. nutarimu Konstitucinis Teismas pratęsė savo dar 1998 m. sausio 10 d. nutarime pradėtą vystyti Vyriausybės įgaliojimų „temą“ (šiame 1998 m. sausio 10 d. nutarime Konstitucinis Teismas *inter alia* pabrėžė, kad Lietuvos vykdomosios valdžios institucijų sistemoje Vyriausybė yra kolegiali bendros kompetencijos institucija, įgyvendinanti valstybinį valdymą, kuri užima išskirtinę vietą), Vyriausybei dėl Seimo priimto nutarimo kreipusis į Konstitucinį Teismą siekiant išsiaiškinti, ar po rinkimų ji privalo atsistatydinti ir ar išrinktas naujas Respublikos Prezidentas gali teikti Seimui svarstyti naujo ministro pirmininko kandidatūrą, siekdamas gauti jo pritarimą paskyrimui ir taip mėgindamas

26 Lietuvos Respublikos Seimo statuto (1998 m. gruodžio 22 d. redakcija, *Valstybės žinios*, 1999, Nr. 5-97) 198 straipsnio 2, 4–6 dalyse nustatytas įgaliojimų Vyriausybei suteikimo iš naujo, kai pasikeičia daugiau kaip pusė ministrų, teisinis reguliavimas.

suformuoti naują Vyriausybę. Šiame 1998 m. sausio 10 d. nutarime buvo nagrinėti įvairūs valstybės valdžių tarpusavio sąveikos aspektai ir gana išsamiai išaiškinti visų trijų valstybės valdžios institucijų – Seimo, Vyriausybės ir Respublikos Prezidento – tarpusavio ryšiai, santykiai ir bendradarbiavimo pagrindai bei *inter alia* pabrėžta, kad Lietuvos konstitucinėje sistemoje yra įtvirtintas Vyriausybės atsakingumo Seimui principas, lemiantis atitinkamą Vyriausybės sudarymo būdą.

2.3. Įtampą kėlusią situaciją dėl draudimo Seimui įveikti Konstitucinio Teismo nutarimo galią

Dėl draudimo Seimui įveikti Konstitucinio Teismo nutarimo galią pirmiausia pabrėžtina tai, kad jis yra skirtas Konstitucijos viršenybei ir teisės viešpatavimui užtikrinti, taigi susiklosčiusi situacija, kai buvo įveikta Konstitucinio Teismo baigiamąjo nutarimo galia, ypač gerai tinka nagrinėjamai valstybės valdžios institucijų ginčų sprendimo ir Konstitucijos viršenybės, taip pat teisės viršenybės užtikrinimo iššūkių temai iliustruoti.

Šiame kontekste dera paminėti ir tai, kad Konstitucinio Teismo nutarimų galios įveikimo atvejų šio Teismo praktikoje pasitaiko gana retai. Vienas tokių nesėkmingų pavydžių – Konstitucinio Teismo 2021 m. gegužės 19 d. nutarime spręsta situacija. Šioje byloje konstitucinis ginčas kilo dėl to, kad Seimas, nepaisydamas anksčiau priimto Konstitucinio Teismo verdikto dėl Fizinio asmenų bankroto įstatymo nuostatų prieštaravimo Konstitucijai, minėtame įstatyme įtvirtino tokį teisinį reguliavimą, kuris jau buvo pripažintas neatitinkančiu Konstitucijos – Seimas, iš pradžių įgyvendindamas anksčiau priimtą Konstitucinio Teismo 2017 m. gegužės 19 d. nutarimą panaikino, o vėliau ir vėl įtvirtino nuostatą, kad, paskelbus fizinio asmens bankrotą, gali būti nurašomi reikalavimai dėl nusikalstamomis veikomis padarytos žalos atlyginimo.

Savaime suprantama, kad Vilniaus regiono apylinkės teismui kreipusis į Konstitucinį Teismą, Konstitucinis Teismas 2021 m. gegužės 19 d. nutarimu dar sykį tokį teisinį reguliavimą pripažino prieštaraujančiu Konstitucijai; be to, antikonstituciniais buvo pripažinti visi ginčyto teisinio reguliavimo, pagal kurį nurašomi reikalavimai dėl nusikalstamomis veikomis padarytos žalos atlyginimo, taikymo padariniai.

Konstitucinis Teismas 2021 m. gegužės 19 d. nutarime padarė išvadą, kad, nustatęs ginčytą teisinį reguliavimą, tapatų Konstitucinio Teismo pripažintajam pagal turinį prieštaravusiu Konstitucijai, įstatymų leidėjas *vėl* pažeidė Konstitucijos 30 straipsnio 2 dalį, konstitucinius teisingumo, teisinės valstybės principus ir taip pat įveikė Konstitucinio Teismo 2017 m. gegužės 19 d. nutarimo galią. Šiuo nutarimu buvo pripažintas ginčyto teisinio reguliavimo prieštaravimas ir, be kita ko, Konstitucijos 5 straipsnio 1, 2 dalims, 107 straipsnio 2 daliai, ir konstituciniams teisingumo, teisinės valstybės principams.

Taigi 2021 m. gegužės 19 d. nutarime, remdamasis ankstesne savo praktika, išdėstyta 2012 m. rugsėjo 5 d. nutarime dėl draudimo asmeniui, apkaltos proceso tvarka pašalintam iš pareigų, būti renkamam Seimo nariu, priimtame išnagrinėjus Seimo

narių grupės inicijuotą konstitucinės justicijos bylą, Konstitucinis Teismas priminė, kad Konstitucijos 107 straipsnio (2019 m. kovo 19 d. redakcija) 2 dalyje „nustatytas Konstitucinio Teismo sprendimų galutinumas ir neskundžiamumas yra konstitucinio draudimo įveikti Konstitucinio Teismo baigiamojo akto galią pagrindas“²⁷. Šis konstitucinis draudimas „yra viena iš Konstitucijoje įtvirtintų jos apsaugos priemonių, skirtų Konstitucijos viršenybei ir teisės viešpatavimui užtikrinti. Nepaisant šio draudimo, paneigiamas Konstitucijos viršenybės principas ir su juo susijęs konstitucinis teisės viešpatavimo imperatyvas, taip pat kiti Konstitucijos viršenybės principo aspektai, *inter alia* Konstitucijos 5 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas valdžių padalijimo principas, 5 straipsnio 2 dalies nuostata, kad valdžios galias riboja Konstitucija“²⁸. Anot Konstitucinio Teismo, „priešingas Konstitucijos 107 straipsnio 2 dalies aiškinimas reikštų, kad teisėkūros subjektams pagal Konstituciją yra suteikiama galimybė įveikti Konstitucinio Teismo baigiamųjų aktų galią, t. y. galimybė tam tikrą laiką, kol Konstitucinis Teismas vėl pripažins atitinkamą teisinį reguliavimą prieštaraujančiu Konstitucijai, nesivadovauti Konstitucija ir teise; tokios galimybės pripažinimas būtų tolygus Konstitucijos viršenybės principo ir konstitucinio teisės viešpatavimo imperatyvo esmės paneigimui, taigi būtų nesuderinamas su konstitucinio teisingumo vykdymo reikalavimais“²⁹.

Apibendrinant pažymėtina, kad nors apžvelgtoji situacija ir traktuotina kaip bandymas įveikti Konstitucinio Teismo baigiamųjų aktų galią, tačiau manytina, kad šie analizuoti konstitucinės praktikos pavieniai atvejai neduoda pagrindo teigti, kad tai yra Seimo priešprieša Konstituciniam Teismui, kuris ne dalyvauja valstybės valdžios institucijų tarpusavio ginčiuose, o, kaip minėta, juos sprendžia. Vis dėlto šiame kontekste reikėtų prisiminti, kad pagal Konstituciją visos valstybės valdžios institucijos privalo bendradarbiauti, o pats bendradarbiavimas turi remtis Konstitucijos, kaip aukščiausiosios teisės, taip pat ir teisės viršenybės principais, kuriuos minėtame 2021 m. gegužės 19 d. nutarime nuosekliai gynė Konstitucinis Teismas, paneigęs Seimo kaip įstatymo leidėjo galimybę paneigti Konstitucinio Teismo baigiamųjų aktų galią.

2.4. „Nesusipratimas“ tarp Seimo ir Respublikos Prezidento dėl įgaliojimų teisėjo skyrimo ir atleidimo procedūroje

Aiškindamas konstitucinį valdžių padalijimo principą, kad, be kita ko, įstatymų leidžiamoji, vykdomoji ir teisminė valdžios yra atskirtos, pakankamai savarankiškos ir kad tarp jų turi būti pusiausvyra, Konstitucinis Teismas savo 2020 m. rugsėjo 2 d.

27 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. sprendimas“, *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779.

28 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. sprendimas“, *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015 m. rugsėjo 18 d. sprendimas“.

29 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2012 m. gruodžio 19 d. sprendimas“, *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 152-7779.

nutarime dėl atleidimo iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų atkreipė dėmesį į fundamentalų tik teisminei valdžiai būdingą konstitucinį principą – teisminės valdžios nepriklausomumą kaip prielaidą įgyvendinti šiai valdžiai Konstitucija patikėtą itin svarbią funkciją – vykdyti teisingumą. Spręsdamas dėl teisėjos atleidimo iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų, Konstitucinis Teismas pabrėžė, kad teisėjų skyrimo ir atleidimo procedūra, kurioje pagal Konstituciją dalyvauja kitos valstybės valdžios institucijos, neturi pažeisti teisminės valdžios nepriklausomumo, Konstitucijos 5 straipsnyje nustatytos valstybės valdžių pusiausvyros³⁰.

Abejonę dėl teisės aktų, kurių pagrindu Lietuvos Aukščiausiojo Teismo teisėja buvo atleista iš šio teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų (t. y. Respublikos Prezidento 2019 m. gruodžio 16 d. dekretu³¹ 1 straipsnio ir Seimo 2020 m. balandžio 21 d. nutarimo³²), atitiktis Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos teismų įstatymo nuostatomis Konstituciniam Teismui išreiškė net keli pareiškėjai – Seimas *in corpore*, Seimo narių grupė ir Vilniaus apygardos teismas. Šie pareiškėjai savo abejonės grindė iš esmės tuo, kad ginčytais teisės aktais Aukščiausiojo Teismo teisėja iš jos užimtų šio teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų atleista nesant jokio Konstitucijoje ir Teismų įstatyme įtvirtinto teisinio pagrindo.

„Nesusipratimas“ tarp Seimo ir Respublikos Prezidento, iš Konstitucinio Teismo pareikalavęs dar kartą susitelkti į teisėjų ir teisminės valdžios nepriklausomumo garantijas, kilo dėl to, kad Respublikos Prezidentui dekretu pateikus Seimui du tarpusavyje susijusius sprendimus – atleisti Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigas einančią teisėją ir skirti ją šio teismo pirmininke – Seimas nutarimo projekte šiuos teikimus atskyrė į du skirtingus straipsnius ir balsavo dėl jų atskirai, vienam („atleisti“) pritarė, o kitam („paskirti“) – nepritarė.

Minėtame Konstitucinio Teismo 2020 m. rugsėjo 2 d. nutarime kaip viena iš esminių Konstitucijoje įtvirtinto teisėjo nepriklausomumo garantijų išskirta būtinybė Respublikos Prezidentui ir Seimui tinkamai įgyvendinti jiems Konstitucijos ir įstatymų suteiktus įgaliojimus skiriant į pareigas ir atleidžiant iš jų Aukščiausiojo Teismo teisėjus. Konstitucinis Teismas koncentravosi į šiai konstitucinės justicijos bylai esminę teisėjo nepriklausomumo garantiją, laiduojančią ir teisėjų įgaliojimų trukmės neliečiamumą, – baigtinio teisėjų atleidimo iš pareigų (įgaliojimų nutrūkimo)

30 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugsėjo 2 d. nutarimas“, TAR, 2020-09-03, Nr. 18611. Tai buvo konstatuota ir Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. gruodžio 21 d. nutarime (*Valstybės žinios*, 1999, Nr. 109-3192).

31 „Lietuvos Respublikos Prezidento 2019 m. gruodžio 16 d. dekretas Nr. 1K-164 „Dėl teikimo Lietuvos Respublikos Seimui atleisti Lietuvos Aukščiausiojo Teismo teisėją Sigitą Rudėnaitę iš šio teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų ir skirti ją Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pirmininke“, TAR, 2019-12-16, Nr. 20242.

32 „Lietuvos Respublikos Seimo 2020 m. balandžio 21 d. nutarimas Nr. XIII-2848 „Dėl Lietuvos Aukščiausiojo Teismo teisėjos Sigitos Rudėnaitės atleidimo iš šio teismo Civilinių bylų skyriaus pirmininko pareigų“, TAR, 2020-04-22, Nr. 8312, identifikacinis kodas 2020-08312.

pagrindų sąrašo įtvirtinimą Konstitucijoje, nagrinėta konstitucinės justicijos byla esant aktualiam konstituciniam teisėjų atleidimo iš pareigų pagrindui „išrinkus į kitas pareigas arba jų sutikimu perkėlus į kitą darbą“. Konstitucinis Teismas, vystydamas oficialiąją teisėjo ir teismų nepriklausomumo konstitucinę doktriną, pabrėžė, kad iš Konstitucijos kyla reikalavimas atleisti teisėją iš pareigų tik tuo atveju, kai yra įvykęs juridinis faktas – jo išrinkimas, be kita ko, paskyrimas, į kitas pareigas (taip pat ir tame pačiame teisme).

Atsižvelgdamas į tai, Konstitucinis Teismas šioje situacijoje pripažino, kad ginčyti teisės aktai dėl ne visai tinkamo teisėjų paskyrimo ir atleidimo procese dalyvaujančių valstybės valdžios institucijų joms priskirtų įgaliojimų vykdymo prieštarauja ne tik Konstitucijos 5 straipsnio 2, 3 dalims, bet ir pirmą kartą Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje konstatuotas ginčijamo teisinio reguliavimo prieštaravimas teisėjo ir teismų nepriklausomumo principui (svarbu akcentuoti, kad iki tol buvo konstatuojamas Konstitucijos 109 straipsnio 2 dalies pažeidimas).

Taigi Konstitucinis Teismas išsprendė tarp kelių valstybės valdžios institucijų likusį „nesusipratimą“, be kita ko, įvykdydamas savo priedermę užtikrinti konstitucinį teisėjo ir teismų nepriklausomumo principą ir iš jo kylančias garantijas, *inter alia*, mandato (įgaliojimų trukmės) neliečiamumo principą, kad nebūtų sudarytos prielaidos, be kita ko, nepagrįstai atleisti teisėją iš pareigų nepasibaigus jo įgaliojimų laikui, taip pat užtikrinti teisminės valdžios ir kitų valstybės valdžių sąveikos pusiausvyrą.

Šiame kontekste prisimintina ir kita kiek ankstesnė su teisėjo atleidimu susijusi konstitucinės justicijos byla, pradėta Respublikos Prezidentui iniciatyva, kurioje buvo priimtas Konstitucinio Teismo 2009 m. gegužės 15 d. sprendimas dėl Konstitucinio Teismo 2006 m. gegužės 9 d. nutarimo nuostatų, susijusių su teisėjo atleidimu pasibaigus įgaliojimų laikui, išaiškinimo. Respublikos Prezidentas į Konstitucinį Teismą kreipėsi dėl to, kad Seimas niekaip neatleido (arba nesutiko atleisti) kadenciją jau prieš kurį laiką baigusio Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pirmininko. Tik po to, kai Konstitucinis Teismas išaiškino, kad Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pirmininkas ar šio teismo skyriaus vadovas privalo būti atleistas iš pareigų, jeigu jų kadencijos laikas yra pasibaigęs, nes nėra jokių „konstituciškai pateisinamų aplinkybių nepriimti tokio sprendimo“, Seimas atleido tuometį Aukščiausiojo Teismo pirmininką (tame teisme likusį dirbti teisėju).

Beje, pastebėtina, kad Respublikos Prezidentas, kaip rodo Konstituciniame Teisme nagrinėtos konstitucinės justicijos bylos, vis tik retai išitraukia į valstybės valdžios institucijų tarpusavio ginčus. Tačiau pasitaiko ir išimčių, nebūtinai susijusių su įgaliojimais teisėjų skyrimo ir atleidimo procedūroje, kaip antai visuomenėje kilus abejonėms dėl Vyriausybės nutarimo, kuriuo pakeistos Specialiosios žemės ir miško naudojimo sąlygos³³ (panaikinus šių sąlygų skyrių „Kurortų apsaugos zonos“, kuria-

33 „Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2015 m. rugsėjo 23 d. nutarimas Nr. 1025 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1992 m. gegužės 12 d. nutarimo Nr. 343 „Dėl Specialiųjų žemės ir miško naudojimo sąlygų patvirtinimo“ pakeitimo““.

me įtvirtintos nuostatos, susijusios su teritorijų planavimu, statyba kurortų teritorijose), konstitucingumo dėl to, kad priimant šį Vyriausybės nutarimą buvo nesilaikyta nustatytų teisėkūros principų ir procedūrinių reikalavimų, Respublikos Prezidentas ėmėsi iniciatyvos ir 2016 m. kreipėsi į Konstitucinį Teismą, siekdamas panaikinti minėtą Vyriausybės nutarimą. Konstituciniam Teismui gavus tokį Respublikos Prezidento kreipimąsi, Vyriausybė pati nusprendė šį nutarimą panaikinti³⁴.

Pagal minėtą Respublikos Prezidento kreipimąsi Konstitucinis Teismas priėmė 2016 m. liepos 8 d. nutarimą, kuriuo, be kita ko, pripažinta, kad Konstitucijai (*inter alia* konstituciniam atsakingo valdymo principui), prieštarauja Lietuvos Respublikos Vyriausybės darbo reglamento³⁵ 96 punktas tiek, kiek pagal jį, Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatyme nenustačius konstituciškai pagrįstų išimtinių atvejų, į Vyriausybės posėdžio darbotvarkę kaip papildomi ministrų pasiūlyti klausimai gali būti įtraukiami Vyriausybės darbo reglamento nustatyta tvarka nederinti teisės aktų projektai, susiję ne tik su teisės akto projekto parengusios (teikiančios), bet ir su kitų institucijų kompetencija.

2.5. Ginčas dėl Vyriausybės įgaliojimų atleidžiant valstybės pareigūną – Vyriausybės įstaigos vadovą

Praeitais metais Konstituciniame Teisme spręstas dar vienas konstitucinis ginčas dėl įgaliojimų atleidžiant asmenį iš pareigų, tačiau šįkart konstitucinės justicijos byla buvo susijusi su pareiškėjo Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo kreipimusi sprendžiant administracinę bylą dėl Vyriausybės įstaigos vadovo – Valstybinės maisto ir veterinarijos tarnybos (toliau – ir VMVT) direktoriaus – atleidimo pagrįstumo.

Šioje konstitucinės justicijos byloje priimtas Konstitucinio Teismo 2020 m. gruodžio 11 d. nutarimas, kuriuo buvo paneigta minėto pareiškėjo teismo abejonė dėl ginčyto teisinio reguliavimo konstitucingumo tuo aspektu, kad, pasak pareiškėjo, VMVT direktorius buvo atleistas iš pareigų, nepagrįstai nepritarus jo veiklos ataskaitai. Pareiškėjo manymu, Vyriausybė, priimdama 2016 m. rugsėjo 28 d. nutarimą, kuriuo nurodytos įstaigos direktorius atleistas iš pareigų³⁶, nebuvo priėmusi (surašiusi) jokie teisės akto (dokumento), kuriame būtų užfiksuoti nepritarimo šio direktoriaus veiklos ataskaitai pagrindai, be to, nenurodytos aiškios nepritarimo minėtai veiklos

34 Rengiant konstitucinės justicijos bylą Konstitucinio Teismo posėdžiui Vyriausybė 2016 m. gegužės 2 d. priėmė nutarimą Nr. 438 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2015 m. rugsėjo 23 d. nutarimo Nr. 1025 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1992 m. gegužės 12 d. nutarimo Nr. 343 „Dėl Specialiųjų žemės ir miško naudojimo sąlygų patvirtinimo“ pakeitimo“ pripažinimo netekusiu galios“.

35 Patvirtinto Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1994 m. rugpjūčio 11 d. nutarimu Nr. 728 „Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės darbo reglamento patvirtinimo“ (2013 m. balandžio 17 d. redakcija; *Valstybės žinios*, 2013, Nr. 43-2112).

36 „Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2016 m. rugsėjo 28 d. nutarimas Nr. 960 „Dėl J. Miliaus atleidimo iš Valstybinės maisto ir veterinarijos tarnybos direktoriaus pareigų““, TAR, 2016-09-29, Nr. 24258.

ataskaitai priežastys, t. y. šis Vyriausybės nutarimas buvo, pasak pareiškėjo, racionaliai nemotyvuotas ir nepagrįstas, todėl jis prieštaravo Konstitucijai (jos 5 straipsnio 2, 3 dalims, konstituciniams atsakingo valdymo, teisinės valstybės principams) ir Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymo 29¹ straipsnio (2010 m. birželio 3 d. redakcija) 9 dalies 7 punktui³⁷.

Konstitucinis Teismas šiame 2020 m. gruodžio 11 d. nutarime, remdamasis, be kita ko, savo anksčiau 2018 m. kovo 2 d. priimtu nutarimu, kuriame taip pat buvo vertintas Vyriausybės 2016 m. rugsėjo 28 d. nutarimas, jį traktuojant kaip išreiškiantį Vyriausybės valią nepritari VMVT direktoriaus veiklos ataskaitai ir dėl šios priežasties atleisti jį iš pareigų pagal minėtą Vyriausybės įstatymo 291 straipsnio (2010 m. birželio 3 d. redakcija) 9 dalies 7 punktą³⁸, pripažino, kad minėtas Vyriausybės 2016 m. rugsėjo 28 d. nutarimas neprieštarauja (neprieštaravo) Konstitucijai ir minėtai Vyriausybės įstatymo nuostatai. Konstitucinis Teismas 2020 m. gruodžio 11 d. nutarime priminė, kad „pagal Konstituciją, be kita ko, jos 5 straipsnio 2, 3 dalis, konstitucinius atsakingo valdymo, teisinės valstybės principus, valstybės valdžią įgyvendinančios institucijos, vykdydamos savo funkcijas, negali viršyti joms Konstitucijos ir įstatymų suteiktų įgaliojimų, juos įgyvendindamos privalo, be kita ko, priimti teisėtus ir pagrįstus teisės aktus (kurie turi būti paremti aukštesnės galios teisės aktų nuostatomis, aiškūs, racionaliai motyvuoti ir kt.)“³⁹.

2020 m. gruodžio 11 d. nutarime taip pat priminta, kad „asmuo, įgyvendinęs Konstitucijos 33 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą savo teisę stoti į valstybės tarnybą, privalo būti lojalus valstybei ir dirbti taip, kad jo ištikimybė valstybei ir patikimumas nekelėtų jokių abejonių. Tam, kad piliečiai galėtų pagrįstai pasitikėti valstybės pareigūnais, yra reikalinga vieša demokratinė valstybės pareigūnų veiklos kontrolė ir atsakomybė visuomenei, apimanti galimybę pašalinti iš užimamų pareigų tuos valstybės pareigūnus, kurie pažeidžia Konstituciją, teisę, asmeninius ar grupinius interesus iškelia aukščiau už visuomenės interesus, savo veiksmais diskredituoja valstybės valdžią“.

Konstitucinis Teismas šiame nutarime pažymėjo, kad „pagal Konstituciją, be kita ko, jos 33 straipsnio 1 dalį, 94 straipsnio 3 punktą, įstatymų leidėjas, turėdamas tam tikrą diskreciją diferencijuotai reguliuoti valstybės tarnybos santykius, gali atsižvelgti į Vyriausybės įstaigų ir jų vadovų teisinio statuso ypatumus, be kita ko, kylančius

37 Pagal Lietuvos Respublikos Vyriausybės įstatymo 29¹ straipsnio (2010 m. birželio 3 d. redakcija) 9 dalies 7 punktą Vyriausybės įstaigos vadovas atleidžiamas iš pareigų, kai Vyriausybė nepritaria jo veiklos ataskaitai.

38 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. kovo 2 d. nutarime (TAR, 2018-03-05, Nr. 3510), priimtamė pagal Vilniaus apygardos administracinio teismo (tuo metu nagrinėjusio administracinę bylą pirmąją instancija) prašymą, konstatuota, kad šis Vyriausybės nutarimas neprieštarauja Konstitucijai ir atitinkamoms Vyriausybės įstatymo nuostatomis.

39 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2018 m. kovo 2 d. nutarimas“, TAR, 2018-03-05, Nr. 3510; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugpjūčio 28 d. nutarimas“, TAR, 2020-12-23, Nr. 28234; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugsėjo 2 d. nutarimas“, TAR, 2020-09-03, Nr. 18611.

iš Vyriausybės įstaigų kompetencijos įgyvendinti valstybės politiką joms pavestose valdymo srityse, ir nustatyti specialų Vyriausybės įstaigų vadovų atleidimo iš pareigų pagrindą, kai Vyriausybė neigiamai įvertina Vyriausybės įstaigos vadovo ir (ar) jo vadovaujamos įstaigos veiklą įgyvendinant valstybės politiką atitinkamoje valstybės valdymo srityje“.

Konstitucinis Teismas, nurodytu aspektu vertindamas ginčytą Vyriausybės 2016 m. rugsėjo 28 d. nutarimą dėl jo argumentavimo *inter alia* nustatė, kad Vyriausybė turėjo pagrindą abejoti šios įstaigos direktoriaus veiklos ataskaitos patikimumu ir jai nepritari, neigiamai įvertinusi jo ir jo vadovaujamos VMVT veiklą. Taigi Konstitucinis Teismas 2020 m. gruodžio 11 d. nutarime *inter alia* konstatavo, kad Vyriausybė, priimdama ginčytą nutarimą, paisė Konstitucijos, taip pat nepažeidė Vyriausybės įstatymo 29¹ straipsnio (2010 m. birželio 3 d. redakcija) 9 dalies 7 punkto reikalavimo, pagal kurį Vyriausybės įstaigos vadovas galėjo būti atleidžiamas iš pareigų būtent tada, kai Vyriausybė nepritaria Vyriausybės įstaigos vadovo pateiktai jo veiklos ataskaitai.

Taigi aptartoje konstitucinės justicijos byloje Konstitucinis Teismas tęsė Vyriausybės įgaliojimų „temą“ ir „pateisino“ Konstitucijos požiūriu Vyriausybės priimtą teisės aktą, kurį ginčijo administracinis teismas kaip nepagrįstą (nemotyvuotą), pripažindamas jį pagrįstu (aiškiu ir racionaliai motyvuotu), t. y. tokiu, kurio pagrindu Vyriausybės įstaigos vadovas galėjo būti atleistas iš pareigų, nepritarus šio vadovo pateiktai jo veiklos ataskaitai, t. y. neigiamai įvertinus jo ir jo vadovaujamos įstaigos veiklą.

Išvados

1. Apibendrinus Konstitucinio Teismo patirtį plėtojant, be kita ko, konstitucinių valdžių padalijimo principą ir *inter alia* juo remiantis sprendžiant valstybės valdžios institucijų konstitucinius ginčus, matyti, kad kiekvienoje Konstituciniam Teismui atitinkamų subjektų pateiktoje konstitucinės justicijos byloje šiam Teismui tenka didelė atsakomybė būti apdairiu į jo rankas patekusių valstybės valdžios institucijų ginčų arbitru, kartu išliekant nepalaužiamu Konstitucijos, kaip aukščiausiosios teisės, viršenybės, taip pat teisės viršenybės gynėju. Konstitucinio Teismo apdairumas reiškia tinkamos konstitucinės pusiausvyros tarp valstybės valdžios institucijų palaikymą, prižiūrint, kad šios institucijos savo funkcijas vykdytų joms pagal Konstituciją priskirtos kompetencijos ribose⁴⁰, taigi ir nenukrypimą į kraštutinumus, kurių neleidžia Konstitucija; be to, Konstitucinis Teismas užtikrina ir tai, kad nė

40 „Konstitucinis teisingumas: funkcijos ir santykiai su kitomis valdžios institucijomis“, Europos Konstitucinių Teismų Konferencijos XV kongresui parengtas nacionalinis pranešimas (Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, 2010), žiūrėta 2021 m. lapkričio 27 d., <https://www.confueconstco.org/reports/rep-xv/LITUANIA%20na.pdf>.

- viena valstybės valdžia jų sistemoje nedominuotų ir kad nebūtų įsiterpta į kitos valstybės valdžios įgaliojimų vykdymą. Taigi Konstitucinis Teismas saugo kiekvienai valstybės valdžios institucijai priklausančią konstitucinę kompetenciją, sudarydamas prielaidas tinkamai vykdyti šioms institucijoms pavestas funkcijas ir kartu užtikrindamas valstybės valdžios institucijų sistemos konstitucinę pusiausvyrą ir darnų funkcionavimą.
2. Nagrinėtų konstitucinės justicijos bylų teisinių situacijų konstitucinė analizė patvirtina, kad Konstituciniam Teismui kaip Konstitucijos viršenybės, taip pat teisės viršenybės saugotojui itin svarbi konstitucinio valdžių padalijimo principo ir su juo susijusių kitų konstitucinių imperatyvų apsauga. Konstituciniam Teismu svarbu ir tai, kad tinkamai veiktų Konstitucijoje įtvirtinti mechanizmai, kurie skirti sklandžiam valstybės valdžios institucijų funkcionavimui (taigi ir jų konstitucinei pusiausvyrai) užtikrinti. Be to, Konstitucinis Teismas skatina ir Konstitucijos puoselejimą užtikrinant valstybės valdžios institucijų bendradarbiavimą, vykdant joms priskirtą kompetenciją ir darnų jų tarpusavio funkcionavimą, o ne jų priešpriešą ar konkurenciją. Konstitucinis Teismas savo jurisprudencijoje taip pat užtikrina ir stiprina tik teisminei valdžiai būdingą fundamentalų teisėjų ir teismų nepriklausomumo principą, kuris yra tinkamos teismams patikėtos konstitucinės funkcijos – teisingumo vykdymo – garantas.
 3. Nagrinėtų konstitucinės justicijos bylų teisinių situacijų konstitucinė analizė rodo ir tai, kad, pripažinus Konstitucinio Teismo tirtų teisės aktų prieštaravimą, be kita ko, Konstitucijos 5 straipsnio 1, 2 dalims, konstituciniams teisinės valstybės, valdžių padalijimo principams, šie teisės aktai pašalinami iš teisės sistemos, atskirais atvejais antikonstituciniais pripažinus ir visus ginčyto teisinio reguliavimo taikymo padarinius, taip kartu atkuriant Konstitucijoje įtvirtintą valstybės valdžios institucijų pusiausvyrą. Tai ypač ryšku konstitucinės justicijos bylose, kur *inter alia* buvo bandymų įveikti Konstitucinio Teismo baigiamųjų aktų galią.
 4. Neabejotina, kad dėl Konstitucinio Teismo veiklos suformuota plati oficialioji konstitucinė valdžių padalijimo principo doktrina yra ir toliau išliks pagrindu tolesnei su valstybės valdžiomis kaip savarankiškais valdžių sistemos elementais ir kartu su šia sistema kaip visuma susijusiai konstitucinės jurisprudencijos evoliucijai, o teisėjų ir teismų atžvilgiu – ir itin šiai sistemai svarbaus konstitucinio teisėjų ir teismų nepriklausomumo principo turinio plėtotei.
 5. Pritariant profesoriui E. Jarašiūnui, patvirtintina, kad, palaikydamas valstybės valdžios institucijų konstitucinę pusiausvyrą, Konstitucinis Teismas kartu užtikrina visos visuomenės interesus, žmogaus teises ir laisves, kurios įgyvendinamos tik tinkamai veikiant šioms valdžios institucijoms, joms aiškiai suvokiant jų veikimo ribas⁴¹. Neabejotina, kad, kaip buvo konstatuota ir

41 Jarašiūnas, *supra note*, 4: 69.

Konstitucinio Teismo 1996 m. gruodžio 19 d. nutarime, „realiai įgyvendinant valdžių padalijimo principą įmanoma sustiprinti žmogaus teisių garantijas“. O valstybės Konstitucijos ir jos pagrindu plėtojamos oficialiosios konstitucinės doktrinos paskirtis ir yra praktiškai užtikrinti šias garantijas.

EXPERIENCE GAINED BY THE CONSTITUTIONAL COURT AND ITS CHALLENGES IN RESOLVING CONSTITUTIONAL DISPUTES BETWEEN STATE AUTHORITIES

Danutė Jočienė

The Constitutional Court of the Republic of Lithuania
Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *This article presents the experience gained by the Constitutional Court of the Republic of Lithuania in resolving disputes between state authorities and, at the same time, the challenges in ensuring both the supremacy of the Constitution as the supreme law and the rule of law. First, the content of the constitutional principle of the separation of powers (which is enshrined, among others, in Article 5 of the Constitution) as the legal basis for disputes between public authorities is revealed. As the Constitutional Court has repeatedly pointed out, this principle is the main principle of the democratic organisation and functioning of a state under the rule of law. After that, based on the interpretation of the constitutional principle of the separation of powers in the official constitutional doctrine, those challenges are illustrated by analysing constitutional disputes in the specific most prominent constitutional justice cases in recent years (2018–2021) in which the Seimas of the Republic of Lithuania and the Government of the Republic of Lithuania were most involved.*

It is apparent from the examined constitutional justice cases that the Constitutional Court has a strong responsibility, in the process of examining the constitutionality of legal acts, to act as a prudent arbitrator in disputes between public authorities before it, with a view, on the one hand, to ensuring the constitutional balance and harmonious functioning of the system of public authorities as a whole and, on the other hand, to creating the preconditions for the proper exercise by those authorities of the competence enjoyed by them under the Constitution.

The protection of the constitutional principle of the separation of powers and the related constitutional imperatives, and the proper operation of the mechanisms established by the Constitution to ensure the smooth functioning of the state authorities and cooperation between them are important for the Constitutional Court in the course of administering constitutional justice entrusted to it.

Keywords: *The Constitutional Court of the Republic of Lithuania, ensuring the supremacy of the Constitution as the supreme law and the Rule of law, official constitutional doctrine, the constitutional principle of the separation of powers, disputes between state authorities.*

Danutė Jočienė, Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės instituto profesorė, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo pirmininkė. Mokslinių tyrimų kryptys: žmogaus teisės; konstitucinė jurisprudencija; tarptautinės organizacijos; EŽTT, ESTT ir ESBT jurisprudencija, JT Žmogaus teisių komiteto praktika.

Danutė Jočienė, professor at the Institute of International and European Union Law at Mykolas Romeris University, president of the Constitutional Court of the Republic of Lithuania. Research interests: human rights; constitutional jurisprudence; international organizations, jurisprudence of ECtHR, CJEU and EU General Court, practice of the UN Committee of Human Rights.

VISUOMENINIŲ TEISĖJŲ (TEISMŲ TARĖJŲ) DALYVAVIMAS TAIKANT DRAUSMINES NUOBAUDAS TEISĖJAMS: LENKIJOS ATVEJIS

Simona Dementavičienė

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos

Viešosios teisės institutas

El. paštas: sidementaviciene@stud.mruni.eu

Pateikta 2021 m. spalio 1 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 27 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-02

Santrauka. Lenkijos Respublika nuo 2015 m. patiria rimtus išbandymus, susijusius su demokratinės teisinės valstybės konstitucine santvarka, kuri yra grindžiama valdžių padalijimo ir jų pusiausvyros principu. Visuotiniuose rinkimuose išrinkta aukščiausia tautos atstovaujamoji institucija – parlamentas – priėmė teisės aktų pakeitimus, kurie turėjo reikšmingos įtakos vienam iš trijų valdžių padalijimo principo elementui – valdžių atskyrimui ir savarankiškumui. Nepaisant tarptautinių organizacijų pagalbos, pokyčių procesas, susijęs su Lenkijos Respublikos teismų nepriklausomumu, nesustojo. Straipsnyje analizuojama Lenkijos Aukščiausiojo Teismo drausmės bylų kolegijos sudarymo tvarka ir įgaliojimai, dėl kurių kilo vienas iš pagrindinių ginčų tarp Lenkijos ir Europos Sąjungos institucijų, įtraukęs Europos Komisiją ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismą. Apžvelgiamas tarptautinis pasipriešinimas nedemokratiniam procesams, susijusiems su drausminės atsakomybės teisėjams taikymu, taip pat analizuojama ir praktinė drausmės bylų kolegijos veikla, į kurios sudėtį buvo įtraukti parlamento išrinkti visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai).

Reikšminiai žodžiai: Lenkijos Aukščiausiojo Teismo drausmės bylų kolegija, drausminė atsakomybė, teisėjai, visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), teismų nepriklausomumas, Europos Komisija, Europos Sąjungos Teisingumo Teismas.

Įvadas

Lenkijos Respublika yra viena iš valstybių, priklausančių Europos Sąjungai, grindžiamų bendromis vertybėmis, tokiomis kaip pagrindinės teisės, demokratija ir teisinė valstybė. Demokratija, be kita ko, negali klestėti be nepriklausomų teismų, užtikrinančių pagrindinių teisių ir piliečių laisvių apsaugą. Lenkijos Respublikos Konstitucijoje yra įtvirtintas konstitucinis teisinės valstybės principas, suponuojantis valstybei vieną iš pareigų – sukurti veiksmingą ir skaidrią teismų sistemą, užtikrinančią žmogaus teises ir laisves. Vienas iš būdų, kaip galima užtikrinti šio pamatinio teisinės valstybės principo įgyvendinimą, – į teisingumo vykdymą įtraukti visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus)¹, to, beje, šiuo metu siekia ir Lietuvos Respublika. Todėl tikslinga išanalizuoti teisinį reguliavimą Lenkijoje, susijusį su šiais asmenimis ir įvertinti, kokių iššūkių gali kelti tokių asmenų dalyvavimas vykdant teisingumą.

Šiuo metu galiojanti 1997 m. Lenkijos Respublikos Konstitucijos 182 straipsnio nuostata įtvirtina, kad „piliečių dalyvavimą vykdant teisingumą nustato įstatymas“. Taigi, Lenkijos Respublikoje piliečių dalyvavimas vykdant teisingumą yra konstitucinis principas. Be to, Lenkijos Respublikos Konstitucijos 45 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, kad „kiekvienas turi teisę, jog jo byla būtų nedelsiant ir teisingai išnagrinėta <...> nepriklausomame teisme“. Vadinasi, teismų nepriklausomumas Lenkijoje taip pat yra konstitucinis principas. Lenkijos atvejis atskleidžia, kokia grėsmė kyla demokratinės teisinės valstybės konstitucinei santvarkai, grindžiamai valdžių padalijimo ir jų pusiausvyros principu, kada įstatymų leidėjas, reguliuodamas visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) dalyvavimą vykdant teisingumą, nepaiso kituose Konstitucijos straipsniuose įtvirtintų reikalavimų, *inter alia*, nepaiso reikalavimo, kad teismai turi būti nepriklausomi.

Lenkijos Konstitucinio Tribunolo jurisprudencijoje dar 1992 m. išaiškinta, kad vienas iš esminių demokratinės teisinės valstybės principų – teisėjo ir teismų nepriklausomumas². Taigi, 9-ojo dešimtmečio pirmojoje pusėje konstitucinė jurisprudencija įtvirtino asmens teisę į teisingą teismą, kurio vienas iš įgyvendinimo elementų –

1 Lenkijos Respublikos teismuose dalyvauja visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), kurie lenkiškai vadinami *ławników*.

2 Teisė į teisingą teisinį procesą kaip žmogaus teisių standartas, kuris užtikrinamas, be kita ko, teisėjams esant nepriklausomiems, nuosekliai buvo formuluojama vėlesniuose Konstitucinio Tribunolo sprendimuose, pavyzdžiui, Lenkijos Konstitucinio Tribunolo 1992 m. sausio 7 d. sprendime Nr. K 8/91 (5 punktas); 1992 m. vasario 25 d. Nr. K 3/91 sprendime (1 punktas); 1992 m. vasario 25 d. Nr. K 4/91 sprendime (2 punktas); 1993 m. rugsėjo 23 d. Nr. K 17/92 sprendime (33 punktas).

teisė į teisingą teisinį procesą, taip pat įtraukiant teismo ir teisėjų nepriklausomumą³. Tačiau nuo 2015 m. spalio mėn. Lenkijos Respublikoje pradėtos įgyvendinti teisėkūros reformos (vadinamos „Muzzle Law“), kurios išbalansavo pusiausvyrą tarp įstatymų leidžiamosios, vykdomosios ir teisminės valdžių. 2016–2018 m. buvo priimti įstatymai, pertvarkantys tiek Lenkijos Konstitucinį Tribunalą⁴, tiek ir Aukščiausiąjį Teismą. Iš dalies buvo pakeistas Aukščiausiojo Teismo įstatymas, kurio pakeitimais buvo išplėstas ir visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) vykdant teisingumą mastas⁵, kai jie buvo įtraukti nagrinėti bendrosios kompetencijos teismų teisėjų drausmės bylas. Taip buvo padidintas įstatymų leidžiamosios valdžios poveikis teisminei valdžiai, kartu pakenkiant jos nepriklausomumui ir, savo ruožtu, teisei į teisingą teismą bei teisinės valstybės principams. Akcentuotina, kad tiek visos teismų sistemos, tiek atskirų teisėjų nepriklausomumas yra labai svarbi teisinės valstybės ir teisės į teisingą teismą sudedamoji dalis, kuri taip pat yra įtvirtinta Europos Sąjungos sutarties (toliau – ESS) 2 straipsnyje⁶.

Šiame straipsnyje tiriama Lenkijos Aukščiausiojo Teismo (lenk. *Sąd Najwyższy*) drausmės bylų kolegija (lenk. *Izba Dyscyplinarna*) (toliau – drausmės bylų kolegija), kurios funkcija – drausminės atsakomybės teisėjams taikymas. Būtent dėl jos sudarymo tvarkos bei įgaliojimų, į kurios sudėtį yra įtraukti ir visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), kilo vienas iš pagrindinių ginčų tarp Lenkijos Respublikos ir Europos Komisijos (toliau – Komisija) (ES teisės, turinčios viršenybę prieš nacionalinę teisę, sergėtojos) bei Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT).

-
- 3 Marek Safjan ir Leszek Bosek, *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86* (Warszaw: Wydawnictwo C.H.Beck, 2016). Lenkijos Respublikos Konstitucijos 45 straipsnio komentaras (red. Marek Safjan – šiuo metu Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (toliau – ESTT) teisėjas).
 - 4 Pabrėžtina, kad Europos Žmogaus Teisių Teismas (toliau – EŽTT) 2021 m. gegužės 7 d. sprendime byloje Nr. Xero Flor w Polsce sp. z o.o. prieš Lenkiją konstatavo (žr. 230–236, 243–251, 252–254, 276–291 punktai), kad Lenkijos Konstitucinis Tribunalas nebėra įstatymu įsteigtas teismas ir nepriklausomas konstitucinis organas, nes jame yra neteisėtai paskirti teisėjai, Hudoc, žiūrėta 2021 m. gruodžio 1 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Xero%20Flor%20w%20Polsce%20sp.%20z%20o.o.%22%5D%22itemid%22:%5B%222001-210065%22%5D%7D>].
 - 5 Sąvoka „mastas“ vartojama tada, kai pasisakoma apie visuomenės atstovų dalyvavimo vykdant teisingumą apimtį, t. y. kokiose bylų kategorijose (baudžiamosiose, civilinėse, taip pat darbo, administracinėse) ir (arba) kokiose teismų instancijose (pirmojoje, apeliacinėje, kasacinėje) jie veikia. Ši sąvoka vartojama Lenkijos Konstitucinio Tribunalo 2005 m. lapkričio 29 d. sprendimo byloje Nr. P16/04 2.1 punkte, lenk. *zakres*, „ISAP“, <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20052412037/T/D20052037TK.pdf>. Ši sąvoka taip pat minima ir Lenkijos mokslinėje doktrinoje, pavyzdžiui, Łukasz Chojniak ir Łukasz Wiśniewski, „Ławnicy w postępowaniu karnym – ujęcie historyczne i konstytucyjne“, *Wrocławskie studia sądowe* 3, 4 (2013): 63, https://wroclaw.sa.gov.pl/wss/files/wss_08-09.pdf. Be to, aptariama sąvoka (angl. *extent*) vartojama ir kitoje užsienio mokslinėje doktrinoje, pavyzdžiui, Stefan Machura, „Civil Justice: Lay Judges in the EU Countries“, *Oñati International Inst for the Sociology of Law* 6, 2 (2016): 243.
 - 6 Europos Sąjungos sutarties 2 punkte nurodyta, kad ES, be kita ko, remiasi pagarbos žmogaus orumui ir laisvės vertybėmis, demokratija, teisinės valstybės principu.

Be abejo, drausmės bylų kolegijos, kai į jos sudėtį yra įtraukti visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), poveikį teisinės valstybės krizei Lenkijoje analizavo ir užsienio valstybių mokslininkai savo darbuose, kaip antai, Laurent Pech⁷, Lenkijos mokslininkai Małgorzata Gersdorf ir Mateusz Pilich⁸, Katarzyna Gajda-Roszczyńska ir Krystian Markiewicz⁹ bei Adam Piotr Bodnar¹⁰. Be to, 2021 m. monografijoje „Piliečių dalyvavimas vykdamas teisingumą“ (red. Ryszard Piotrowski) tam tikrus su drausmės bylų kolegija susijusius aspektus aptarė Michał Laskowski, Ariel Axel Sławiński, Konrad Wojnarowski ir Paulina Wolszczak¹¹.

Šio straipsnio *tikslas* – ištirti drausmės bylų kolegijos, į kurios sudėtį įeina visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), sudarymą, jos įgaliojimus, naujų narių teisinį statusą ir jos praktinę veiklą apžvelgiant Komisijos ir ESTT pozicijas.

Šiam tikslui pasiekti keliama *uždaviniai* – išanalizuoti įstatyminių reglamentavimų, susijusių su drausmės bylų kolegijos sudarymu, taip pat visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) skyrimo tvarka, jų teisiniu statusu ir apžvelgti šios kolegijos praktinę veiklą atskleidžiant, kaip šią kolegiją vertina Komisija ir ESTT.

Tyrimo *objektas* – drausmės bylų kolegija, į kurios sudėtį įeina ir visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai).

Rengiant straipsnį buvo taikyti duomenų rinkimo metodai: tematinės analizės ir dokumentų atrankos; duomenų apdorojimo metodai – dokumento turinio analizė (analizuoti moksliniai straipsniai, kita literatūra, susijusi su tyrimo tema, Lenkijos Konstitucija bei Lenkijos Aukščiausiojo Teismo įstatymas ir kiti tarptautiniai bei nacionaliniai teisės aktai, Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika); duomenų analizės metodai – dogmatinis ir lyginamosios analizės.

Straipsnį sudaro dvi dalys, t. y. pirmojoje dalyje aptariamas drausmės bylų kolegijos sudarymo, susijusio su visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) skyrimu, tvarka ir jų teisiniu statusu, teisinis reguliavimas, o antrojoje analizuojama šios kolegijos praktinė veikla aptariant Komisijos ir ESTT pozicijas.

7 Laurent Pech, „Court of Justice. Protecting Polish judges from Poland’s Disciplinary „Star Chamber“: *Commission v. Poland* (Interim proceedings)“, *Common Market Law Review* 58, 1 (2021): 140–141.

8 Małgorzata Gersdorf ir Mateusz Pilich, „Judges and Representatives of the People: a Polish Perspective“, *European Constitutional Law Review* 16, 3 (2020): 345–378, <https://doi.org/10.1017/S1574019620000206>.

9 Katarzyna Gajda-Roszczyńska ir Krystian Markiewicz, „Disciplinary Proceedings as an Instrument for Breaking the Rule of Law in Poland“, *Hague Journal on the Rule of Law* 12, 3 (2020), <https://link.springer.com/article/10.1007/s40803-020-00146-y>.

10 Adam Piotr Bodnar, „Polish Road Toward an Illiberal State: Methods and Resistance“, *Indiana Law Journal* 96, 4 (2021): 1067–1071.

11 Ryszard Piotrowski (red.), *Udział obywateli w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości* (Lenkija: Wolters Kluwer, 2021), 75–88, 248–259, 301–322, 511–539.

1. Lenkijos Aukščiausiojo Teismo drausmės bylų kolegijos sudarymas ir jos įgaliojimai

Kaip minėta, 1997 m. Lenkijos Respublikos Konstitucijos 182 straipsnyje yra įtvirtintas visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) institutas, kaip antai, „piliečių dalyvavimą vykdant teisingumą nustato įstatymas“. Palyginus su prieš tai galiojusia 1952 m. Konstitucijos 49 straipsnio nuostata, kuri įtvirtino aptariamą institutą „bylos teismuose nagrinėjamos ir sprendžiamos dalyvaujant tarėjams (lenk. *lawników*), išskyrus įstatyme nurodytus atvejus“, matyti, kad Konstitucijoje skirtingai išdėlioti akcentai suteikė daugiau laisvių įstatymų leidėjui įstatymų leidyboje¹². Galiojanti konstitucinė nuostata įpareigoja, kad visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) dalyvautų vykdant teisingumą, tačiau ordinarinių įstatymų paliekama nuspręsti dėl tokio dalyvavimo formos¹³ ir masto.

Akcentuotina, kad 2005 m. buvo pradėta formuoti Lenkijos konstitucinė doktrina, susijusi su visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) dalyvavimu vykdant teisingumą. Lenkijos Konstitucinio Tribunolo 2005 m. sprendime išaiškinta, kad Lenkijos 1997 m. Konstitucijos 182 straipsnis suponuoja Konstitucijos kūrėjo ketinimą nukrypti nuo ankstesnėje konstitucinėje nuostatoje įtvirtinto reglamentavimo, kai tik išimtiniais įstatyme numatytais atvejais visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) galėjo nedalyvauti vykdant teisingumą. Taigi, galiojanti Lenkijos Konstitucijos norma nebesuteikia pagrindo įstatymų leidėjui nustatyti tokio įstatyminio reglamentavimo, kai visuomenės atstovų dalyvavimas vykdant teisingumą būtų universalus ar pirmenybinis. Konstitucinis Tribunalas padarė išvadą, kad tokia konstitucinė nuostata įpareigoja įstatymų leidėją visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus) vykdant teisingumą numatyti bent minimaliu mastu ir kokia nors forma¹⁴.

Tačiau 2017 m. gruodžio 8 d. įsigaliojus Aukščiausiojo Teismo įstatymui (toliau – Įstatymas) visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) dalyvauja ne tik tiesiogiai vykdydami teisingumą¹⁵, tačiau jie buvo įtraukti ir į drausmės bylų kolegiją, kuriai suteikti įgaliojimai bendrosios kompetencijos teismų teisėjams iškelti drausmės bylas ir taikyti tokias drausmines nuobaudas¹⁶: 1) įspėjimą; 2) papeikimą; 3) teisėjo bazinės

12 Chojniak ir Wiśniewski, *supra note*, 5: 58–59.

13 ES valstybių konstitucijose aptariama ir kita piliečių dalyvavimo teisingumo vykdymo forma – prisiekusieji, kurie, priešingai nei visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), kartu su teisėjais vienoje kolegijoje nagrinėja bylas ir sprendžiamojo balso teise priima sprendimus tiek fakto, tiek teisės taikymo klausimais, išimtinai sprendžia tik konkrečius fakto, paprastai kaltės, klausimus.

14 Chojniak ir Wiśniewski, *supra note*, 5: 63–64.

15 Pabrėžtina, kad Lenkijoje visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) teisingumą vykdo tiek baudžiamosiose, tiek civilinėse bylose ir visose teismų instancijose, t. y. kasacinėje taip pat (Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymo 59 straipsnis), kai paprastai kitose ES valstybėse narėse tokie asmenys veikia tik pirmosios ir (arba) apeliacinės instancijos teismuose ir paprastai baudžiamosiose bylose.

16 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, 3 straipsnio 5 punktas, 27 straipsnio 1 dalies 1 punkto a) ir b), ISAP, žiūrėta 2021 m. gruodžio 1 d., <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU2018000005/U/D20180005Lj.pdf>.

algos sumažinimą nuo 5 iki 50 proc. už laikotarpį nuo 6 mėn. iki 2 m.; 3a) tam tikro pobūdžio finansinę baudą; 4) nušalinimą nuo eitų pareigų; 5) teisėjo atleidimą iš pareigų¹⁷. Lyginant pabrėžtina, kad pagal Lietuvos Respublikos teismų įstatymo (toliau – Teismų įstatymas)¹⁸ 87 straipsnio 1 dalį Teisėjų garbės teismas gali skirti vieną iš šių drausminių nuobaudų: 1) pareikšti pastabą; 2) pareikšti papeikimą; 3) pareikšti griežtą papeikimą. Pagal to paties įstatymo 2 dalį apie priimtus sprendimus Teisėjų garbės teismas praneša Teisėjų tarybai. Kaip matyti, šiai teisėjų drausmės bylas nagrinėjančiai institucijai nėra suteikti įgaliojimai sumažinti teisėjui atlyginimą, skirti jam finansinę baudą, nušalinti jį nuo pareigų ar atleisti iš teisėjo pareigų.

Akcentuotina, kad Įstatymo 97 straipsnio 1 dalyje numatyta, jog jeigu nagrinėdamas bylą Aukščiausiasis Teismas konstatuoja akivaizdų teisės normų pažeidimą, jis atitinkamam teismui pateikia pranešimą apie nustatytą pažeidimą. Šio straipsnio 3 dalyje nurodyta, kad pateikdamas pranešimą apie pažeidimą Aukščiausiasis Teismas gali pateikti prašymą iškelti drausmės bylą. Be kita ko, Bendrosios kompetencijos teismų santvarkos įstatymo 107 straipsnio 1 dalies 1 punkte numatyta, kad už profesinius nusižengimus (drausmės pažeidimus) teisėjas traukiamas drausminėn atsakomybėn, įskaitant atvejus, kai akivaizdžiai ir šurkščiai pažeidžiamos teisės normos¹⁹. Taigi, kaip matyti iš šio teisinio reglamentavimo, drausmės bylų kolegijai suteikti įgaliojimai, *inter alia*, leidžiantys sprendimų turinį, konstatavus akivaizdų ir (arba) šurkštų teisės normos pažeidimą, kvalifikuoti kaip bendrosios kompetencijos teismų teisėjų padarytą drausmės pažeidimą²⁰.

Atkreiptinas dėmesys, kad tokiu atveju drausmės bylų komisija turi teisę vertinti, ar teisėjų priimti procesiniai sprendimai, ar atlikti procesiniai veiksmai yra teisėti, ir gali spręsti dėl drausminės atsakomybės taikymo už jų priimtus procesinius sprendimus. Pabrėžtina, „kad tai, jog teisingumą vykdo tik teismai, jog teisėjai ir teismai, vykdydami teisingumą, yra nepriklausomi lemia, jog teisėjų priimtų procesinių sprendimų ir atliktų procesinių veiksmų teisėtumas ir pagrįstumas gali būti patikrintas tik apskundus juos aukštesnės instancijos teismui proceso įstatymų nustatyta tvarka. Konkrečios bylos nagrinėjimas bei atitinkamų procesinių sprendimų priėmimas yra teismo procesinė veikla vykdančiam teisingumą“²¹. Siekiant palyginti nurodytina, jog Lietuvos Konstitucinis Teismas 2014 m. kovo 10 d. sprendime yra išaiškinęs, „kad

17 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 75 straipsnio 1 dalis.

18 „Lietuvos Respublikos teismų įstatymas“, Infollex, žiūrėta 2021 m. gruodžio 1 d., <https://www.infollex.lt/ta/122442?ref=5#X6131dfeeb76043079bf17e41ec0c8c5d>.

19 „Lenkijos Bendrosios kompetencijos teismų santvarkos įstatymas“, ISAP, žiūrėta 2021 m. gruodžio 1 d., <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20010981070/U/D20011070Lj.pdf>.

20 *Ibid*, 107 straipsnio 1 dalies 1 punktas.

21 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 10 d. sprendimas Nr. KT9-S6/2014 byloje Nr. 16/98 „Dėl Konstitucinio Teismo 1999 m. gruodžio 21 d. nutarimo nuostatų, susijusių su konstituciniu teisėjo ir teismų nepriklausomumo principu, išaiškinimo“, Infollex praktika, žiūrėta 2021 m. gruodžio 14 d., <https://www.infollex.lt/tp/805766>.

teismų savivaldos institucija, turinti įgaliojimus taikyti drausminės atsakomybės priemonės, negali nuspręsti taikyti tokias priemones už teisėjui priimant sprendimą padarytas teisės aiškinimo ir (arba) taikymo klaidas, proceso įstatymų pažeidimus²².

Kita vertus, minėtame sprendime Konstitucinis Teismas nurodė ir tai, kad „jeigu žemesnės instancijos teismo teisėjo sprendimus aukštesnės instancijos teismai keičia ar naikina itin dažnai, juose nuolat yra daromos šiurkščios, akivaizdžios teisės aiškinimo ir (arba) taikymo klaidos, šiurkštūs, akivaizdūs proceso įstatymų pažeidimai, tai gali reikšti, kad teisėjas, vykdydamas teisingumą, netinkamai atlieka savo pareigas (*inter alia* bylas nagrinėja aplaidžiai, nesigilina į bylos medžiagą) ir (arba) neatitinka jam keliamų profesinės kvalifikacijos reikalavimų. Netinkamas, aplaidus, akivaizdžią kompetencijos stoką rodantis teisėjo elgesys, lemiantis nuolatinį tokių sprendimų, kuriuose daromos teisės aiškinimo ir (arba) taikymo klaidos, proceso įstatymų pažeidimai, priėmimą, yra nesuderinamas su teisėjui keliamais reikalavimais, todėl suteikia pagrindą taikyti teisėjui drausminės atsakomybės priemones, *inter alia* pripažinti jį savo poelgiu pažeminusiu teisėjo vardą. Pažymėta ir tai, kad jeigu šios aplinkybės nustatomos ne aukštesnės instancijos teismui peržiūrėjus teisėjo priimtus sprendimus, o administruojant teismus ar teismų savivaldos institucijai (-oms) vertinant teisėjo veiklą, tai taip pat yra pagrindas atitinkamai vertinti teisėjo elgesį ir taikyti jam drausminės atsakomybės priemones, *inter alia* pripažinti teisėją pažeminusiu teisėjo vardą ir pagal Konstitucijos 115 straipsnio 5 dalį atleisti jį iš pareigų“²³.

Akcentuotina, kad Teismų įstatymo 83 straipsnio 2 dalyje²⁴, kurioje aptarti atvejai, kada teisėjas gali atsakyti drausmine tvarka²⁵, be kita ko, už teisėjo vardą žeminantį poelgį, nėra konkrečiai numatyta, kad teisėjas gali atsakyti drausmine tvarka už nuolatinį šiurkštų ir (arba) akivaizdų teisės aiškinimo ir (arba) taikymo klaidų darymą, proceso įstatymų pažeidimą, priešingai nei kad pirmiau nurodytame Lenkijos Respublikos įstatyminiame reglamentavime. To paties straipsnio 3 dalyje teisėjo vardą žeminantis poelgis apibrėžtas „kaip bet koks pareiginis nusižengimas – aiškiai aplaidus konkrečios teisėjo pareigos atlikimas arba jos neatlikimas be pateisinamos priežasties“.

Kaip matyti iš Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo formuojamos jurisprudencijos, teisėjams drausmės bylos ir iš to kylančios pasekmės, galimos už nuolatinį šiurkščių ir (arba) akivaizdžių aiškinimo ir (arba) taikymo klaidų darymą, proceso įstatymų pažeidimą. Siekiant palyginti primintina, kad Lietuvos Teisėjų etikos ir drausmės kolegija, kurios kompetencija yra nuspręsti kelti ar ne teisėjui

22 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 10 d. sprendimas Nr. KT9-S6/2014“, *supra note*, 21.

23 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2014 m. kovo 10 d. sprendimas Nr. KT9-S6/2014“ byloje Nr. 16/98, *supra note*, 21.

24 „Lietuvos Respublikos teismų įstatymas“, *supra note*, 18.

25 T. y. teisėjas gali atsakyti drausmine tvarka: 1) už teisėjo vardą žeminantį poelgį; 2) už kitų Teisėjų etikos kodekso reikalavimų pažeidimą; 3) už įstatymuose numatytų teisėjų darbinės ar politinės veiklos apribojimų nesilaikymą.

drausmės byla ir tik ją iškelus tokio teisėjo drausminė atsakomybė gali būti svarstoma Teisėjų garbės teisme, akivaizdų pažeidimą apibūdino taip: „kai be gilesnės analizės galima teisingai pritaikyti teisės normą, ar kai teisės normos aiškinamas neturėtų kelti abejonių teisininkui su vidutine teisine kvalifikacija“²⁶.

Be kita ko, Lenkijos teisėjų atžvilgiu, remiantis pažodiniu pirmiau minėtos teisės normos aiškinimu, drausminė atsakomybė galima už vienkartinį akivaizdų ir (arba) šiurkštų teisės normos pažeidimą. Siekiant palyginti akcentuotina, kad Lietuvos Teisėjų etikos ir drausmės komisijos praktika formuojama ta linkme, kad „aplaidžiu konkrečios teisėjo pareigos neatlikimu gali būti laikomas tik toks atvejis, kuris atitinka dvi sąlygas: pirmą – kai pažeidimas akivaizdus, ir antra – toks teisėjo pareigos nevykdymas turėtų sukelti tam tikras pasekmes“²⁷. „Drausminė atsakomybė negali būti taikyta už teisės aiškinimą, faktų ar įrodymų vertinimą, nes tai prieštarautų teisėjo drausminės atsakomybės esmei ir pažeistų teisėjo nepriklausomumą, tokiu būdu pažeistų bylos dalyvių teises ar teisėtus interesus, ar sukeltų kitokios žalos padarymą“²⁸. Kaip minėta, tik nuolatinės šiurkščių ir (arba) akivaizdžių teisės aiškinimo ir (arba) taikymo klaidos ir (arba) akivaizdūs proceso įstatymų pažeidimai yra pagrindas teisėjo elgesį vertinti kaip netinkamą pareigų atlikimą (*inter alia*, aplaidų bylų nagrinėjimą). „Tai reiškia pirmiausia reikiamos profesinės kvalifikacijos stoką, ir tik konstatavus šias aplinkybes, vėliau yra pagrindas taikyti teisėjui drausminę atsakomybę, pripažinti jį savo poelgiu pažeminusiu teisėjo vardą“²⁹.

Pabrėžtina, kad Lenkijos Respublikoje pirmojoje instancijoje drausmės bylas Aukščiausiojo Teismo teisėjams nagrinėja trijų narių drausmės bylų kolegija, kurią sudaro vienas visuomeninis teisėjas (teismų tarėjas), o antrojoje (apeliacinėje) instancijoje – penkių narių drausmės bylų kolegija, kurioje yra du visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai)³⁰. Pastebėtina, kad pagal Bendrosios kompetencijos teismų santvarkos įstatymo 110 straipsnio 1 dalies 1b) punktą trijų narių drausmės bylų kolegija, kai į ją įeina vienas visuomeninis teisėjas (teismų tarėjas), pirmojoje instancijoje sprendimus priima bylose dėl drausmės pažeidimų, turinčių tyčinės nusikalstamos veikos, dėl kurios prokuratūra gali pradėti baudžiamąjį persekiojimą, arba tyčinės mokesstinės nusikalstamos veikos požymių, taip pat bylose, kuriose Aukščiausiasis Teismas, pateikdamas pranešimą apie nustatytą pažeidimą, paprašė iškelti teisėjui drausmės bylą. Be to, ši drausmės bylų kolegija yra apeliacinė (antroji) instancija bendrosios

26 „Teisėjų etikos ir drausmės komisijos 2014 m. rugsėjo 15 d. sprendimas Nr. 18 P-9“, Teismai.lt, žiūrėta 2021 m. gruodžio 14 d., <https://www.teismai.lt/lt/teismu-savivalda/teiseju-etikos-ir-drausmes-komisi-ja/sprendimai/184/results?sqid=39219e4d1812b6b36ae35505f18434c73158ac7b>.

27 „Teisėjų etikos ir drausmės komisijos 2014 m. rugsėjo 15 d. sprendimas Nr. 18 P-9“, *supra note*, 24: 5.

28 „2018 m. Lietuvos Respublikos teisėjų etikos kodekso praktinis vadovas“, žiūrėta 2021 m. kovo 1 d., https://www.teismai.lt/data/public/uploads/2019/04/d3_tek-praktinis-vadovas.pdf.

29 „Teisėjų etikos ir drausmės komisijos 2014 m. rugsėjo 15 d. sprendimas Nr. 18 P-9“, *supra note*, 24: 3.

30 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 73 straipsnio 1 dalis.

kompetencijos teismų, išskyrus Aukščiausiojo Teismo, teisėjams iškeltose drausmės bylose³¹.

Akcentuotina, kad visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus) į drausmės bylų kolegijos sudėtį renka Senatas³² ketverių metų kadencijai³³. Lenkijos mokslininkai pastebi, kad tai iš tikrųjų reiškia, jog drausmės bylų kolegija tapo politinė, o aktyvūs politikai turi galimybę pasirinkti visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus), priimsiančius sprendimus dėl teisėjų drausminės atsakomybės, taip pat dėl jų atleidimo iš pareigų³⁴. Pritartina tam, kad tokia visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) rinkimų tvarka, kai jie yra renkami įstatymų leidžiamosios valdžios, be to, trumpam laikui, sudaro jai sąlygas daryti įtaką teisėjams, jų nagrinėjamos bylos, tuo pažeidžiant jų nepriklausomumą³⁵. Aptariamų narių buvimas drausmės bylas teisėjams nagrinėjančiose kolegijose akivaizdžiai dar labiau mažina drausmės procedūrų nepriklausomumą³⁶ ir kelia susirūpinimą dėl valdžių padalijimo, kai aptariama kolegija praktinėje veikloje yra aukščiau visų kitų Aukščiausiojo Teismo kolegijų³⁷. Kyla pavojus, kad visoje teismų sistemoje dominuos ši kolegija, kurią sudaro visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), išrinkti turint lemiamą valdančiąją parlamentinę daugumą³⁸. Teismų sprendimai turi būti priimami be jokio išorinių ar vidinių veiksnių poveikio, tačiau aptariamam atveju

-
- 31 Pirmojoje instancijoje tokias bylas nagrinėja iš trijų teisėjų sudarytas garbės teismas, „Bendrosios kompetencijos teismų santvarkos įstatymas“, *supra note*, 18: 110 straipsnio 1 dalies 1a) punktas.
- 32 Lenkijoje teisėkūros įgaliojimai suteikti parlamentui, kurį sudaro Žemieji rūmai (Seimas) ir Aukštieji rūmai (Senatas).
- 33 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 61 straipsnio 3 dalis, 62 straipsnio 1 dalis.
- 34 Katarzyna Gajda Roszczyńska ir Krystian Markiewicz, „Disciplinary Proceedings as an Instrument for Breaking the Rule of Law in Poland“, *Hague Journal on the Rule of Law* 12 (2020): 463.
- 35 Atkreiptinas dėmesys, kad Įstatymo 4 straipsnis sudaro sąlygas ne tik įstatymų leidžiamajai, tačiau ir vykdomajai valdžiai paveikti teismų darbą. Respublikos Prezidentas turi teisę nuspręsti dėl teisėjų skaičiaus nepriklausomai nuo esamos sudėties kiekvienoje Aukščiausiojo Teismo kolegijoje, taip pat drausmės bylų kolegijoje. Taigi, prezidentas gali bet kada padidinant teisėjų skaičių kolegijoje ir, jei teisėjais yra suderinamas su parlamentu, užtikrinti pageidaujamų kandidatų skyrimą. Be to, Prezidento valią sustiprina tai, kad drausmės bylų kolegijos teisėjai turi teisę gauti 40 proc. bazinio atlyginimo dydžio priedą, „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 48 straipsnio 7 punktas.
- 36 „ESI Batory“, Batorijos labdaros fondo 2019 m. kovo 22 d. pranešimo apie drausminių procedūrų prieš Lenkijos teisėjus taikymą „The disciplinary system for judges in Poland: The case for infringement proceedings“ 56 punktas, žiūrėta 2021 m. gruodžio 1 d., <https://esiweb.org/sites/default/files/reports/pdf/ESI-Batory%20Polands%20courts%20under%20siege%20-%20Annex%2022%20March%202019.pdf>.
- 37 T. y. Civilinių bylų kolegijos, Baudžiamųjų bylų kolegijos, Darbo teisės ir socialinės apsaugos kolegijos (turi jurisdikciją nagrinėti darbo teisės ir socialinio draudimo bylas, susijusias su Aukščiausiojo Teismo teisėjais, taip pat bylas dėl šių teisėjų išleidimo į pensiją), išskyrus Neeilinę peržiūros ir viešųjų reikalų kolegiją, kuri turi įgaliojimus panaikinti žemesnės instancijos teismų arba paties Aukščiausiojo Teismo priimtus sprendimus atliekant neeilinę peržiūrą, kuri taip pat įsteigta iš dalies pakeistu Įstatymu, „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 3 straipsnis.
- 38 Pech, *supra note*, 7: 140–141.

politinis poveikis tokiam procesui yra akivaizdus, be to, galintis apsunkinti pačią atrankos procedūrą, valdančiajai partijai nesant suinteresuotai atnaujinti narius³⁹. Akcentuotina, kad, vadovaujantis Europos Tarybos Ministrų komiteto patvirtintomis Rekomendacijomis dėl teisėjų nepriklausomumo, veiklos efektyvumo ir atsakomybių (toliau – Rekomendacijos), išorinis teisėjų nepriklausomumas nėra jam asmeniškai duota prerogatyva ar privilegija, tačiau būtinas dėl to, kad būtų užtikrintas teisinės valstybės principas ir asmenų, ieškančių ir tikinčių nešališku teisingumu, teisės ir teisėti interesai⁴⁰.

Kita vertus, vadovaujantis Sutarties dėl Europos Sąjungos steigimo (toliau – SESS) 304 straipsniu, kai kalbama apie teisimą, jis turi atitikti tam tikrus konkrečius kriterijus⁴¹, be kita ko, teismas turi būti nepriklausoma ir savarankiška valstybės institucija. Pabrėžtina, kad dėl pirmiau aptartos visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) skyrimo tvarkos drausmės bylų kolegijos negalima laikyti teismu. Šie asmenys yra renkami įstatymų leidžiamosios valdžios, o tai lemia pirmiau aptartą teisėjo išorinio nepriklausomumo praradimą.

Atkreiptinas dėmesys taip pat į tai, kad visuomeniniams teisėjams (teismų tarėjams) nereikia specialios kvalifikacijos, svarbu turėti Lenkijos pilietybę ir ne žemesnį kaip vidurinį išsilavinimą, būti nepriekaištingos reputacijos ir paskyrimo į pareigas dieną ne jaunesniu nei 40 m. bei ne vyresniu nei 60 m. amžiaus, sveikatos būklė turi leisti eiti tokias pareigas⁴². Mokslinėje doktrinoje nuomonės dėl to, ar tokiems asmenims reikia teisinio išsilavinimo, išsiskiria. Labiau pritartina pozicijai, kad visuomeninių teisėjų (teismų tarėjų) dalyvavimas sudėtingiausiuose teisiniuose procesuose yra beprasmiškas ir kad jie neturėtų dalyvauti⁴³. Oponuojanti nuomonė, kad drausmės bylos nagrinėjimo dalykas yra tam tikros veikos padarymo faktas, todėl teisinių žinių šiuo atveju nereikia, o tokių asmenų dalyvavimas skatina piliečių pasitikėjimo valstybe principo įgyvendinimą⁴⁴. Pastebėtina, kad tokia argumentacija nėra tinkama tuo atveju, kai visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) nagrinėja bylas, kuriose sprendžiamas drausminės nuobaudos taikymas už jų priimtus procesinius sprendimus. Vertinant teisėjų sprendimų turinį, ar nėra padaryta akivaizdi ir (arba) šiurkšti materialinės ir (arba) procesinės teisės normos taikymo (aiškinimo) klaida, teisinė kva-

39 „ESI Batory“, *supra note*, 36: 56 punktas.

40 „Europos Tarybos Ministrų Komiteto 2010 m. lapkričio 17 d. rekomendacijų „Teisėjai: nepriklausomumas, veiksmingumas ir atsakomybė“ Nr. CM/Rec (2010)“ 11 punktas, <https://rm.coe.int/16807096c1>.

41 T. y. teismas steigiamas įstatymu; veikia nuolat, o ne įsteigtas konkrečiai bylai; nepriima įstatymų, o teisės normas taiko nagrinėdamas konkrečią bylą; teismo sprendimai yra privalomi visiems; procesas vyksta taikant rungimosi principą, t. y. šalys turi dalyvauti teikiant įrodymus, argumentus; ir taip pat teismas yra nepriklausoma valstybės institucija, savarankiška, vadovaujasi Konstitucija ir teisės aktais.

42 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 59 straipsnio 3 dalies 1–6 punktai.

43 Piotrowski, *supra note*, 11: 88.

44 *Ibid.*, 249–250.

lifkacija yra būtina. Dėl vis labiau sudėtingėjančių teisinių santykių įvairiose srityse ir juose išskylančių ginčų, dėl kurių reikia atlikti vis sudėtingesnę teisinį vertinimą pritaikant teisinio reguliavimo žinias ir praktinius įgūdžius, teisės išmanymas yra labai svarbus aspektas; žmogaus teisių nebesaugo vien tik nacionalinė teisė, dabar žmogaus teisių apsaugą užtikrina ir tarptautiniai dokumentai.

Kad visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) galėtų atlikti jiems pavestas funkcijas, Įstatyme yra nustatytas jų teisinis statusas, išimtinai apimantis darbo ir politinės veiklos apribojimus. Visuomeniniu teisėju (teismų tarėju), be kita ko, negali būti piliečiai, dirbantys teisės saugos institucijose, taip pat advokatai, teisininkai, dvasininkai, politinės partijos nariai, Seimo ar Europos Parlamento nariai ir kt.⁴⁵. Įstatyme nėra numatyta ypatinga pašalinimo iš einamų pareigų tvarka, tik aptarta situacija, kad visuomeninio teisėjo (teismų tarėjo) funkcijos nustoja galioti, jeigu jis įsiteisėjusiu teismo nuosprendžiu nuteisiamas už tyčinį nusikaltimą⁴⁶. Įstatyme aptartas atlyginimo už atliekamas funkcijas klausimas, taip pat detalizuotas maksimalus dirbtinų dienų skaičius per metus⁴⁷. Šiems asmenims nėra numatytas imunitetas, pavyzdžiui, asmens neliečiamybė, ypatinga patraukimo baudžiamajon atsakomybės tvarka. Taigi, pastebėtina, kad tokiu atveju nėra užtikrinamas ne tik teisėjų vienodo teisinio statuso principas, tačiau tada, kai nereikia panaikinti imuniteto prieš pradėdant baudžiamąjį persekiojimą, toks asmens lengviau gali būti paveikiamas trečiųjų asmenų. Taip lengviau gali būti pažeidžiamos ir teisėjo, kurio atžvilgiu pradėtas drausminis procesas, teisės ir teisėti interesai. Pavyzdžiui, visuomeniniam teisėjui (teismų tarėjui) nevykdant tam tikrų nurodymų, panaudojant kaip spaudimo priemonę galima pradėti ikiteisminį tyrimą ar grasinti tai padaryti. Įstatyme yra įtvirtinta, kad priimdami sprendimus jie yra nepriklausomi ir pavaldūs tik Konstitucijai ir įstatymui⁴⁸, tačiau be papildomų apsaugos mechanizmų, vien tik įstatyme įtvirtintas nepriklausomumo principas realaus veiksmingumo gali nepasiekti.

Apibendrinant darytina išvada, kad drausmės bylų kolegija negali būti laikoma nepriklausomu ir nešališku teismu, kaip tai apibrėžta ne tik SESS 304 straipsnyje, tačiau ir Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija) 47 straipsnyje⁴⁹, nes jos narius – visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus) – renka įstatymų leidžiamosios valdžios atstovai. Taigi nesilaikoma pagrindinio teismų nepriklausomumo principo, kurio laikymasis yra esminis pačios ES teisės tinkamo taikymo elementas. Be to, tokie asmenys, neturintys teisinės kvalifikacijos, turi teisę vertinti bendrosios

45 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 60 straipsnio 1–15 punktai.

46 „Lenkijos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. gruodžio 8 d. įstatymas“, *supra note*, 16: 64 straipsnio 1 dalis.

47 *Ibid.*, 68 straipsnio 1–3 dalys.

48 *Ibid.*, 67 straipsnio 1 dalis.

49 T. y. kiekvienas asmuo turi teisę, kad jo byla išnagrinėtų pagal įstatymą įsteigtas nepriklausomas ir nešališkas teismas.

kompetencijos teisėjų, taip pat Aukščiausiojo Teismo, priimtų procesinių sprendimų turinį, o kolegijai nustačius akivaizdų ir (arba) šiurkštų, kad ir vienkartinį, teisės normų pažeidimą, taikyti drausminę atsakomybę. Šios atsakomybės taikymo pasekmės itin skaudžios, kaip antai, teisėjo bazinė alga gali būti sumažinta per pusę, jam gali būti taikomos kitokio pobūdžio finansinės baudos ar net nušalintas nuo pareigų ar atleistas iš jų. Vertintina, kad šiuo metu Lenkijoje taikoma teisėjų drausminė tvarka pažeidžia ne tik išorinį teismų nepriklausomumą, tačiau ir asmens teisę į teisingą bylos nagrinėjimą, įtvirtintą minėtame Chartijos 47 straipsnyje⁵⁰.

2. Aukščiausiojo Teismo drausmės bylų kolegijos praktinės veiklos analizė

Akivaizdu, kad teismų nepriklausomumas yra būtina teisinės valstybės sąlyga ir pagrindinė teisingo teismo proceso garantija, tačiau teisėjų nepriklausomumas, sudarant jiems sąlygas nevaržomai vykdyti teisingumą, apsaugant teisėją nuo politinio ar kitokio išorinio spaudimo, per pastaruosius metus tapo tikru iššūkiu valstybei kaimynei.

Pabrėžtina, kad taikomos teisėjų drausminės atsakomybės modelio ribos pirmiausia turėtų būti kildinamos iš konstitucinės teisėjų nepriklausomumo garantijos. Vertinant, ar konkrečiu veiksmu yra pažeminamas teisėjo vardas, ar vis dėlto tokios teisėjo veiklos vertinti negalima, nes tai būtų kišimasis į procesinį savarankiškumą, jokiū būdu negali būti pažeistas teisėjo realus procesinis nepriklausomumas, t. y. negali būti sudarytos prielaidos kištis į teisėjų veiklą jam nagrinėjant bylas ir priimant sprendimus⁵¹.

Atkreiptinas dėmesys, kad „nacionalinės valstybės gali taikyti įvairius teisėjo profesinės etikos priežiūros ir (arba) drausminės atsakomybės modelius. Šitas klausimas yra paliktas kiekvienos nacionalinės valstybės konstituciniam autonominiam reguliavimui ir jo detalizavimui ordinarinėje teisėje“⁵². Tačiau pastaruoju metu situacija, kuri klostosi Lenkijoje, lėmė, kad tiek Europos Tarybos teisyne⁵³, tiek ESTT jurispriu-

50 Stefano Batory fondo 2019 m. kovo 22 d. pranešimo „The disciplinary system for judges in Poland The case for infringement proceedings“ apie drausminės atsakomybės Lenkijos teisėjams taikymą 2 punktą, https://www.legislationline.org/download/id/8518/file/Poland_Act_on_the_Supreme_Court_2017_am2019_en.pdf; „Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos“ 47 punktą, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=GA>.

51 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1999 m. gruodžio 21 d. nutarimas“, Lrk.lt, žiūrėta 2021 m. gruodžio 14 d., <https://www.lrk.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta39/content>.

52 Jurgita Paužaitė-Kulvinskienė, *Teisėjų profesinės etikos priežiūros modelis: instituciniai ir procedūriniai aspektai*, žiūrėta 2021 m. gruodžio 2 d., <https://www.teise.pro/index.php/2021/11/24/j-pauzaite-kulvinskiene-teiseju-profesines-etikos-prieziuros-modelis-instituciniai-ir-proceduriniai-aspektai/>.

53 „Europos Tarybos Ministrų Komiteto 2010 m. lapkričio 17 d. rekomendacijos „Teisėjai: nepriklausomumas, veiksmingumas ir atsakomybė“ Nr. CM/Rec (2010)“, *supra note*, 38: 46 ir 47 punktai ir aiškinamasis memorandumas.

dencijoje⁵⁴ pradėtas formuoti naujas požiūris, „jog teisėjų drausminės atsakomybės modelio atskiri elementai gali būti vertinami kaip neatitinkantys supranacionalinės teisės nuostatų. Visų pirma pabrėžiama, kad sprendimus dėl teisėjų karjeros priimanči institucija turėtų būti nepriklausoma“⁵⁵.

Šiame skyriuje apžvelgiama drausmės bylų kolegijos praktinė veikla, kuri būtent ir nulėmė nacionalinių valstybių konstitucinės doktrinos papildymą tarptautine jurisprudencija, „kuri ėmėsi iš esmės naujo klausimo – plėtoti *fair procedure* požiūrį į teisėjų drausmės bylas, kuris atspindi europinį teisinės-procesinės kultūros aspektą (suformuotą teisės viršenybės požiūriu) – saugant teisingumo sistemos reputaciją, net kai yra kvestionuojamas teisėjo reputacijos faktas, vis tiek turi būti išlaikoma dėrama pagarba teisėjo nepriklausomumo principui“⁵⁶.

Kaip jau minėta, drausmės bylų kolegijos sudėtį sudarantys įstatymų leidžiamosios valdžios skiriami visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) pradėjo nagrinėti drausmės bylas bendrosios kompetencijos teismų teisėjų atžvilgiu. Atkreiptinas dėmesys, kad daugiausia tų, kurie aktyviai kovojo už teismų nepriklausomumą⁵⁷. Drausmės bylų kolegija dėl jos teisių teisėjams iškelti drausmės bylas ir taikyti drausmines nuobaudas dėl jų teismo sprendimų turinio yra plačiai kritikuojama ES, nes, be kita ko, ateityje tiek šiems teisėjams, tiek kitiems teisėjams tokie drausmės bylų kolegijos veiksmai gali sukelti *chilling effect*⁵⁸, t. y. atgrasantį poveikį naudotis konstitucinėmis teisėmis (pavyzdžiui, žodžio laisve) ar baimintis imtis teisinių veiksmų, o tai nesuderinama su teismų nepriklausomumu.

Pastebėtina, kad Lenkijos Aukščiausiojo Teismo darbo ir socialinio draudimo kolegija (lenk. *Sąd Najwyższy – Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych*) 2019 m. gruodžio 5 d., nagrinėdama ginčą, dėl kurio buvo pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą⁵⁹, taip pat buvo nustačiusi, kad drausmės bylų kolegija nėra teismas,

54 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019 m. lapkričio 19 d. sprendimas byloje *A. K. ir kiti v. Lenkijos Aukščiausiasis teismas* (drausmės bylų kolegijos nepriklausomumas) (Nr. C-585/18, 624/18 ir C-625/18)“, jo 121 ir 122 punktai, <https://www.infolex.lt/teise/default.aspx?id=1919&crd=91976&lng=LT>; „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019 m. birželio 24 d. sprendimas byloje *Europos Komisija prieš Lenkiją* (Nr. C-619/18)“, jo 73 ir 74 punktai, <https://www.infolex.lt/teise/default.aspx?id=1919&crd=89715&lng=LT>; „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2018 m. liepos 25 d. sprendimas byloje *LM* (Nr. C-216/18)“, jo 66 punktas, InfoCuria praktika, žiūrėta 2021 m. lapkričio 28 d., <https://www.infolex.lt/teise/default.aspx?id=1919&crd=84372&lng=LT>.

55 Kulvinskienė, *supra note*, 52.

56 *Ibid.*

57 Bodnar, *supra note*, 10: 1071.

58 2021 m. gegužės 6 d. generalinio advokato Evgeni Tanchev išvada byloje Nr. C-791/19, Europos Komisija (toliau – Komisija) prieš Lenkiją, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62019CC0791&rid=1>; American Bar Association Center for Human Rights, „The case of judge Igor Tuleya: continued threats to judicial independence in Poland“ (2020), 13–14, https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/human_rights/justice-defenders/igor-tuleya.pdf.

59 ESTT sprendimas, kuriame turėjo būti priimtas prejudicinis sprendimas, nurodomas 51 išnašoje, t. y. byloje Nr. C585/18, kuri vėliau buvo sujungta su bylomis Nr. 624/18 ir Nr. C-625/18, kuriose pateiktas

kaip apibrėžia ES teisė, ir nėra teismas nacionalinės teisės prasme. Be to, ši komisija 2020 m. sausio 15 d. sprendimuose, nagrinėdama ginčus, dėl kurių buvo pateikti prejudiciniai klausimai byloje Nr. C624/18 ir Nr. C625/18⁶⁰, taip pat nusprendė, kad drausmės bylų kolegija nėra nepriklausomas ir nešališkas teismas, atsižvelgiant, be kita ko, į jos įgaliojimų apimtį ir sudėtį. Priemonės, kurių ėmėsi drausmės bylų kolegija, siekdama perimti teismų kontrolę, buvo netinkamos ir turėjo bendrą tendenciją teisėjams kelti baudžiamąją atsakomybę už jų sprendimų turinį, kai šie sprendimai nebuvo patogūs valdančiajai partijai arba kai jie laikėsi ES, taip pat ir ESTT sprendimų⁶¹.

Atkreiptinas dėmesys, kad ir Komisija išsakė poziciją dėl Lenkijos Respublikos naujos tvarkos patraukti teisėją drausminėn atsakomybėn nesuderinamumo su ES teisės nuostatomis, tačiau Lenkijos Respublika ją laikė nepagrįsta. Todėl Komisija 2019 m. spalio 25 d. ieškiniu kreipėsi į ESTT (bylos Nr. C-791/19). Komisija inicijavo bylą prieš Lenkiją dėl jos įsipareigojimų pagal ESS nevykdymo, be kita ko, neužtikrinimą, kad drausmės bylų kolegija, kuriai pavesta taikyti teisėjams drausminę atsakomybę ir atlikti teisėjų drausmės byloje priimtų sprendimų kontrolę, būtų nepriklausoma. Komisijos teigimu, įgyvendinant teisės aktų reformą, Lenkijos teisėjams taikoma drausminė tvarka gali būti naudojama siekiant paveikti teismų sprendimų turinį⁶².

Be to, Komisija 2020 m. sausio 23 d. pateikė prašymą taikyti laikinąsias apsaugos priemones, kuri ESTT tenkino ir 2020 m. balandžio 8 d. nutartimi įpareigojo Lenkijos Respubliką nedelsiant laikotarpiui iki sprendimo, kuriuo bus užbaigtas procesas byloje Nr. C791/19, paskelbimo sustabdyti iš dalies pakeisto Įstatymo nuostatų, kuriomis grindžiama drausmės bylų kolegijos jurisdikcija nagrinėti teisėjų drausmės bylas pirmąją ir apeliacinę instanciją taikymą ir neperduoti nagrinėjamų bylų kolegijai, neatitinkančiai nepriklausomumo reikalavimų, apibrėžtų, *inter alia*, ESTT 2019 m.

prašymas priimti prejudicinį sprendimą dėl Lenkijos Aukščiausiojo Teismo teisėjų pensinio amžiaus sumažinimo; teisėjų nepriklausomumo principo, kai Aukščiausiojo Teismo kolegijos yra kompetentingos nagrinėti bylas dėl šio teismo teisėjų išleidimo į pensiją, įkūrimo; taip pat kolegijos, kurią Nacionalinės teisėjų tarybos siūlymu sudaro Prezidento naujai paskirti teisėjai ir kt.

60 *Ibid.*

61 Katarzyna Gajda-Roszczyńska ir Krystian Markiewicz, „Disciplinary Proceedings as an Instrument for Breaking the Rule of Law in Poland“, *Hague Journal on the Rule of Law* 12, 3 (2020): 20, <https://link.springer.com/article/10.1007/s40803-020-00146-y>; Jakub Kościerzyński ir kt., „Justice Under Pressure – Repressions as a Means of Attempting to Take Control Over the Judiciary and the Prosecution in Poland. Years 2015–2019“, *Iustitia Raporty* (2020): 73, <https://www.iustitia.pl/en/activity/informations/3724-report-justice-under-pressure-years-2015-2019>, „EUobserver“, žiūrėta 2021 m. balandžio 28 d., <https://euobserver.com/justice/145685>.

62 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (didžioji kolegija) 2021 m. liepos 15 d. sprendimo byloje Nr. C-791/19 Komisija prieš Lenkiją“ 150 punktą, Infoplex praktika, žiūrėta 2021 m. lapkričio 22 d., <https://www.infoplex.lt/teise/default.aspx?id=1919&crd=93945>, CURIA praktika, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=244185&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=708266>.

lapkričio 19 d. sprendime A. K. ir kt. (drausmės bylų kolegijos nepriklausomumas)⁶³. ESTT padarė išvadą, kad pritaikius laikinąsias apsaugos priemones žala bet kuriuo atveju bus mažesnė negu būtų padaryta drausmės bylų kolegijai, kuri iš pirmo žvilgsnio gali stokoti nepriklausomumo ir nešališkumo toliau nagrinėdama bylas⁶⁴.

ESTT generalinis advokatas aptariamoje byloje 2021 m. gegužės 6 d. pateikė išvadą, kad minėtų Lenkijos įstatymų nuostatos, kurios įtvirtina, jog teismų sprendimų turinys gali būti laikomas drausmės pažeidimu, taip pat susijusios su teisėjų drausmės bylų nagrinėjimu, kai, be kita ko, neužtikrinama, kad jas nagrinėtų nepriklausoma ir nešališka drausmės bylų kolegija, prieštarauja ES teisei⁶⁵.

ESTT teismas 2021 m. liepos 15 d. sprendime byloje Nr. C-791/19 konstatavo, kad nauja Lenkijos Respublikos tvarka patraukti teisėją drausminen atsakomybėn prieštarauja ESS 19 straipsnio 1 daliai⁶⁶ ir pažeidžia teismų nepriklausomumą principą. ESTT taip pat konstatavo įstatyminių nuostatų formuluočių ydingumą dėl jų turinio skirtingumo. Tam, kad būtų pagrindas Aukščiausiojo Teismo teisėjui taikyti drausminę atsakomybę, turi būti konstatuotas „akivaizdus teisės normų pažeidimas“, o visų kitų bendrosios kompetencijos teisėjų atžvilgiu „ne tik akivaizdus, tačiau ir šiurkštus teisės normos pažeidimas“⁶⁷. ESTT vertinimu, tokios įstatymų nuostatų formuluotės neatitinka aiškumo ir tikslumo reikalavimų. Tokiu atveju neapsaugoma, kad drausminė atsakomybė teisėjui galėtų būtų taikoma išimtinai tik už neteisėną sprendimą, kurio turinį lėmė tyčinis ir nesąžiningas teisėjo elgesys ar didelis jo neat-sargumas ir pan.⁶⁸, ir tai sukėlė realias neigiamas teises pasekmes.

Svarbu nurodyti, kad nepaisant pirmiau aptartų laikinųjų apsaugos priemonių taikymo drausmės bylų kolegijos atžvilgiu, ši kolegija toliau nagrinėjo drausmės bylas teisėjams⁶⁹, taip pat toliau aptariamą drausmės bylą Nr. II DO 1/20 Olštyno apylinkės teismo (*Sąd Rejonowy w Olsztynie*) teisėjo Paweła Juszczyzyny atžvilgiu.

63 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2019 m. lapkričio 19 d. sprendimas byloje A. K. ir kiti v. Lenkijos Aukščiausiasis teismas (drausmės bylų kolegijos nepriklausomumas) (Nr. C-585/18, 624/18 ir C-625/18)“, *supra note*, 51.

64 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2020 m. balandžio 8 d. nutartis byloje Komisija prieš Lenkiją (Nr. C-791/19)“, CURIA praktika, žiūrėta 2021 m. lapkričio 21 d., [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62019CO0791\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/GA/TXT/?uri=CELEX:62019CO0791(01)).

65 2021 m. gegužės 6 d. generalinio advokato Evgeni Tanchev išvada byloje Nr. C-791/19, Komisija prieš Lenkiją, CURIA praktikas“, žiūrėta 2021 m. gruodžio 2 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62019CC0791&rid=1>.

66 T. y. kad valstybės narės numato teisių gynimo priemones, būtinas užtikrinant veiksmingą teisminę apsaugą Sąjungos teisei priklausančiose srityse.

67 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (didžioji kolegija) 2021 m. liepos 15 d. sprendimo byloje Nr. C-791/19 Komisija prieš Lenkiją“, *supra note*, 58: 144 punktai.

68 *Ibid.*, 141 punktai.

69 Pech, *supra note*, 7: 154; „Orzecznictwo Sądów Najwyższego Izba Dyscyplinarna“ Nr. 1/2020, Nr. 2/2020“, http://www.sn.pl/orzecznictwo/SiteAssets/Lists/Zbior_orzeczen_ID/AllItems/Orzecznictwo%20SNID%202020-1.pdf, „Sąd Najwyższy: baza orzeczeń 2019–2021“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 22 d., http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza_orzeczen.aspx?Trasc=11%20DSK%208/18.

Siekiant atskleisti drausmės bylų kolegijos praktinę veiklą, kuri susijusi su teisėjų akivaizdžių ir (arba) šiuurkščių materialinės ar procesinės teisės normos aiškinimu ir (arba) taikymu, kai tai yra pagrindas teisėjo elgesį vertinti kaip drausminį pažeidimą ir taikyti jam drausmines nuobaudas, nurodytina ESTT 2021 m. liepos 15 d. sprendime byloje Nr. C-791/19 aptarta drausmės byla. Drausmės bylų kolegija 2020 m. vasario 4 d. procesiniu sprendimu (lenk. *uchwała*) byloje Nr. II DO 1/20 nusprendė nušalinti pirmosios instancijos teismo teisėją P. Juszcyszyną nuo pareigų dėl pradėtos drausminės atsakomybės procedūros, o jo atlyginimas buvo sumažintas 40 proc. (apie drausmės bylos išnagrinėjimą duomenų nėra)⁷⁰.

Drausmės bylų kolegija konstatavo, kad tokias prevencines drausmines priemones taikyti buvo būtina, nes socialinė teisėjų užduotis – taikyti teisę vykdam teisingumą ir priimant sprendimus, tačiau ne tirti kitų institucinių organų skyrimo teisėtumą, nes šiuo atveju tai buvo prezidento prerogatyva. Teisėjas, priimdamas nutartį dėl įrodymų, susijusių su teisėjų skyrimu, išreikalavimu, viršijo savo įgaliojimus pažeisdamas 2009 m. Lenkijos Respublikos civilinio proceso kodekso (toliau – CPK) 248 straipsnį, kuriame įtvirtinta kiekvieno pareiga teismo pareikalavimu pateikti rašytinius įrodymus. Be to, drausmės bylų komisijos vertinimu, teisėjas taip pat pažeidė Konstitucijos nuostatas, susijusias su prezidento prerogatyva skirti teisėjus, t. y. kad teisėjus skiria prezidentas Nacionalinės teismų tarybos prašymu neribotam laikui (Konstitucijos 144 straipsnio 3 dalies 17 punktas, Konstitucijos 179 straipsnis, kartu Konstitucijos 2 straipsnis, kuriame įtvirtinta, kad Lenkijos Respublika – demokratinė teisinė valstybė, įgyvendinanti socialinio teisingumo principus), be to, peržengė įstatymų ribas ir taip viršydamas savo kompetencijas vykdė teisingumą (Konstitucijos 175 straipsnio 1 dalis, kartu Konstitucijos 7 straipsnis, kuriame įtvirtinta, kad valstybės institucijos veikia įstatymų pagrindu ir neperžengdamos įstatymų). Pažeidimo reikšmė tokia, kad tai itin blogas pavyzdys kitiems teisėjams menkinant valstybės vadovo įgaliojimus. Šias išvadas drausmės bylų kolegija padarė įvertinusi teisėjo procesinį elgesį, kai jis nagrinėjo bylą. Teisėjas, nagrinėdamas bylą ir rinkdamas įrodymus, kreipėsi į parlamentą prašydamas pateikti sąrašą asmenų, kurie išrinko kandidatus į Nacionalinę teismų tarybą [taip pat naujai performuota politizuota institucija], renkančią Lenkijos teisėjus, pateikimo⁷¹. Šis pareiginis pažeidimas nustatytas apeliacine tvarka sprendžiant šio teisėjo galutinio procesinio dokumento pagrįstumą ir teisėtumą, konstatuojant, kad sprendimas rinkti įrodymus buvo priimtas nesant teisinio pagrindo⁷². ESTT pirmiau aptartame sprendime byloje Nr. C-791/19 konstatavo, kad iš šio drausmės bylų kolegijos sprendimo spręstina, jog teisėjas iš esmės gali būti pripa-

70 Pech, *supra note*, 7: 154; „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Dyscyplinarna“ Nr. 1/2020, Nr. 2/2020“, http://www.sn.pl/orzecznictwo/SiteAssets/Lists/Zbior_orzeczen_ID/AllItems/Orzecznictwo%20SNID%202020-1.pdf, „Sąd Najwyższy: baza orzeczeń 2019–2021“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 22 d., http://www.sn.pl/orzecznictwo/SitePages/Baza_orzeczen.aspx?Tresc=II%20DSK%208/18.

71 „Sąd Najwyższy: baza orzeczeń 2019–2021“, *supra note*, 65.

72 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (didžioji kolegija) 2021 m. liepos 15 d. sprendimas byloje Nr. C-791/19 Komisija prieš Lenkiją“, *supra note*, 58: 126 punktas.

žintas padaręs drausmės pažeidimą pagal Bendrosios kompetencijos teismų santvarkos įstatymo 107 straipsnio 1 dalį, kad padarė akivaizdų ir šurkštų teisės pažeidimą dėl to, kad jis pareikalavo Seimo pateikti dokumentus, susijusius su naujos sudėties Nacionalinės teismų tarybos narių skyrimo procesu⁷³.

Atkreiptinas dėmesys, kad drausmės bylų kolegijos veiklos laikotarpiu inicijuota virš 1 000 drausmės bylų, tačiau tik apie 7 proc. bylų baigėsi drausmės bylos iškėlimu ir drausminės nuobaudos paskyrimu⁷⁴. Pritartina tam, kad tokia situacija, kai pradedama daug drausmės bylų ir tik nedaugelis jų baigiasi drausmės bylos iškėlimu, ir kuriose procesas baigėsi drausminės nuobaudos paskyrimu, gali sukelti dvejonių dėl tikrųjų tokių tyrimų priežasčių. Tuo labiau kai vienas iš drausminės bylos teisėjui inicijavimo subjektų – teisingumo ministras, kuris kartu yra ir generalinis prokuroras⁷⁵. Tokiu atveju susiklosto situacija, kad ta pati valdančioji partija, kuri skiria visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus) į drausmės bylų kolegiją, nes ši teisė, kaip jau minėta, patikėta parlamentui, turi teisę per teisingumo ministrą taip pat inicijuoti ir drausmės bylą teisėjui. Negana to, vykdyti teisėjų atžvilgiu baudžiamąjį persekiojimą per generalinį prokurorą, kuriam pavaldūs visi kiti prokurorai, nes, kaip minėta, teisingumo ministras ir generalinis prokuroras yra tas pats valdančiajai partijai priklausantis asmuo. Ši situacija aiškiai veikia drausmės bylų kolegijos nepriklausomumą ir nuo vykdomosios valdžios⁷⁶. Ir tai, be abejo, neatitinka Tarybos Ministrų komiteto patvirtintų Rekomendacijų, kad savivaldos institucija, priimanti sprendimus dėl teisėjų atrankos ir karjeros, atitinkamai teisėjų drausminės atsakomybės klausimais, turi būti nepriklausoma nuo vykdomosios ir įstatymų leidžiamosios valdžių⁷⁷.

Svarbu pabrėžti ir tai, kad, nepaisant pirmiau aptartų laikinųjų apsaugos priemonių taikymo drausmės bylų kolegijos atžvilgiu, ši kolegija ne tik toliau nagrinėjo drausmės bylas teisėjams, tačiau ir vykdė kitą savo funkciją, t. y. priiminėjo sprendimus bylose dėl drausmės pažeidimų, turinčių tyčinės nusikalstamos veikos, už kurią prokuratūra gali pradėti baudžiamąjį persekiojimą, požymių⁷⁸. Drausmės bylų kolegija šiais savo įgaliojimais, kurie iš esmės lėmė teisėjų imuniteto nuo baudžiamojo persekiojimo panaikinimą, naudojosi todėl, kad ESTT nutartyje nebuvo konkrečių nurodymų dėl kitų šios kolegijos taikomų procedūrų. Išimtinai buvo pasisakyta tik dėl drausminės atsakomybės teisėjų atžvilgiu taikymo⁷⁹. Todėl kai kurių teisėjų atžvilgiu

73 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (didžioji kolegija) 2021 m. liepos 15 d. sprendimas byloje Nr. C-791/19 Komisija prieš Lenkiją“, *supra note*, 58: 151 punktas.

74 Pech, *supra note*, 7; „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Dyscyplinarna“, „Sąd Najwyższy: Baza orzeczeń 2019–2021“, *supra nota*: 65.

75 Pech, *supra note*, 7: 147.

76 *Ibid*; „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo (didžioji kolegija) 2021 m. liepos 15 d. sprendimas byloje Nr. C-791/19 Komisija prieš Lenkiją“, *supra note*, 58: 71 punktas.

77 „Europos Tarybos Ministrų Komiteto 2010 m. lapkričio 17 d. rekomendacijos „Teisėjai: nepriklausomumas, veiksmingumas ir atsakomybė“ Nr. CM/Rec (2010)“, *supra note*, 38: 46 punktas.

78 Pech, „*supra note*“, 7: 154; „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Dyscyplinarna“, *supra note*, 65.

79 Bodnar, *supra note*, 10: 1069; „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Dyscyplinarna“, *supra note*, 65.

buvo pradėtos procedūros dėl jų imuniteto panaikinimo⁸⁰ siekiant persekioti už nusikalstamos veikos padarymą. Tačiau pritartina tam, kad komisijos kompetencija spręsti teisėjų teisinio imuniteto bylas yra platesnio pobūdžio, todėl ESTT sustabdžius komisijos veiklą siauresniu aspektu, t. y. dėl drausmės bylų nagrinėjimo teisėjams, *inter alia*, ji neturėjo vykdyti ir aptariamą veiklą, kai ja siekiama atimti teisėjo imunitetą norint pradėti baudžiamąjį procesą. Tokiu atveju drausmės bylų kolegija gali nušalinti teisėją nuo pareigų ir sumažinti jo atlyginimą nuo 25 iki 50 proc.⁸¹ Dažniausiai tokie procesai trunka ilgai ir sukelia teisėjams ilgalaikių neigiamų pasekmių.

Pirmieji teisėjai, kurie yra realiai Lenkijoje susiję su vykdoma teismų reforma ir drausmės bylų kolegijos teise panaikinti teisėjo imunitetą bei leisti patraukti baudžiamojon atsakomybėn, buvo Igoris Tuleya ir Beata Morawiec. I. Tuleya buvo pats pirmasis teisėjas, kuriam prokuratūra 2020 m. vasario 14 d. paprašė panaikinti baudžiamosios atsakomybės imunitetą. Prokuratūra buvo nutraukusi ikiteisminį tyrimą, pradėtą dėl Seime vykusio balsavimo dėl biudžeto įstatymo pažeidimų. Tačiau teisėjas patenkino skundą ir įpareigojo prokurorą tęsti ikiteisminį tyrimą dėl įtariamų pažeidimų balsuojant dėl įstatymo. Teisėjas, prieš tai pasikonsultavęs su parlamentarų atstovais ir prokuroru, kurie viešam teismo procesui neprieštaravo, žiniasklaidos atstovams leido dalyvauti 2017 m. gruodžio 18 d. teismo posėdyje paskelbiant procesinį sprendimą, kuriame žodžiu buvo paaiškinti motyvai. Teismo posėdyje dalyvavo ir prokuroras, kuris prieštaravimų dėl to nereiškė. Tačiau teisėjui paskelbus procesinį sprendimą, prokuroras inicijavo ikiteisminį tyrimą teisėjui, kuris neteisėtai atskleidė ikiteisminio tyrimo informaciją⁸².

Prokuroras kreipėsi į drausmės bylų kolegiją prašydamas panaikinti imunitetą, siekdamas pripažinti teisėją kaltu padarius nusikalstamą veiką, teigdamas, kad „2017 m. gruodžio 18 d. teismo posėdžio metu, kaip valstybės pareigūnas, teisėjas viešai nevykdė savo tarnybinių pareigų, kylančių iš Lenkijos Respublikos baudžiamosio proceso kodekso (toliau – BPK) 2 straipsnio 1 dalies 2 punkto ir 297 straipsnio 1 dalies 1, 2, 4 ir 5 punktų, taip pat Lenkijos Respublikos baudžiamosio kodekso (toliau – BK) 241 straipsnio 1 dalies ir viršijo savo įgaliojimus pagal BPK 95b straipsnio 1 dalį, BPK 329 straipsnio 1 dalį ir BPK 357 straipsnio 1 dalį bei BPK 241 straipsnio 1 dalies 1 punktą, nes jis leido žiniasklaidos atstovams su vaizdu įrašyti teismo posėdį byloje Nr. VIII Kp 1335/17 ir tokiu būdu paskelbdamas sprendimą be teisėtai reikalaujamo įgalioto asmens sutikimo atskleidė pašaliniam asmeniui ikiteisminio tyrimo informaciją. Teisėjas yra kaltinamas, kad jis atlikdamas savo tarnybines pareigas,

80 European Commission Staff working document „2020 Rule of Law Report Country Chapter on the rule of law situation in Poland“ (2020 m. rugsėjo 30 d.), žiūrėta 2021 m. lapkričio 21 d., https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/pl_rol_country_chapter.pdf.

81 Pech, *supra note*, 7: 158–159.

82 „European Court of Human Rights statement of fact“, byloje Tuleya v. Poland, žiūrėta 2021 m. gruodžio 3 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-211374%22%5D%7D>}; „American Bar Association Center for Human Rights“, *supra note*, 54: 1–2, 6–7, 13.

veikė pažeisdamas viešąjį interesą, ir padarė nusikaltimą, numatytą BK 231 straipsnio 1 dalyje kartu su 266 straipsnio 1 dalimi ir BK 241 straipsnio 1 dalyje kartu su BK 11 straipsnio 2 dalimi⁸³. Už šias veikas gresia laisvės atėmimas iki trejų metų⁸³.

Drausmės bylų kolegija, sudaryta iš vieno teisėjo, 2020 m. birželio 9 d. nutarimu atmetė prokuroro pareiškimą, nurodžiusi, kad įtarimai, jog padaryta nusikalstama veika, nėra pagrįsti. Drausmės bylų kolegija, kurią sudarė du teisėjai ir vienas visuomeninis teisėjas (teismų tarėjas), apeliacine tvarka išnagrinėjo prokuroro skundą ir 2020 m. birželio 9 d. nutarimu iš dalies jį patenkino. Teisėjo imunitetas buvo panaikintas įtariant jį padarius nusikaltimą veiką: neteisėtas ikiteisminio tyrimo informacijos atskleidimas be leidimo, kol ji nebuvo paskelbta teisme (BK 241 straipsnio 1 dalis). Drausmės kolegija nušalino teisėją nuo pareigų ir 25 proc. sumažino jo atlyginimą nušalinimo laikotarpiu. Dėl to prokurorui atsirado galimybė teisėjui pareikšti baudžiamąjį kaltinimą. Varšuvos apygardos teismas, kuriam teisėjas dirbo, nedelsdamas įvykdė sprendimą dėl pareiškėjo nušalinimo⁸⁴. Šis drausmės bylų kolegijos sprendimas galutinis ir neskundžiamas, todėl teisėjas vis dar yra nušalintas nuo pareigų ir jam sumažintas atlyginimas⁸⁵. Lenkijos Respublikos atžvilgiu teisėjas I. Tuleya yra inicijavęs teisminį procesą Europos Žmogaus Teisių Teisme⁸⁶.

Priešinga situacija susiklostė teisėjos B. Morawiec atžvilgiu, kurios imunitetas buvo panaikintas įtariant ją korupcija, tačiau 2021 m. birželio 7 d. byla buvo išnagrinėta jos naudai, todėl teisėja buvo grąžinta į pareigas⁸⁷. Atkreiptinas dėmesys, kad visi aptarti teisėjai viešai kritikavo naująją teismų reformą ir ragino laikytis teisinės valstybės principo ir išsaugoti teismų nepriklausomumą. Be to, 2020 m. spalio mėn. drausmės bylų kolegija išnagrinėjo dar mažiausiai du prokuroro prašymus panaikinti teisėjo imunitetą⁸⁸. Pabrėžtina, kad būtent siekiant teismų nepriklausomumo užtikrinimo yra nustatoma, be kita ko, socialinių garantijų sistema, į kurią patenka ne tik teisėjo kadencija, darbo užmokestis, teisėjo pensija ir kt., tačiau ir imunitetas. Neabejotina, kad pagrindinis nepriklausomos teismų sistemos komponentas yra teisėjų imunitetas nuo baudžiamojo persekiojimo už teismo sprendimus.

Nors esama Lenkijos teisminė sistema, kuri buvo pakeista dėl teismų reformos (vadinamos „Muzzle Law“), neatitinka konstitucinių, ES ar kitų tarptautinių standartų, teismų nepriklausomumo mažinimo procesas Lenkijoje dar nesibaigė⁸⁹. Pastebėtina, kad nors teisinės valstybės doktrina per daug amžių vystėsi palaiptiesniui ir

83 „American Bar Association Center for Human Rights“, *supra note*, 54.

84 „European Court of Human Rights statement of fact“, *supra note*, 78.

85 *Ibid*, 10–11.

86 Bodnar, *supra note*, 10: 1082. EŽTT jau pranešė apie teisėjo I. Tuleya bylą prieš Lenkijos vyriausybę (Tuleya prieš Lenkiją, Application Nr. 21181/19, <https://eulawlive.com/app/uploads/notification-of-the-application-tuleya-v-poland-no-2-judicial-independence-1-2.pdf>).

87 Bodnar, *supra note*, 10: 1069–1070, 1082.

88 „American Bar Association Center for Human Rights“, *op. cit.*, 6–7.

89 Bodnar, *supra note*, 10: 1071.

skirtingose valstybėse jos turinys vis skiriasi, galima nurodyti jos bendrą šerdį. Visų pirma, joje yra užfiksuota lygybė prieš įstatymą; antra, valdžių padalijimas ir atskyrimas, kuris pabrėžia teismų nepriklausomumą⁹⁰. Teisinės valstybės principais pagrįstos sistemos išsaugojimas šiandien yra praktiškai neabejotina valstybių pareiga, aiškiai įtvirtinta daugelyje tarptautinių teisės aktų ir taip sudaranti vieną iš tarptautinės teisės bendrųjų principų. Tačiau net ir XXI amžiuje ne visose ES valstybėse, kaip matyti, pavyksta įgyvendinti pamatinį konstitucinį teisinės valstybės principą siekiant užtikrinti, kad teismai teisingumą vykdytų nepriklausomai nuo įstatymų leidžiamosios ir vykdomosios valdžių.

Apibendrinant darytina išvada, kad Lenkijos teismų sistema atsidūrė kryžkelėje ir susidūrė su precedento neturinčiu iššūkiu savo egzistavimui nepriklausomos valdžios šakos pavidalu. Lenkijoje susiklosčiusi situacija yra tokia, kad teisėjo likimą sprendžia Aukščiausiasis Teismas, kuriame veikia visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), išrinkti politinės jėgos. Tokios sudėties kolegijos teisėjui gali būti iškelta drausmės byla, o griežčiausia bausmė – atleidimas iš teisėjo pareigų. Svarbu yra tai, kad šios situacijos kol kas nepavyksta suvaldyti ir ES institucijoms, tokioms kaip Europos Komisija ar ESTT, nors šiuo aspektu veikiama aktyviai.

Išvados

Akcentuotina, kad nuo 2015 m. spalio mėn. Lenkijos Respublikoje pradėjus įgyvendinti teisėkūros reformą, iš dalies buvo pakeistas Aukščiausiojo Teismo įstatymas. Šie pakeitimai lėmė, kad visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) buvo įtraukti nagrinėti bendrosios kompetencijos teismų, taip pat ir Aukščiausiojo Teismo, teisėjų drausmės bylas. Visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai) yra renkami įstatymų leidžiamosios valdžios, be kita ko, trumpam laikui, o tai sudaro sąlygas šiai valdžiai paveikti teisminę valdžią, tada neužtikrinamas teismų nepriklausomumas. Kita vertus, vienas iš drausminės bylos teisėjui inicijavimo subjektų – teisingumo ministras, kuris yra ir generalinis prokuroras. Vadinasi, ta pati valdančioji partija, kuri iš esmės ir skiria visuomeninius teisėjus (teismų tarėjus) į šią kolegiją, turi teisę ne tik inicijuoti drausmės bylą teisėjui, tačiau vykdyti teisėjų atžvilgiu baudžiamąjį persekiojimą. Akivaizdu, kad tokiu atveju drausmės bylą kolegija nėra nepriklausoma taip pat ir nuo vykdomosios valdžios.

Kita vertus, visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai), kurie neturi teisinio išsilavinimo, turi teisę vertinti bendrosios kompetencijos teisėjų, taip pat ir Aukščiausiojo Teismo, priimtų procesinių sprendimų turinį, o kolegijai nustačius akivaizdų ir

90 Dietmar von der Pfordten, *On the Foundations of the Rule of Law and the Principle of the Legal State/Rechtsstaat* (Šveicarija: Springer, 2014), 15; Martin Loughlin, „The rule of law in European jurisprudence“, „Venecijos Komisijos tyrimas 512/2009, CLD-DEM(2009)006“, Venice Commission, žiūrėta 2021 m. balandžio 28 d., [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-DEM\(2009\)006-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-DEM(2009)006-e).

(arba) šiurkštų, kad ir vienkartinį, teisės normos pažeidimą, taikyti drausminę atsakomybę. Be to, šiems asmenims nenumačius imuniteto nuo baudžiamojo persekiojimo, ne tik pažeidžiamas teisėjų vienodo teisinio statuso principas, tačiau ir teisėjo, kurio atžvilgiu pradėtas drausminis procesas, teisės ir teisėti interesai. Visuomeninis teisėjas (teismų tarėjas), nevykstantis tam tikrų nurodytų, gali būti priverstas tai daryti inicijuojant ar grasinant inicijuoti baudžiamąjį persekiojimą jo atžvilgiu. Tokia situacija yra nesuderinama su teisėjo išoriniu nepriklausomumu.

Pabrėžtina, jog Europos Komisija, nustačiusi, kad tokia drausminio poveikio priemonių teisėjams taikymo sistema yra nesuderinama su ES teise, kreipėsi į ESTT teismą, kuris, jos prašymu, suspendavo drausmės bylų kolegijos veiklą, tačiau, nepaisant to, ji toliau buvo tęsiama. Komisija ne tik nagrinėjo drausmės bylas teisėjams, tačiau ir bylas, susijusias su teisėjų teisinio imuniteto panaikinimu traktuodama, kad šios veiklos teismas nesustabdė. Tačiau akivaizdu, kad ši veikla yra platesnio pobūdžio, turinti žymiai rimtesnių pasekmių teisėjams, nes, panaikinus imunitetą ir pradėjus baudžiamąjį persekiojimą, jie neapibrėžtam ir ilgam laikui yra nušalinami nuo pareigų ir netenka dalies atlyginimo. Pastebėtina, kad visi teisėjai, prieš kuriuos drausmės kolegija ėmėsi tam tikrų veiksmų, viešai kritikavo naująją teismų reformą ir ragino laikytis teisinės valstybės principo ir išsaugoti teismų nepriklausomumą. Paminėtina, kad ESTT bylą išnagrinėjęs iš esmės konstatavo, kad nauja Lenkijos Respublikos tvarka patraukti teisėją drausminėn atsakomybėn prieštarauja ES teisei ir pažeidžia teismų nepriklausomumo principą.

LAY JUDGES IN THE DISCIPLINARY CHAMBER OF THE POLISH SUPREME COURT: DISCIPLINARY SANCTIONS TO JUDGES

Simona Dementavičienė
Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *Since 2015, the Republic of Poland has been facing serious challenges to the constitutional order of a democratic state governed by the rule of law, which is based on the principle of the separation of powers and their balance. The highest representative body of the nation – the parliament, elected by universal suffrage – adopted amendments to the law that significantly affected one of the three elements of the principle of distribution of powers, i.e., the separation of powers and independence. Despite the help of international organizations, the process of change regarding the independence of the judiciary in the Republic of Poland has not stopped. This article analyses the procedure and powers of the Disciplinary Chamber of the Polish Supreme Court, which has led to one of the main disputes between Polish and European Union institutions, involving the*

European Commission and the Court of Justice of the European Union. International resistance to non-democratic processes related to the application of disciplinary liability to judges is reviewed, and the practical functioning of the Disciplinary Board is analysed – including, among other things, public lay judges elected by the parliament.

Keywords: *The Disciplinary Chamber of the Polish Supreme Court, disciplinary liability, judges, lay judges (mixed tribunal), judicial independence, European Commission, the Court of Justice of the European Union.*

Simona Dementavičienė, Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos Viešosios teisės instituto doktorantė, Kauno apylinkės teismo Kauno rūmų teisėja. Mokslinių tyrimų kryptys: konstitucinė teisė, lyginamoji konstitucinė teisė, visuomenės dalyvavimas vykdant teisingumą, Europos Sąjungos teisės ir nacionalinės teisės sąveika.

Simona Dementavičienė, PhD student at the Institute of Public Law at Mykolas Romeris University School of Law, judge at Kaunas Chamber of Kaunas District Court. Research interests: constitutional law, comparative constitutional law, public (lay) participation in the administration of justice, interaction between European Union law and national law.

INDIVIDUALIŲ KONSTITUCINIŲ SKUNDŲ DĖL BAUDŽIAMOJO PROCESO TEISĖS (NE)PRIIMTINUMO PRAKTIKA LIETUVOJE

Ramūnas Jurgaitis

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Baudžiamosios teisės ir proceso institutas
Elektroninis paštas: rjurgaitis@yahoo.com

Pateikta 2021 m. birželio 15 d., parengta spaudai gruodžio 31 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-03

Santrauka. Lietuvos teisinėje sistemoje įvedus individualaus konstitucinio skundo institutą, atsirado papildoma galimybė asmenims ginti pažeistas konstitucines teises ar laisves, ginčijant ir baudžiamąjį proceso teisinio reguliavimo konstitucingumą. Analizuojant Konstitucinio Teismo formuojamą individualių konstitucinių skundų dėl Lietuvos Respublikos baudžiamąjį proceso kodekso (toliau – BPK) nuostatų konstitucingumo priimtinumą praktiką, išryškėja įvairios jų nepriėmimo priežastys. Dažniausiai skundai nepriimami dėl to, kad pareiškėjai netinkamai aiškina ginčijamą teisinį reguliavimą, kelia jo taikymo, o ne konstitucingumo klausimą, savo konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimą sieja su sprendimais, kurie nėra priimti ginčijamo teisinio reguliavimo pagrindu arba kurie nėra galutiniai.

Šiame straipsnyje pagrindinis dėmesys skirtas reikalavimui prieš kreipiantis į Konstitucinį Teismą išnaudoti visas įstatymuose nustatytas pareiškėjo konstitucinių teisių ar laisvių gynbos priemonės. Atsižvelgiant į tai, kad pagal BPK tam tikri teismo, ikiteisminio tyrimo teisėjo sprendimai yra galutiniai ir neskundžiami, siekiama išsiaiškinti, ar jie tokiais laikomi ir konstitucinių ginčų kontekste. Be to, nors prieš kreipiantis su individualiu konstituciniu skundu nereikalaujama iš asmens pasinaudoti

baudžiamosios bylos atnaujinimo galimybe, tam tikrais atvejais pagal jį reglamentuojantį teisinį reguliavimą priimti sprendimai turi būti laikomi galutiniais ir Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto prasme.

Reikšminiai žodžiai: individualus konstitucinis skundas, baudžiamojo proceso teisė, konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimas, galutinis teismo sprendimas, bylos atnaujinimas.

Įvadas

Konstituciniame Teisme yra ginčijamas įvairių teisės sričių teisinio reguliavimo, taip pat ir baudžiamosios justicijos, be kita ko, baudžiamojo proceso teisės srityje konstitucingumas. Yra priimta nemažai Konstitucinio Teismo nutarimų, kuriuose pagal kitų asmenų, nei asmenų, galinčių teikti individualius konstitucinius skundus, buvo vertintas BPK¹ nuostatų ar kitų baudžiamajam procesui reikšmingų teisės aktų konstitucingumas, suformuluota plati baudžiamajai justicijai (ir ne tik jai) aktuali oficialioji konstitucinė doktrina. Mokslinėje teisinėje literatūroje tokie Konstitucinio Teismo aktai analizuoti įvairiais aspektais: tiek bendresniais klausimais dėl juose suformuluotos oficialiosios konstitucinės doktrinos reikšmės baudžiamajai teisei² ir baudžiamajam procesui³, tiek konkrečiais klausimais, akcentuojant tam tikras Konstitucinio Teismo aktuose spręstas, be kita ko, baudžiamojo proceso teisės normų atikties Konstitucijai problemas⁴.

- 1 Turimas omeny tiek šiuo metu galiojantis BPK („Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 1 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.EC588C321777/asr>), tiek anksčiau galiojęs BPK („Lietuvos Respublikos įstatymas „Dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso patvirtinimo“, INFOLEX, žiūrėta 2021 m. gegužės 1 d., <https://www.infolex.lt/ta/70900>). Per visą laikotarpį dėl abiejų BPK nuostatų priimta 16 tokių Konstitucinio Teismo nutarimų. Toliau bus rašoma tik apie galiojantį BPK.
- 2 Armanas Abramavičius ir Egidijus Jarašiūnas, „Konstitucinė dimensija baudžiamojoje teisėje“, *Teisė* 53 (2004): 7–26; Aurelijus Gutauskas, „Konstitucinės jurisprudencijos įtaka baudžiamosios justicijos formavimuisi: teorija ir praktika“, iš *Konstitucionalizmas ir teisės politika Europos Sąjungoje: mokslo studija*, Irmantas Baltūsis ir kt. (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2012), 127–152; Edita Gruodytė, „Atskiri Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įtakos baudžiamajai justicijai aspektai“, *Teisės apžvalga* 14, 2 (2016): 98–114; Jonas Prapiestis ir Darius Prapiestis, „Oficialioji konstitucinė doktrina ir baudžiamoji teisėkūra“, *Teisės apžvalga* 18, 2 (2018): 130–147.
- 3 Ramūnas Jurgaitis, „Konstituciniai baudžiamojo proceso teisės pagrindai“, iš *Sąžiningas baudžiamasis procesas: pagrindiniai aspektai*, Petras Ancelis ir kt. (Vilnius: UAB Industrus, 2009), 17–51; Gintaras Goda, „Konstitucinė justicija ir baudžiamojo proceso teisės mokslas“, *Teisė* 78 (2011): 68–92; Rima Ažubalytė, „Influence of the jurisprudence of the constitutional court on the criminal procedure“, *Jurisprudencija* 19, 3 (2012): 1059–1078.
- 4 Pavyzdžiui, Mindaugas Girdauskas, „Teismo galios keisti inkriminuojamos veikos kvalifikavimą: Konstitucijos reinterpretavimo prielaidos“, *Teisė* 91 (2014): 154–171; Gintaras Goda, „Nekaltumo prezumpcijos principo reikšmė suėjus baudžiamosios atsakomybės taikymo senačiai“, *Teisė* 107 (2018): 24–34; Mindaugas Girdauskas, „Bylos nutraukimas nuosprendžiu ir nekaltumo prezumpcija: probleminiai aspektai tarptautinėje ir konstitucinės teisės kontekste“, *Teisės problemos* 99, 1 (2020): 1–31.

Seimui 2019 m. kovo 21 d. priėmus Lietuvos Respublikos Konstitucijos 106 ir 107 straipsnių pakeitimo įstatymą⁵ ir jam įsigaliojus 2019 m. rugsėjo 1 d., Lietuvos teisinėje sistemoje buvo įvestas individualaus konstitucinio skundo institutas⁶. Pagal Konstitucijos 106 straipsnio 4 dalį (2019 m. kovo 21 d. redakcija) „kiekvienas asmuo turi teisę kreiptis į Konstitucinį Teismą dėl Konstitucijos 105 straipsnio pirmojoje ir antrojoje dalyse nurodytų aktų, jeigu jų pagrindu priimtas sprendimas pažeidė šio asmens konstitucines teises ar laisves ir šis asmuo išnaudojo visas teisinės gynybos priemones“⁷. Padarius Konstitucinio Teismo įstatymo pataisais⁸ (taip pat įsigaliojusias 2019 m. rugsėjo 1 d.), nustatyta teisė į individualų konstitucinį skundą įgyvendinimo tvarka. Pagal Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio (2019 m. liepos 16 d. redakcija) 2 dalį, „asmuo turi teisę paduoti Konstituciniam Teismui prašymą ištirti įstatymų ar kitų Seimo priimtų aktų, Respublikos Prezidento aktų, Vyrriausybės aktų atitikimą Konstitucijai arba įstatymams, jeigu: tų aktų pagrindu priimtas sprendimas pažeidė šio asmens konstitucines teises ar laisves ir“ (1 punktas) „šis asmuo pasinaudojo visomis įstatymuose nustatytomis savo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonėmis, įskaitant teisę kreiptis į teismą, ir, išnaudojus visas įstatymuose numatytas teismo sprendimo apskundimo galimybes, yra priimtas galutinis ir neskundžiamas teismo sprendimas, ir“ (2 punktas) „nuo šios dalies 2 punkte nurodyto teismo sprendimo įsiteisėjimo dienos nepraėjo daugiau kaip keturi mėnesiai“ (3 punktas)⁹. Individualus konstitucinis skundas turi atitikti ne tik šiuos, bet ir kitus Konstitucinio Teismo įstatyme nustatytus reikalavimus, kaip antai, tokio skundo turiniui ir formai keliamus reikalavimus, kurie apibrėžti šio įstatymo 671 straipsnyje (2019 m. liepos 16 d. redakcija).

Taigi įsigaliojus minėtoms Konstitucijos ir Konstitucinio Teismo įstatymo pataisoms, asmenys įgijo papildomą teisinę priemonę savo pažeistoms konstitucinėms teisėms ar laisvėms ginti – laikydamiesi Konstitucijoje ir Konstitucinio Teismo įstatyme nustatytų sąlygų, kitų reikalavimų, kreiptis į Konstitucinį Teismą paduodant individualų konstitucinį skundą.

5 „Lietuvos Respublikos Konstitucijos 106 ir 107 straipsnių pakeitimo įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 20 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/4a18f140553f1e9975f9c35aedfe438>.

6 Nors Konstitucijoje individualaus konstitucinio skundo terminas nėra naudojamas, tačiau Konstitucinis Teismas yra konstatavęs, kad Konstitucijos 106 ir 107 straipsnių pakeitimo įstatymu 2019 m. rugsėjo 1 d. Konstitucijoje buvo įtvirtintas individualaus konstitucinio skundo institutas. „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. lapkričio 25 d. nutarimas Nr. KT52-N14/2019“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 20 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/4363e6400f8c11ea9d279ea27696ab7b>.

7 „Lietuvos Respublikos Konstitucijos 106 ir 107 straipsnių pakeitimo įstatymas“, *op cit.*

8 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo Nr. I-67 3, 13, 24, 28, 31, 32, 39, 40, 46, 48, 49, 53-1, 61, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 76, 84, 86, 88 straipsnių pakeitimo ir Įstatymo papildymo 67¹ ir 672 straipsniais įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 20 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/185bc260af9711e98451fa7b5933515d>.

9 *Ibid.*

Akcentuotina, kad, atsiradus teisei asmenims kreiptis į Konstitucinį Teismą su individualiu konstituciniu skundu, jie gana intensyviai pradėjo ja naudotis. Per pirmuosius metus Konstituciniam Teismui buvo įteikti 257 individualūs konstituciniai skundai, per tą patį laikotarpį išspręstas 219 individualių konstitucinių skundų priimtino nagrinėti Konstituciniame Teisme klausimas¹⁰. Taip pat paminėtina, kad Konstitucinis Teismas per minėtą laikotarpį priėmė nagrinėti tik „7 individualius konstitucinius skundus (jie sudaro apie 3 proc. individualių konstitucinių skundų), 187 atsisakė nagrinėti, 16 grąžino pareiškėjams, 8 iš dalies grąžino pareiškėjams, iš dalies atsisakė juos nagrinėti“, o „dėl 23 individualių konstitucinių skundų pareiškėjams buvo nustatytas terminas trūkumams pašalinti“¹¹. Taigi, kaip matyti iš pateiktų statistinių duomenų, nagrinėti Konstituciniame Teisme priimama labai maža dalis individualių konstitucinių skundų, o didžiąją jų dalį atsisakoma nagrinėti (apie 85 proc.). Panašios tendencijos stebimos ir antraisiais individualaus konstitucinio skundo instituto galiojimo metais¹².

Kalbant apie individualius konstitucinius skundus dėl teisinio reguliavimo baudžiamosios justicijos srityje konstitucingumo galima pastebėti, kad jie sudaro šiek tiek daugiau nei ketvirtadalį visų gaunamų individualių konstitucinių skundų¹³, o juose dažniausiai ginčijamos BPK nuostatos¹⁴. Bene dažniausiai yra ginčijamos BPK VIII dalies (Bylų procesas kasacinės instancijos teisme) nuostatos, iki šiol neginčyta tik nei viena BPK X dalies (Žemesniųjų teismų nutarčių apskundimas aukštesniesiems teismams ir skundų nagrinėjimas) nuostata. Nepaisant palyginti dažnai individualiais konstituciniais skundais ginčijamų BPK nuostatų, reikia pabrėžti, kad Konstituciniame Teisme dar nebuvo priimtas nei vienas toks skundas¹⁵. Šiame kontekste

10 „Lietuvos Respublikos Konstituciniam Teismui pateiktų individualių konstitucinių skundų priimtino apžvalga 2019 m. rugsėjo 1 d. – 2020 m. rugpjūčio 31 d.“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 29 d., <https://www.lrkt.lt/data/public/uploads/2020/12/individualiu-konstituciniu-skundu-priimtino-apzvalga-2019-2020.pdf>

11 *Ibid.*

12 Kaip matyti iš Konstitucinio Teismo internetinėje svetainėje prieinamos šio teismo aktų paieškoje pateikiamos informacijos, nuo 2020 m. rugsėjo 1 d. iki 2021 m. birželio 1 d. priimti 124 Konstitucinio Teismo sprendimai arba pirmininko potvarkiai, kuriais priimti arba iš dalies priimti tik 6 individualūs konstituciniai skundai (4,8 proc.), atsisakyta arba iš dalies atsisakyta nagrinėti 106 individualius konstitucinius skundus (85 proc.), o likusi dalis grąžinta arba iš dalies grąžinta pareiškėjams.

13 2019 m. rugsėjo 1 d. – 2021 m. birželio 1 d. laikotarpiu dėl gautų individualių konstitucinių skundų priimtino iš viso buvo priimta 310 Konstitucinio Teismo sprendimų arba pirmininko potvarkių, o iš jų 81 susijęs su BPK, Baudžiamajame kodekse (toliau – BK), Bausmių vykdymo kodekse (toliau – BVK) ir kai kuriuose kituose su baudžiamąja justicija susijusiose įstatymuose nustatyto teisinio reguliavimo ginčijimu arba kitais pareiškėjų klausimais, susijusiais su baudžiamajame procese priimtais sprendimais.

14 Skaičiuojant tokius individualius konstitucinius skundus, kuriuose buvo ginčijamas teisinis reguliavimas, o ne keliama įvairūs Konstituciniam Teismui akivaizdžiai nežinyingi klausimai, BPK nuostatos buvo ginčytos 39 individualiuose konstituciniuose skunduose, BK – 18, BVK – 4.

15 Iki 2021 m. birželio 1 d. Konstituciniame Teisme iš viso priimta arba priimta iš dalies 13 individualių konstitucinių skundų.

pastebėtina, kad užsienio valstybėse priimtų nagrinėti ir palankiai pareiškėjui išspręstų individualių konstitucinių skundų skaičius taip pat yra labai nedidelis¹⁶.

Kita vertus, paminėtina, kad iš pirmųjų penkių pagal individualius konstitucinius skundus priimtų Konstitucinio Teismo nutarimų net keturi¹⁷ yra susiję su baudžiamąja justicija¹⁸. Pagal vieną individualų konstitucinį skundą, kuriame pareiškėjas BPK nuostatų neginčijo, Konstitucinis Teismas *ex officio* pripažino antikonstituciniu BPK 106 straipsnį¹⁹.

Priežastys, kodėl Konstituciniame Teisme priimama tiek nedaug individualių konstitucinių skundų, yra įvairios. Analizuojant individualių konstitucinių skundų dėl BPK nuostatų atitikties Konstitucijai nepriėmimo nagrinėti Konstituciniame Teisme priežastis, pastebėtina, kad iki 2021 m. birželio 1 d. daugiausia atsisakyta nagrinėti minėtus skundus (jų dalį) dėl to, kad jie nežinybingi Konstituciniam Teismui (iš viso 27 atvejai²⁰: iš jų 12 atvejų, kai nustatyta, kad nėra tyrimo dalyko²¹; 8 – pareiškėjas kelė

- 16 Pavyzdžiui, Vokietijoje per pastaruosius dešimt metų sėkmingai, t. y. palankiai pareiškėjui išspręstų konstitucinių skundų vidurkis sudaro tik 1,88 proc., skaičiuojant nuo visų per metus dėl individualių konstitucinių skundų pradėtų procesų. Be to, pažymėtina, kad konstituciniai skundai, kuriais ginčijamas teisinis reguliavimas (vok. *Rechtssatzverfassung-beschwerden*), apskritai pateikiami retai palyginti su Lietuvos individualaus konstitucinio skundo modeliui nebūdingais konstituciniais skundais dėl teismų sprendimų (vok. *Urteilsverfassung-beschwerden*) („Federal Constitutional Court Annual Report 2020“, žiūrėta 2021 m. gruodžio 20 d., https://jahresbericht.bundesverfassungsgericht.de/pdf-en/#dearflip-df_720/48/).
- 17 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 18 d. nutarimas Nr. KT49-A-N5/2020“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 29 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/827bf130691211eabee4a336e7e6fdab>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 4 d. nutarimas Nr. KT36-A-N2/2021“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 29 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/165994207ce011eb9601893677bfd7d8>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimas Nr. KT45-A-N3/2021“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 29 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/15159fb0889711eb9fecb5ecd3bd711c>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. balandžio 14 d. nutarimas Nr. KT58-A-N4/2021“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 29 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/fc2ffed09d1511eb9fecb5ecd3bd711c>.
- 18 Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 18 d. nutarime buvo tirta BK nuostatos atitiktis Konstitucijai, 2021 m. kovo 19 d. nutarime – BPK nuostatos konstitucingumas. Nors Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 4 d. ir 2021 m. balandžio 14 d. nutarimuose buvo tirtas kitų įstatymų nuostatų konstitucingumas, tam tikros jų formuluotės buvo aiškinamos BK ir (arba) BPK nuostatų kontekste. Be to, šiuose Konstitucinio Teismo nutarimuose buvo remtasi ir esančia baudžiamąja justicijai aktualia oficialiąja konstitucine doktrina, taip pat suformuluota ir naujų jos nuostatų, be kita ko, dėl asmens patraukimo baudžiamojon atsakomybėn sampratos.
- 19 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 19 d. nutarimas Nr. KT45-A-N3/2021“, *op. cit.*
- 20 Čia neįtraukti atvejai, kai nežinybingas buvo pripažinti individualūs konstituciniai skundai, kuriais aiškiai buvo ginčijami patys teismo ar kitų baudžiamąjį procesą vykdančių subjektų sprendimai, o ne teisinis reguliavimas, kurio pagrindu jie priimti. Pavyzdžiui, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. sausio 15 d. sprendimas Nr. KT5-A-S5/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2045/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. vasario 5 d. sprendimas Nr. KT16-A-S16/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2059/content>.
- 21 Pavyzdžiui, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 12 d. sprendimas Nr. KT47-A-S43/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2045/content>.

teisės taikymo klausimą²²; 5 – pareiškėjas savo konstitucinių teisių pažeidimą siejo su sprendimais, kurie įsiteisėjo iki 2019 m. gegužės 1 d.; kiti atvejai). Nemažą dalį tokių individualių konstitucinių skundų atsisakyta nagrinėti dėl to, kad jie paduoti institucijos ar asmens, neturinčių teisės kreiptis į Konstitucinį Teismą, o būtent sprendimai, su kuriais pareiškėjas siejo savo konstitucinių teisių pažeidimą, buvo priimti ne ginčijamo teisinio reguliavimo pagrindu (10 atvejų)²³. Taip pat pasitaikė pavienių atvejų, kai buvo atsisakyta nagrinėti individualius konstitucinius skundus (jų dalis) kitais, Konstitucinio Teismo įstatymo 69 straipsnio 1 dalies 3, 5, 6 punktuose nustatytais, pagrindais²⁴. O individualūs konstituciniai skundai pareiškėjams grąžinti arba dėl to, kad jie neišnaudojo visų įstatymuose nustatytų savo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonių²⁵, arba dėl to, kad jie nepašalino išankstinio tyrimo metu nustatytų individualaus konstitucinio skundo trūkumų²⁶.

www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2094/content; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. kovo 4 d. sprendimas Nr. KT37-A-S35/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2380/content>.

- 22 Pavyzdžiui, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. gruodžio 18 d. sprendimas Nr. KT75-A-S61/2019“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2022/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugsėjo 3 d. sprendimas Nr. KT158-A-S145/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2218/content>.
- 23 Pavyzdžiui, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. gruodžio 18 d. sprendimas Nr. KT83-A-S68/2019“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2029/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. vasario 18 d. sprendimas Nr. KT32-A-S29/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2076/content>.
- 24 Pavyzdžiui, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 4 d. sprendimas Nr. KT24-A-S24/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 20 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2363/content>. Šis sprendimas yra išskirtinis tuo, kad juo buvo atsisakyta nagrinėti individualų konstitucinį skundą, nes jis buvo grindžiamas ne teisiniais motyvais (pareiškėjo argumentai įvertinti kaip nesuderinami „su konstitucine baudžiamojo proceso esme, paskirtimi ir tikslais, taip pat su iš Konstitucijos kylančia valstybės priederme imtis veiksmingų nusikalstamumą ribojančių ir mažinančių priemonių, kuriomis *inter alia* būtų užkirstas kelias nusikalstama veika padariusiam žalą asmeniui išvengti pareigos visiškai ją atlyginti“).
- 25 Atkreiptinas dėmesys, kad tuo atveju, kai konstatuojama, kad pareiškėjas prieš kreipdamasis į Konstitucinį Teismą neišnaudojo visų įstatymuose nustatytų savo konstitucinių teisių ir laisvių gynybos priemonių ir konkrečiu atveju nebegali jomis pasinaudoti, individualus konstitucinis skundas yra ne grąžinamas pareiškėjui, o atsisakoma jį nagrinėti. Pvz., žr. „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 18 d. sprendimas Nr. KT50-A-S45/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. birželio 2 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2097/content>.
- 26 Paminėtina, kad tais atvejais, kai konstatuojama, kad asmuo nepašalino nustatytų individualaus konstitucinio skundo trūkumų ir kad to jis nebegali padaryti pateikdamas naują skundą, nes Konstitucinio Teismo sprendimo metu yra suėjęs kreipimosi į šį teismą terminas, skirtingai nei prieš tai minėtu atveju, pareiškėjui toks skundas yra grąžinamas, o ne atsisakoma jį nagrinėti. Nepaisant to, tokio grąžinimo atveju faktiškai kyla tokie patys teisiniai padariniai, kaip ir atsisakant nagrinėti individualų konstitucinį skundą. Pvz., žr. „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. vasario 26 d. sprendimas Nr. KT37-A-S34/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. birželio 2 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2084/content>.

Nors, kaip minėta, individualių konstitucinių skundų dėl baudžiamojo proceso teisinio reguliavimo konstitucingumo iki šiol Konstituciniame Teisme nebuvo priimta, Konstitucinio Teismo sprendimai, kuriais pareiškėjams buvo grąžinti tokie skundai (jų dalis) ir (arba) juos (jų dalį) atsisakyta nagrinėti, yra svarbūs ne tik dėl to, kad jais formuojama individualių konstitucinių skundų priimtinumo praktika, bet ir dėl to, kad kai kuriuose iš jų pateikiamas ginčijamų ir su jomis susijusių BPK nuostatų aiškinimas.

Pažymėtina, kad individualaus konstitucinio skundo institutas, be kita ko, Lietuvoje galiojantis jo modelis pakankamai plačiai ir įvairiais aspektais tyrinėtas monografijose²⁷, kitose mokslinėse ir kitokio pobūdžio publikacijose²⁸. Todėl šiame straipsnyje nesiekiami analizuoti individualaus konstitucinio skundo instituto *per se*, be kita ko, asmens kreipimosi į Konstitucinį Teismą sąlygų, šios srities užsienio valstybėse ypatumų ir patirties²⁹. O asmenų bandymas ginčyti Lietuvos baudžiamojo proceso teisės konstitucingumą, pateikiant individualius konstitucinius skundus, mokslinėje teisinėje literatūroje dar nebuvo analizuotas. Taigi šiame straipsnyje, taikant sisteminės analizės ir Konstitucinio Teismo sprendimų analizės metodus, tyrinėjama individualių konstitucinių skundų priimtinumo Lietuvoje praktika ir apsiribojama tik tais aspektais, kurie susiję su asmens konstitucinių teisių ar laisvių baudžiamajame procese pažeidimo vertinimu ir reikalavimu prieš kreipiantis į Konstitucinį Teismą išnaudoti visas įstatymuose nustatytas pareiškėjo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonės. Atsižvelgus į tai, kad BPK neretai nustato, jog tam tikri teismo, ikiteisminio tyrimo teisėjo sprendimai yra galutiniai ir neskundžiami, siekiama išsiaiškinti, ar jie tokiais laikomi ir konstitucinių ginčų kontekste. Be to, nors prieš kreipiantis su individualiu konstituciniu skundu nereikalaujama iš asmens pasinaudoti baudžiamosios bylos atnaujinimo galimybe, tam tikrais atvejais pagal BPK XI dalyje nustatytą teisinį

27 Lina Belūnienė, Žmogaus teisių apsaugos stiprinimas konstitucinio skundo institutu (Vilnius: Justicija, 2014); Toma Birmontienė ir kt., *Konstituciniai ginčai* (Vilnius: MRU, 2019).

28 Dovilė Pūraitė-Andrikienė, „Individualus konstitucinis skundas kaip veiksmingas žmogaus teisių apsaugos ir konstitucionalizmo plėtrės instrumentas“, *Teisė* 96 (2015): 201–224; Jolita Miliūnienė, „Individualaus konstitucinio skundo įteisinimas ir pirmoji patirtis“, *Lietuvos teisė, 2019: esminiai pokyčiai* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2019): 19–28; Dovilė Pūraitė-Andrikienė, „Lietuvos individualaus konstitucinio skundo modelio privalumai ir trūkumai“, *Teisė* 114 (2020): 49–70; Ingrida Danėlienė, „Individual access to constitutional justice in Lithuania: the potential within the newly established model of the individual constitutional complaint“, *Revista de Derecho Político* 111 (2021): 281–312. <https://repository.mruni.eu/bitstream/handle/007/17626/31071-Texto%20del%20art%3adcu%20lo-78648-1-10-20210628.pdf?sequence=1&isAllowed=y>; Danutė Jočienė, „Individualaus konstitucinio skundo įgyvendinimo iššūkiai: Lietuvos patirtis“, *Konstitucinė jurisprudencija* 62, 2 (2021): 266–289.

29 Pavyzdžiui, Gentili Gianluca, „A comparative perspective on direct access to Constitutional and Supreme Courts in Africa, Asia, Europe and Latin America: Assessing advantages for the Italian Constitutional Court“, *29 Penn State International Law Review* 705 (2011), https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2114843; M. A. Hanna Wiczanowska, „The adequacy of the constitutional complaint as extraordinary means of human rights protection – a comparison of Polish and German solutions“, *Torun International Studies* 11 (2018): 5–23. <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-9cb6109e-fd42-40cc-9cf8-acf76f389678>.

reguliuojamą priimti sprendimai turi būti laikomi galutiniais ir Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto prasme.

1. Konstitucinių teisių ar laisvių baudžiamajame procese pažeidimas ir visų gynybos priemonių išnaudojimas

Kaip minėta, pagal Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 1 punktą asmuo turi teisę paduoti Konstituciniam Teismui prašymą ištirti jam žinybinių teisės aktų konstitucingumą, pirmiausia, jeigu tų aktų pagrindu priimtas sprendimas pažeidė šio asmens konstitucines teises ar laisves. Sunku įsivaizduoti situaciją, kad baudžiamojo proceso teisiniame reguliavime įtvirtintos asmens teisės ar laisvės galėtų būti nelaikomos konstitucinėmis teisėmis ar laisvėmis. Dauguma su baudžiamuoju procesu susijusių asmens teisių ir laisvių yra tiesiogiai (*expressis verbis*) įtvirtintos Konstitucijoje, be kita ko, 20–24, 30 ir 31 straipsniuose. Tačiau Konstitucinio Teismo jurisprudencijoje pagal teisės teisinio įtvirtinimo pobūdį išskiriamos ne tik pirminės (*expressis verbis* įtvirtintos Konstitucijoje) konstitucinės teisės, bet ir teisės (implicitiškai įtvirtintos Konstitucijoje), „kurioms konstitucinių teisių pripažinimą įgyja konstitucinės justicijos institucijos aktuose, kai jas oficialiai interpretuoja Konstitucinis Teismas“³⁰. Pavyzdžiui, prie išvestinių teisių, „implicitiškai įtvirtintų Konstitucijoje, gali būti priskirta asmens teisė į teisingą teisinį procesą“³¹, kuri yra ypač talpi ir apima daug reikšmingų asmens teisių ir laisvių užtikrinimo aspektų³².

Sudėtingiau, ypač individualaus konstitucinio skundo priimtimumo vertinimo etape, yra nustatyti, ar iš tiesų baudžiamojo proceso metu ginčijamo teisinio reguliavimo pagrindu priimtu sprendimu buvo pažeistos asmens konstitucinės teisės ar laisvės. Galbūt jos buvo tik apribotos laikantis BPK ir kitų įstatymų nustatytų rei-

30 Toma Birmontienė ir kt., *Lietuvos konstitucinė teisė* (Vilnius: VĮ Registrų centras, 2017), 272.

31 *Ibid.*, 274.

32 Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2017 m. birželio 26 d. nutarime Nr. KT8-N6/2017 (TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 29 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/43ffda805a6411e7846ef01bfff9b64>) konstatuota: „Aiškindamas iš Konstitucijos 31 straipsnio 2 dalies, konstitucinio teisinės valstybės principo kylančią asmens teisę į tinkamą teismo procesą, kuris yra būtina sąlyga bylai teisingai išspręsti, Konstitucinis Teismas 2006 m. sausio 16 d. nutarime yra pažymėjęs, kad ji reiškia, jog baudžiamajame procese teisme turi būti paisoma proceso aiškumo, proceso dalyvių lygiateisiškumo, jų dalyvavimo įrodinėjimo procese, jų teisės turėti vertėją, rungimosi ir kitų principų, idant būtų išsamiai, objektyviai, nešališkai ištirtos nusikalstamos veikos padarymo aplinkybės ir būtų priimtas teisingas sprendimas baudžiamajame byloje; Konstitucija įpareigoja įstatymų leidėją reguliuojant baudžiamojo proceso santykius nustatyti tokį teisinį reguliavimą, kuriuo būtų užtikrintos baudžiamojo proceso dalyvių teisės: procesas turi būti toks, kad būtų užtikrinta veiksminga asmens, nukentėjusio nuo nusikalstamos veikos, teisių apsauga ir kad toks asmuo galėtų naudotis visomis iš Konstitucijos kylančiomis teisėmis; baudžiamasis procesas turi būti ir toks, kad nebūtų pažeistos ir asmens, įtariamo, kaltinamo padarius nusikalstamą veiką, konstitucinės teisės: turi būti užtikrinta jo teisė į gynybą, teisė turėti advokatą, teisė žinoti, kuo yra kaltinamas, ir kt.; garantuojant asmens teises teisiniame procese būtina užtikrinti, kad procesas vyktų sąžiningai, kvalifikuotai, kad būtų gerbiamos proceso šalių teisės, o bylą nagrinėtų neutralus teisėjas.“

kalavimų, kurie atitinka Konstituciją. Šiame kontekste akcentuotina, kad daugumą asmens konstitucinių teisių ar laisvių pagal Konstituciją galima riboti, jeigu yra laikomasi tam tikrų sąlygų³³. Todėl asmens konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimu būtų laikomas tik toks jų ribojimas, kai nesilaikoma bent vienos iš tokių sąlygų. Tačiau konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimas gali būti konstatuotas tik tuo atveju, kai Konstituciniame Teisme priėmus nagrinėti individualų konstitucinį skundą ir išnagrinėjus konstitucinės justicijos bylą yra pripažįstama, kad jame ginčytas teisinis reguliavimas yra antikonstitucinis.

Atkreiptinas dėmesys ir į tai, kad pagal oficialiąją konstitucinę doktriną kai kuriuos asmens teisės yra absoliučios ir negali būti apribotos, kaip antai, teisė kreiptis į teismą³⁴, teisė į gynybą ir teisė turėti advokatą³⁵. Taigi tokių teisių ribojimas savaime galėtų būti traktuojamas kaip jų pažeidimas, bet tai, ar jos iš tiesų yra ribojamos konkrečioje situacijoje, turi nustatyti Konstitucinis Teismas. Pavyzdžiui, asmens teisės kreiptis į teismą ribojimo klausimas buvo iškeltas individualiame konstituciniame skunde, kuriuo, be kita ko, buvo ginčijama „BPK 372 straipsnio (2007 m. birželio 28 d. redakcija) 6 dalies tiek, kiek pagal ją, pasak pareiškėjo, kasatoriui suteikiama teisė ištaisyti kasacinio skundo trūkumus, tačiau nenumatytas teisinis reguliavimas, pagal kurį kasatoriui, išnaudojusiam visą įstatymo nustatytą kasaciniam skundui parengti skirtą trijų mėnesių terminą, būtų suteikiamas konkretus papildomas terminas tokiems trūkumams ištaisyti“, atitiktis *inter alia* Konstitucijos 30 straipsnio 1 daliai³⁶. Konstitucinis Teismas dėl teisinių argumentų trūkumo gražino pareiškėjui šį individualų konstitucinį skundą, primindamas, kad jis „ne kartą yra konstatavęs,

33 „Konstitucinis Teismas savo nutarimuose ne kartą yra konstatavęs, kad pagal Konstituciją riboti konstitucines žmogaus teises ir laisves galima, jeigu yra laikomasi šių sąlygų: tai daroma įstatymu; ribojimai yra būtini demokratinėje visuomenėje siekiant apsaugoti kitų asmenų teises ir laisves ir Konstitucijoje įtvirtintas vertybes, taip pat konstituciškai svarbius tikslus; ribojimais nėra paneigiama teisių ir laisvių prigimtis bei jų esmė; yra laikomasi konstitucinio proporcingumo principo.“ Pvz., žr. „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2009 m. gruodžio 11 d. nutarimą“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 29 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.59D6EF983045>.

34 Konstitucinio Teismo 2019 m. kovo 1 d. nutarime Nr. KT9-N3/2019, (TAR, žiūrėta 2021 m. birželio 1 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/b49ebff03c2511e99595d005d42b863e>) nurodyta, kad Konstitucinis Teismas ne kartą yra konstatavęs, jog „pagal Konstituciją teisės kreiptis į teismą negalima apriboti ar paneigti (*inter alia* 2010 m. gegužės 13 d., 2012 m. gruodžio 10 d., 2013 m. liepos 5 d. nutarimai); asmens konstitucinė teisė kreiptis į teismą negali būti dirbtinai suvaržoma, taip pat negali būti nepagrįstai pasunkinamas jos įgyvendinimas (*inter alia* 2006 m. lapkričio 27 d., 2011 m. gegužės 11 d. nutarimai), nes kiltų grėsmė vienai svarbiausių teisinės valstybės vertybių (2003 m. kovo 4 d., 2011 m. birželio 9 d. nutarimai).“

35 Konstitucinio Teismo 2017 m. kovo 15 d. nutarime Nr. KT4-N3/2017, (TAR, žiūrėta 2021 m. birželio 1 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/089876d0097611e79ba1ee3112ade9bc>) konstatuota, kad „asmens teisė į gynybą, taip pat ir teisė turėti advokatą yra absoliuti, ji negali būti paneigta ar suvaržyta jokiais pagrindais ir jokiais sąlygomis (2001 m. vasario 12 d., 2013 m. lapkričio 15 d. nutarimai).“

36 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugpjūčio 27 d. sprendimas Nr. KT149-A-S138/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2209/content>.

jog konstitucinė asmens teisė kreiptis į teismą nereiškia, kad įstatymų leidėjas <...> įstatymuose, reglamentuojančiuose baudžiamojo proceso santykius, negali nustatyti kreipimosi į teismą tvarkos ir tam tikrų formalių reikalavimų, kuriuos turi atitikti teismui pateikiamas kreipimasis, taip pat kad įstatymų leidėjas, vykdydamas konstitucinę pareigą nustatyti tokį teisinį reguliavimą, kad visus ginčus dėl asmens teisių ir laisvių pažeidimo būtų galima spręsti teisme, paisydamas *inter alia* Konstitucijos 29 straipsnio 2 dalyje, 30 straipsnio 1 dalyje nustatytų imperatyvų, gali nustatyti konstitucinės teisės kreiptis į teismą tvarką, *inter alia* sąlygas, terminus, įgyvendinimo būdus (*inter alia* 2006 m. sausio 16 d., 2013 m. liepos 5 d. nutarimai)³⁷.

Kita Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta individualaus konstitucinio skundo pateikimo sąlyga: asmuo „turi būti pasinaudojęs visomis įstatymuose nustatytomis savo konstitucinių teisių ar laisvių gynbos priemonėmis, įskaitant teisę kreiptis į teismą, ir, išnaudojus visas įstatymuose numatytas teismo sprendimo apskundimo galimybes, turi būti priimtas galutinis ir neskundžiamas teismo sprendimas“³⁸. Konstitucinio Teismo įstatymo pakeitimo ir papildymo, BPK pakeitimo įstatymo ir kai kurių kitų kodeksų ir įstatymų pakeitimų įstatymų projektų aiškinamajame rašte nurodyta, kad tokia Konstitucinio Teismo įstatymo nuostata reiškia, jog „asmens prašymas galėtų būti paduotas Konstituciniam Teismui, jei pareiškėjas išnaudojo visas jo konkrečiu atveju galimas teisinės gynbos priemones, t. y. jei pasinaudojo privaloma išankstine ginčų nagrinėjimo ne teisme tvarka, įstatymų nustatyta tvarka kreipėsi į teismą, apskundė priimtą teismo sprendimą apeliacine ir (ar) kasacine tvarka“; „tik tada, kai būtų priimtas galutinis, bylą iš esmės išsprendžiantis teismo sprendimas, ir asmuo atsidurtų situacijoje, kai savo konstitucinių teisių ar laisvių apginti kitu būdu nebebūtų galimybės, asmuo galėtų kreiptis į Konstitucinį Teismą“³⁹.

Konstitucinis Teismas ne kartą yra pažymėjęs, kad „pagal Konstituciją ir Konstitucinio Teismo įstatymą asmuo laikomas pasinaudojusi visomis įstatymuose nustatytomis savo konstitucinių teisių ar laisvių gynbos priemonėmis tik tada, kai ne tik išnaudotos visos įstatymuose numatytos teismo sprendimo apskundimo galimybės,

37 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. rugpjūčio 27 d. sprendimas Nr. KT149-A-S138/2020“, *supra note*, 36.

38 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo Nr. I-67 3, 13, 24, 28, 31, 32, 39, 40, 46, 48, 49, 53-1, 61, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 76, 84, 86, 88 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 67¹ ir 672 straipsniais įstatymas, *supra note*, 8.

39 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo Nr. I-67 3, 13, 24, 25, 28, 31, 32, 39, 40, 46, 48, 49, 53¹, 61, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 76, 84, 86, 88 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 671 ir 672 straipsniais įstatymo, Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 366 ir 367 straipsnių pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso XXXV skyriaus pavadinimo ir 456, 457, 458 ir 459 straipsnių pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso 658, 659, 660 ir 663 straipsnių pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo Nr. VIII-1029 156 straipsnio pakeitimo įstatymo ir Lietuvos Respublikos valstybės garantuojamos teisinės pagalbos įstatymo Nr. VIII-1591 2, 14, 18 ir 20 straipsnių pakeitimo įstatymo projektų aiškinamasis raštas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. balandžio 27 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/a3c61ab0925711e98a8298567570d639?fwid=-15hio1erma>.

bet ir yra priimtas galutinis ir neskundžiamas teismo sprendimas, kuriuo nebuvo apgintos šio asmens konstitucinės teisės ar laisvės⁴⁰.

Nėra jokių abejonių, kad kasacinės instancijos teismo nutartys baudžiamojo proceso metu yra galutiniai ir neskundžiami teismo sprendimai. Konstitucinio Teismo individualių konstitucinių skundų priimtino praktika rodo, kad asmenys savo konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimą dažniausiai ir sieja su tokiomis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartimis. Kita vertus, pagal BPK⁴¹, yra ir kitų galutinių ir neskundžiamų teismo sprendimų, kurie tokiais turėtų būti laikomi ir Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto prasme, kaip antai, apeliacine ir kasacine tvarka neskundžiamas teismo baudžiamasis įsakymas (BPK 422 straipsnis)⁴², tam tikrais atvejais⁴³ bylų atnaujinimo procese (BPK XI dalis) priimamos Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartys⁴⁴ ir šiame procese priimamos kitų teismų nutartys⁴⁵.

BPK⁴⁶ yra ir daugiau tokių nuostatų, pagal kurias tam tikrų baudžiamojo proceso subjektų sprendimai yra galutiniai ir neskundžiami, kaip antai, ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartys (BPK 64 straipsnio 6 dalis, 178 straipsnio 3 dalis, 181 straipsnio 1 dalis), Lietuvos apeliacinio teismo nutartis, kuria išsprendžiamas asmens išdavimo iš Lietuvos Respublikos arba perdavimo Tarptautiniam baudžiamajam teismui ar pagal Europos arešto orderį klausimas (BPK 74 straipsnio 3 dalis), aukštesniojo

40 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. gruodžio 11 d. sprendimas Nr. KT63-A-S49/2019“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 21 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2009/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. sausio 28 d. sprendimas Nr. KT15-A-S15/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 21 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2354/content> ir kt.

41 „Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas“, *supra note*, 1.

42 Išskyrus atvejį, jeigu savo konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimo klausimą keltų įsiteisėjusiu teismo baudžiamuoju įsakymu nuteistas asmuo, o ne kiti su šiuo įsakymu susiję baudžiamojo proceso dalyviai (nukentėjusysis, civilinis ieškovas, prokuroras), nes, nesutikdamas su teismo baudžiamuoju įsakymu, jis turėtų išnaudoti BPK 422 straipsnio 2 dalyje įtvirtintą teisę reikalauti surengti bylos nagrinėjimą teisme.

Paminėtina, kad individualių konstitucinių skundų priimtino praktikoje jau buvo atvejais, kai pareiškėjas siejo savo kaip nukentėjusiojo baudžiamajame procese, kuriam padarytos žalos atlyginimo ar jos pašalinimo klausimas nebuvo išspręstas, teisių pažeidimą su teismo baudžiamuoju įsakymu, o dėl to, kad jis laikytinas galutiniu ir neskundžiamu sprendimu, abejonių nekilo („Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. lapkričio 3 d. sprendimas Nr. KT175-A-S162/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gruodžio 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2547/content>).

43 Apie tai rašoma kitame šio straipsnio skyriuje.

44 Tiesiogiai tai nustatyta tik BPK XXXV skyriuje įtvirtintai baudžiamosios bylos atnaujinimo rūšiai (BPK 461 straipsnio 3 dalyje), tačiau ir kitose baudžiamosios bylos atnaujinimo rūšyse priimamos nutartys yra galutinės ir neskundžiamos, nes jas priima Lietuvos Aukščiausiasis Teismas.

45 Turimos omeny BPK 447 straipsnio 2 dalyje nurodytos pagal šio kodekso X dalį priimamos aukštesniųjų teismų nutartys.

46 „Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas“, *supra note*, 1.

teismo trijų teisėjų kolegijos priimta nutartis, kuria išsprendžiamas asmens suėmimo klausimas (130 straipsnio 2 dalis, 131 straipsnio 2 dalis), aukštesniojo teismo nutartis, kuria išsprendžiamas laikino nuosavybės teisės apribojimo klausimas (BPK 151 straipsnio 5 dalis), aukštesniojo teismo nutartis, kuria išsprendžiamas laikino nušalinimo nuo pareigų ar laikino teisės užsiimti tam tikra veikla sustabdymo klausimas (BPK 157 straipsnio 3 dalis), apygardos teismo ir Lietuvos apeliacinio teismo nutartys, išnagrinėjus skundus dėl su nuosprendžio vykdymu susijusių nutarčių (BPK 364 straipsnio 9 dalis), taip pat skundus dėl žemesniųjų teismų nutarčių (BPK 442 straipsnio 2 dalis). Be to, kai kurie sprendimai apskritai neskundžiami, pavyzdžiui, BPK 63 straipsnio 5 dalyje nurodyti prokuroro sprendimai, prokuroro nutarimas atmesti prašymą papildyti ikiteisminį tyrimą (BPK 218 straipsnio 5 dalis), BPK 439 straipsnio 2 dalyje nurodytos teismų nutartys.

Tačiau tai nereiškia, kad visi šie pagal nurodytas ir kitas BPK nuostatas priimti teismų ir ypač kitų subjektų sprendimai bus laikomi galutiniais ir neskundžiamais Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto prasme. Tai rodo ir Konstitucinio Teismo individualių konstitucinių skundų priimtino praktika, kurioje būta ne vieno atvejo, kai tokie skundai (jų dalis) yra grąžinami pareiškėjams tuo pagrindu, kad jie neišnaudojo visų įstatymuose nustatytų savo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonių, taip pat teisės kreiptis į teismą.

Pavyzdžiui, Konstitucinis Teismas grąžino pareiškėjui prašymą ištirti, ar tam tikros Žvalgybos įstatymo nuostatos neprieštarauja Konstitucijai⁴⁷. Nustatęs, kad pirmosios instancijos teisme yra nagrinėjama baudžiamoji byla, kurioje pareiškėjo kaltė buvo grindžiama ir pagal ginčijamą įstatymą priimtų sprendimų pagrindu surinktais duomenimis (įrodymais), Konstitucinis Teismas konstatavo, kad pagal BPK nuostatas tai, ar byloje gauti duomenys laikytini įrodymais, kiekvienu atveju sprendžia teisėjas ar teismas, kurio žinioje yra byla. Minėtame Konstitucinio Teismo sprendime buvo pažymėta, „kad šioje baudžiamojoje byloje nėra priimtas galutinis ir neskundžiamas teismo sprendimas, kaip tai suprantama pagal Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punktą“⁴⁸.

Kitu Konstitucinio Teismo sprendimu⁴⁹ pareiškėjai buvo grąžintas prašymas ištirti, ar Konstitucijai neprieštarauja BPK 144 straipsnio 1 ir 2 dalys, nustatančios prokuroro teisę paimiti iš įtariamojo pavyzdžius lyginamajam tyrimui. Konstitucinis Teismas pažymėjo, kad „iš pareiškėjos prašymo nematyti, kad dėl jos būtų pradėta nagrinėti baudžiamoji byla ir atitinkamai būtų priimtas galutinis ir neskundžia-

47 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. gruodžio 11 d. sprendimas Nr. KT65-A-S51/2019“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2011/content>.

48 *Ibid.*

49 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. gegužės 13 d. sprendimas Nr. KT92-A-S87/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2145/content>.

mas teismo sprendimas baudžiamojoje byloje, kurioje prokuroro nutarimo, galimai pažeidusio pareiškėjos konstitucines teises ir laisves, pagrindu surinkti duomenys, pripažinti pareiškėjos kaltę pagrindžiančiais įrodymais⁵⁰. Konstitucinis Teismas pagrįstai padarė išvadą, kad nors dėl prokuroro nutarimo, kuriuo nutarta paimti iš pareiškėjos lyginamuosius rašyenos pavyzdžius lyginamajam tyrimui, „teisėtumo BPK nustatyta tvarka yra priimta neskundžiama Vilniaus miesto apylinkės teismo <...> nutartis, tačiau nėra priimta galutinio ir neskundžiamo teismo sprendimo, kuriame būtų remiamasi minėto prokuroro nutarimo pagrindu surinktais duomenimis, ir dėl to būtų pažeistos pareiškėjos konstitucinės teisės ar laisvės“⁵¹.

Remiantis iš esmės tokiais pačiais teisiniais argumentais pareiškėjui grąžintas kitas individualus konstitucinis skundas, kuriame buvo prašoma iširti, ar Konstitucijai neprieštarauja BPK 181 straipsnio 1 dalis „tiek, kiek, pasak pareiškėjo, joje nenustatytas maksimalus terminas, kiek laiko prokuroras turi teisę neleisti susipažinti su visais ikiteisminio tyrimo duomenimis ar jų dalimi, taip pat neleisti daryti ikiteisminio tyrimo medžiagos kopijų ar išrašų, jei toks susipažinimas, prokuroro manymu, galėtų pakenkti ikiteisminio tyrimo sėkmei“⁵². Šiuo atveju pareiškėjas savo konstitucinių teisių ir laisvių pažeidimą taip pat siejo su ikiteisminio tyrimo metu priimta pagal BPK neskundžiama Vilniaus miesto apylinkės teismo nutartimi, kuria buvo atmetas pareiškėjo skundas dėl prokuroro nutarimo, kuriuo pareiškėjui nebuvo leista susipažinti su ikiteisminio tyrimo metu surinktais duomenimis, nors baudžiamoji byla jo atžvilgiu dar nebuvo pradėta. Taigi nebuvo aišku ir tai, ar teismo baigiamajame akte pareiškėjo kaltė bus grindžiama kaip įrodymais tais ikiteisminio tyrimo metu surinktais duomenimis, su kuriais prokuroro nutarimu pareiškėjui nebuvo leista susipažinti.

Paminėtina, kad Konstitucinis Teismas grąžina individualius konstitucinius skundus dėl BPK nuostatų atitikties Konstitucijai, konstatavęs, kad asmuo neišnaudojo visų įstatymuose nustatytų savo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonių ir kitais atvejais, t. y. kai jo konstitucinės teisės ar laisvės, asmens manymu, buvo pažeistos sprendimais, priimtais baudžiamąją bylą nagrinėjant teisme. Pavyzdžiui, viename individualiame konstituciniame skunde pareiškėja ginčijo BPK 59 straipsnio 3 dalies konstitucingumą tiek, kiek, pasak pareiškėjos, šioje dalyje nustatyta, kad jeigu bylą nagrinėja vienas teisėjas, dėl jam pareikšto nušalinimo nusprendžia jis pats, o jo priimta nutartis yra neskundžiama⁵³. Savo konstitucinių teisių pažeidimą

50 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. gegužės 13 d. sprendimas Nr. KT92-A-S87/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2145/content>.

51 *Ibid.*

52 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. gruodžio 3 d. sprendimas Nr. KT205-A-S189/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2275/content>.

53 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 4 d. sprendimas Nr. KT23-A-S23/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d. <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2362/content>.

ji siejo su baudžiamojoje byloje priimta neskundžiama Klaipėdos apygardos teismo nutartimi, kuria netenkintas pareiškėjos kaip civilinės ieškovės pareiškimas dėl teisėjo nušalinimo. Konstitucinis Teismas, remdamasis BPK 313 straipsnio 3 dalimi, 326 straipsnio 1 dalies 4 punkto a papunkčiu, 329 straipsnio 4 punktu, 369 straipsnio 3 dalimi, konstatavo, kad bylą nagrinėjusio teisėjo šališkumas gali būti apeliacinio skundo dalykas. Atsižvelgdamas į tai, kad baudžiamoji byla, kurioje pareiškėja yra civilinė ieškovė, nėra išnagrinėta ir joje nėra priimtas teismo nuosprendis, kuriuo būtų išspręstas klausimas dėl pareiškėjos civilinio ieškinio, Konstitucinis Teismas konstatavo, kad „pareiškėja dar negalėjo pasinaudoti ir galimybe apskusti minėtą nuosprendį apeliaciniam teismui, kuris, be kita ko, nustatęs, kad bylą nagrinėjęs pirmosios instancijos teismas nebuvo nešališkas, gali panaikinti priimtą nuosprendį“⁵⁴.

Paminėtinas ir kitas atvejis, kai tas pats pareiškėjas Konstitucinio Teismo ne kartą prašė pripažinti, kad BPK 103 ir 104 straipsniai tiek, kiek juose, pasak pareiškėjo, nurodytas baigtinis baudžiamojo proceso dalyvių, kuriems atlyginamos kelionės į iškviatimo vietą ir gyvenimo joje išlaidos, sąrašas ir į šį sąrašą neįtraukti įtariamieji, išteisintieji, kaltinamieji ir kiti proceso dalyviai, prieštarauja Konstitucijai. Konstitucinis Teismas, be kita ko, nustatė: „Apeliacinio proceso metu Kauno apygardos teismas, vadovaudamasis BPK 103 ir 104 straipsniais, <...> priėmė neskundžiamą nutartį, kuria atmetė pareiškėjo prašymą atlyginti su jo dalyvavimu baudžiamosios bylos teismo posėdžiuose susijusias kelionės išlaidas“, o priimtame nuosprendyje pareiškėjo turėtų išlaidų pripažinimo proceso išlaidomis ir jų atlyginimo klausimo nesprensdė⁵⁵. Konstitucinis Teismas pažymėjo, jog „BPK 307 straipsnio 6 dalies 3 punkte nustatyta, kad sprendimas dėl proceso išlaidų atlyginimo turi būti nurodomas teismo nuosprendžio rezoliucinėje dalyje, o BPK 361 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad teismas nuosprendžio vykdymo metu turi teisę priimti sprendimą dėl proceso išlaidų dydžio nustatymo ir jų paskirstymo, jeigu šie klausimai neišspręsti teismo nuosprendyje“⁵⁶. Be to, pažymėjęs, kad Konstitucinio Teismo sprendimo priėmimo metu nebuvo pasibaigęs BPK įtvirtintas terminas kasaciniam skundui paduoti, Konstitucinis Teismas konstatavo, kad „nebuvo priimta galutinio ir neskundžiamo teismo sprendimo, kuriuo nebūtų išspręstas proceso išlaidų atlyginimo klausimas ir dėl to būtų pažeistos pareiškėjo konstitucinės teisės ar laisvės“⁵⁷. Šiame kontekste paminėtina, kad nors pareiškėjas, išnaudojęs kasacinio apskundimo galimybę, dar kartą kreipėsi su indi-

54 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 4 d. sprendimas Nr. KT23-A-S23/2021“, *supra note*, 53. Šiame kontekste pažymėtina, kad jeigu pirmos instancijos teismas nepalankiai išspręstų pareiškėjos civilinį ieškinį, o ir apeliacinis skundas tiek šiuo, tiek pirmos instancijos teismo nešališkumo aspektu taip pat nebūtų patenkintas, pareiškėja turėtų išnaudoti ir kasacinio skundo padavimo galimybę, jeigu ketintų paduoti naują individualų konstitucinį skundą.

55 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. gegužės 20 d. sprendimas Nr. KT95-A-S90/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teisimo-aktai/paieska/135/ta2149/content>.

56 *Ibid.*

57 *Ibid.*

vidualiu konstituciniu skundu, be kita ko, dėl BPK 103, 104 straipsnių konstitucingumo, tačiau ši skundo dalis ir vėl buvo grąžinta pareiškėjui, remiantis tuo, kad jis neišnaudojo nuosprendžio vykdymo stadijoje taikomų BPK 361 straipsnio 2 dalyje įtvirtintų priemonių⁵⁸.

Taigi, kaip matyti iš šių Konstitucinio Teismo praktikos pavyzdžių, nors individualiais konstituciniais skundais ir ginčijamas BPK ar kitų įstatymų nuostatų, be kita ko, susijusių su duomenų rinkimu ar susipažinimu su jais ikiteisminio tyrimo metu, konstitucingumas, sprendžiamas tokių skundų priimtinumą Konstitucinis Teismas vertina, ar baudžiamoji byla yra baigta nagrinėti iš esmės ir ar tokiais duomenimis kaip įrodymais yra remiamasi galutiniuose ir neskundžiamuose teismo baigiamuosiuose aktuose. Nors BPK tiesiogiai ar netiesiogiai nustato, kad tam tikros teismų arba ikiteisminio tyrimo teisėjo nutartys, priimanos per baudžiamąjį procesą, yra neskundžiamos, sprendžiant individualių konstitucinių skundų priimtinumą nėra traktuojama, kad asmuo pasinaudojo visomis įstatymuose nustatytomis savo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonėmis, jeigu tokiose nutartyse spęsti klausimai pagal BPK turi būti išspęsti ir pirmosios instancijos teismų baigiamuosiuose aktuose, o jų neišspęsdus ar tai padarius netinkamai, šie trūkumai atitinkamai gali būti ištaisyti ne tik apeliacinėje ir (ar) kasacinėje instancijoje, bet ir nuosprendžio vykdymo stadijoje. Kitaip tariant, nors baudžiamojo proceso teisės prasme ikiteisminio tyrimo arba bylos nagrinėjimo teisminėse stadijose metu priimti tam tikri teismų arba ikiteisminio tyrimo teisėjo sprendimai yra galutiniai ir neskundžiami, jie tokiais nelaikomi konstitucinių ginčų teisenos kontekste. Remiantis šiuo pagrindu, nepriimami individualūs konstituciniai skundai tuo atveju, jeigu iš baudžiamojo proceso teisinio reguliavimo matyti, kad tokiais sprendimais galimai pažeistos asmens konstitucinės teisės ar laisvės dar gali būti apgintos teismų baigiamaisiais aktais, o tam tikrais atvejais ir kitais teismo aktais (nutartimis nuosprendžio vykdymo stadijoje), kurie, be abejo, turi būti galutiniai ir neskundžiami.

2. Individualių konstitucinių skundų priimtumas, kai jie susiję su baudžiamosios bylos atnaujinimu

Kalbant apie baudžiamosios bylos atnaujinimą konstitucinių ginčų pagal individualius konstitucinius skundus kontekste, jis yra aktualus dviem aspektais. Pirmia, kyla klausimas, ar asmuo, kreipdamasis su individualiu konstituciniu skundu į Konstitucinį Teismą, pagal Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio (2019 m. liepos 16 d. redakcija) 2 dalies 2 punktą turi būti išnaudojęs ir galimybę atnaujinti baudžiamąją bylą? Antra, remiantis Konstitucijos 107 straipsnio 3 dalimi (2019 m. kovo 21 d. redakcija), pagal asmens individualų konstitucinį skundą Konstituciniam

58 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. sausio 28 d. sprendimas Nr. KT15-A-S15/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 27 d. <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2354/content>.

Teismui pripažinus teisinio reguliavimo, kuriuo grindžiamas priimtas sprendimas, prieštaravimą Konstitucijai, tai yra pagrindas atnaujinti baudžiamąją bylą dėl pažeistų to asmens konstitucinių teisių ar laisvių įgyvendinimo, esant BPK 456 straipsnio (2019 m. liepos 16 d. redakcija)⁵⁹ 2 punkte nustatytoms sąlygoms⁶⁰.

Lietuvos baudžiamojo proceso moksle nėra vieningos nuomonės dėl to, ar baudžiamosios bylos atnaujinimas yra baudžiamojo proceso stadija, taip pat skiriasi ir tokio atnaujinimo samprata. Vieni autoriai jį apibrėžia ne kaip baudžiamojo proceso stadiją, o kaip išimtinį baudžiamojo proceso etapą, vykstantį esant ypatingoms sąlygoms, numatytoms baudžiamojo proceso įstatyme, ir kuriame tikrinamas įsiteisėjusio teismo nuosprendžio ar nutarties teisėtumas ir pagrįstumas⁶¹. Kiti autoriai akcentuoja, kad baudžiamosios bylos atnaujinimas yra išimtinė teismų sprendimų kontrolės forma, panaudojama procese tada, kai visos kitos galimybės patikrinti teismo sprendimo teisingumą, kylant dėl jo abejonų, yra išsemtos, kad jis yra išimtinė (neprivaloma) baudžiamojo proceso stadija, tarnaujanti kaip žmogaus teisių gynimo garantas⁶². Taigi, nepaisant skirtumų, ir vieni, ir kiti autoriai pabrėžia baudžiamosios bylos atnaujinimo išimtinumą.

Remiantis tuo, kad proceso atnaujinimas baudžiamosiose, kaip ir kitose bylose, laikomas išimtinė įsiteisėjusių sprendimų kontrolės priemone, minėtame Konstitucinio Teismo įstatymo pakeitimo ir papildymo, BPK pakeitimo įstatymo ir kai kurių kitų kodeksų ir įstatymų pakeitimų įstatymų projektų aiškinamajame rašte atkreiptas dėmesys į tai, kad „reikalavimas asmeniui prieš kreipiantis į Konstitucinį Teismą su individualiu konstituciniu skundu išnaudoti visas teisinės gynybos priemones neturėtų apimti pareigos pasinaudoti proceso atnaujinimo institutu“⁶³. Tai, kad Kons-

59 „Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso XXXV skyriaus pavadinimo ir 456, 457, 458 ir 459 straipsnių pakeitimo įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. gegužės 28 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/bd17aba0af8f1e98451fa7b5933515d>.

60 Atkreiptinas dėmesys, kad BPK 456 straipsnio 2 punkto formuluotės, pagal kurias baudžiamosios bylos atnaujinimas dėl Konstitucinio Teismo nutarimo yra susietos tik su nuteistuoju, iš esmės yra tokios pačios, kaip ir įtvirtintos to paties straipsnio 1 punkte, kuriame, kaip bylos atnaujinimo pagrindas, yra reguliuojamas, be kita ko, Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendimas. Paminėtina, kad laikytis tokių formuluočių vienodumo buvo siūloma mokslinėje doktrinoje (Lina Beliūnienė, Žmogaus teisių apsaugos stiprinimas konstitucinio skundo institutu (Vilnius: Justicija. 2014), 177, 178).

61 Gintaras Goda, Marcellis Kazlauskas ir Pranas Kuconis, *Baudžiamojo proceso teisė: vadovėlis* (Vilnius: Registrų centras, 2011), 609.

62 Irma Randakevičienė, „Baudžiamosios bylos atnaujinimas“ (daktaro disertacija, Mykolo Romerio universitetas, 2008), 29.

63 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo įstatymo Nr. I-67 3, 13, 24, 25, 28, 31, 32, 39, 40, 46, 48, 49, 53¹, 61, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 76, 84, 86, 88 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 671 IR 672 straipsniais įstatymo, Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 366 ir 367 straipsnių pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso XXXV skyriaus pavadinimo ir 456, 457, 458 ir 459 straipsnių pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos administracinių nusizengimų kodekso 658, 659, 660 ir 663 straipsnių pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos administracinių bylų teisenos įstatymo Nr. VIII-1029 156 straipsnio pakeitimo įstatymo ir Lietuvos Respublikos valstybės garantuojamos teisinės pagalbos įstatymo Nr. VIII-1591 2, 14, 18 ir 20 straipsnių pakeitimo įstatymo projektų aiškinamasis raštas“, *supra note*, 39.

titucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punktą negali būti aiškinamas „kaip reikalaujantis, kad, priėmus galutinį ir neskundžiamą teismo sprendimą byloje, asmuo, prieš kreipdamasis į Konstitucinį Teismą, būtų pasinaudojęs proceso atnaujinimo galimybe“, yra konstatavęs ir Konstitucinis Teismas⁶⁴.

Taigi, prieš kreipiantis į Konstitucinį Teismą su individualiu konstituciniu skundu, nėra būtina pasinaudoti baudžiamųjų bylų atnaujinimo galimybe, tačiau kyla klausimas, kaip Konstitucinis Teismas vertina tai, jeigu asmuo vis dėlto ją pasinaudoja. Reikia pabrėžti, kad Konstitucinis Teismas, sprenddamas individualių konstitucinių skundų priimtinumą klausimą nurodytu aspektu, susiduria su įvairiomis situacijomis ir jas sprendžia nevienodai.

Konstitucinis Teismas nepriima nagrinėti individualių konstitucinių skundų, jeigu pareiškėjas, be kita ko, baudžiamosiose bylose savo teises siekia apginti pasinaudodamas bylos atnaujinimo galimybe, tačiau prieš tai neskundžia teismo nuosprendžių ir (ar) nutarčių apeliacine ir kasacine tvarka. Pavyzdžiui, Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 18 d. sprendime pažymėta, „kad nors pareiškėjas kreipėsi į Lietuvos Aukščiausiąjį Teismą dėl baudžiamosios bylos atnaujinimo, jis kasacine tvarka šiam teismui neskundė ginčijamų BK nuostatų pagrindu priimtų Šilutės rajono apylinkės teismo 2017 m. birželio 7 d. nuosprendžio ir Klaipėdos apygardos teismo 2017 m. lapkričio 23 d. nutarties“⁶⁵. Atsižvelgus į tai, buvo konstatuota, kad „pareiškėjas prieš kreipdamasis į Konstitucinį Teismą neišnaudojo visų BPK nustatytų savo konstitucinių teisių ir laisvių gynbos priemonių, kaip to reikalaujama pagal Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punktą“⁶⁶.

Atkreiptinas dėmesys, kad pagal BPK 451 straipsnį dėl akivaizdžiai netinkamai pritaikyto baudžiamojo įstatymo gali būti atnaujinamos ir tos baudžiamosios bylos, kurių nuosprendžio ar nutarties nebuvo galima apskųsti arba jie nebuvo apskųsti kasacine tvarka. Kaip matyti iš minėto Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 18 d. sprendimo⁶⁷, baudžiamoji byla buvo atnaujinta, tačiau vėliau asmens pareiškimas dėl baudžiamosios bylos atnaujinimo buvo atmestas. Taigi, nepaisant BPK įtvirtintos galimybės inicijuoti baudžiamosios bylos atnaujinimą dėl aiškiai netinkamo baudžiamojo įstatymo pritaikymo nepasinaudojus kasacija, Konstitucinis Teismas tokiais atvejais, remdamasis Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punktu tai traktuoja kaip visų įstatymuose nustatytų savo konstitucinių teisių ar laisvių gynbos priemonių neišnaudojimą ir priklausomai nuo to, ar dar galima jomis pasinaudoti

64 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. liepos 9 d. sprendimas Nr. KT119-A-S110/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 28 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2175/content>.

65 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 18 d. sprendimas Nr. KT50-A-S45/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 28 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2097/content>.

66 *Ibid.*

67 *Ibid.*

(šiuo atveju apskūsti nuosprendį ir (arba) nutartį kasacine tvarka), ar ne, individualų konstitucinį skundą atitinkamai grąžina pareiškėjui arba atsisako jį nagrinėti.

Tačiau nemanytina, kad Konstitucinis Teismas galėtų priimti tokį patį sprendimą, jeigu kasacine tvarka neapskundus teismo nuosprendžio ir (ar) nutarties baudžiamojo byla būtų atnaujinta dėl aiškiai netinkamo baudžiamojo įstatymo pritaikymo ir ją išnagrinėjus asmens pareiškimas dėl baudžiamosios bylos atnaujinimo pagal BPK 455 straipsnio 1 punktą nebūtų atmetas. Jeigu Lietuvos Aukščiausiasis Teismas priimtų bet kurią kitą BPK 455 straipsnio 2–5 punktuose įtvirtintą nutartį ir asmuo individualiu konstituciniu skundu ginčytų teisinį reguliavimą, kurio pagrindu, jo manymu, atnaujintoje baudžiamojoje byloje priimta tokia nutartis pažeidžia jo konstitucines teises ar laisves, Konstitucinis Teismas galėtų nepriimti tokio skundo tik esant kitiems trūkumams, nei visų įstatymuose nustatytų savo konstitucinių teisių ar laisvių gynybos priemonių neišnaudojimas, nes tokios nutartys yra galutinės ir jomis atitinkamai panaikinami arba pakeičiami ankstesni teismų nuosprendžiai ir (arba) nutartys.

Taigi, tikrinant, ar individualus konstitucinis skundas paduotas laikantis Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto reikalavimų, vis dėlto būtina atsižvelgti į ordinarinėje teisėje nustatytus ypatumus, pagal kuriuos baudžiamosios bylos atnaujinimo klausimas gali būti sprendžiamas prieš tai joje neapskundus teismo nuosprendžio ir (ar) nutarties apeliacine ir (ar) kasacine tvarka, taip pat į atnaujintoje baudžiamojoje byloje priimamų sprendimų turinį⁶⁸.

Iš individualių konstitucinių skundų priimtino praktikos matyti, kad pasitaiko ir tokių atvejų, kai asmuo su individualiu konstituciniu skundu kreipiasi į Konstitucinį Teismą išnaudojęs visas bendrąsias (įprastas) savo konstitucinių teisių ir laisvių teisinės gynybos priemones, o po to įstatymų nustatyta tvarka pasinaudojęs ir išimtinio proceso (bylos) atnaujinimo institutu. Vėl, jeigu priimamas sprendimas netenkinti pareiškėjo prašymo atnaujinti procesą (bylą), Konstitucinis Teismas nelaiko tokio sprendimo Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkte nurodytu galutiniu ir neskundžiamu sprendimu ir todėl jo nevertina, spręsdamas individualaus konstitucinio skundo priėmimo klausimą⁶⁹. Taigi yra atsisakoma nagrinėti

68 Tai aktualu ne tik aptarto baudžiamosios bylos atnaujinimo dėl aiškiai netinkamo baudžiamojo įstatymo pritaikymo atveju, bet ir baudžiamosios bylos atnaujinimui dėl naujai paaiškėjusių aplinkybių. Šio atnaujinimo pradėjimas jį reglamentuojančiame BPK XXXIII skyriuje nėra siejamas su pareiga išnaudoti teismo nuosprendžio ar nutarties apskundimo apeliacine ir kasacine tvarka. Taigi, gali susidaryti tokia situacija, kad pirmosios instancijos teismo nuosprendis nebuvo apskūstas apeliacine ir kasacine tvarka, tačiau jam įsiteisėjus naujai paaiškėja tam tikros aplinkybės, kurias ištyrus ir prokurorui surašius išvadą dėl baudžiamosios bylos atnaujinimo, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas pagal BPK 449 straipsnio 1 dalies 2 punktą gali priimti nutartį panaikinti teismo nuosprendį ar nutartį ir nutraukti bylą, t. y. priimti galutinį ir neskundžiamą sprendimą, kuriuo užbaigiamas baudžiamasis procesas.

69 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. liepos 9 d. sprendimas Nr. KT119-A-S110/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 28 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2175/content>). Nors šis Konstitucinio Teismo sprendimas priimtas ne dėl individualaus konstitucinio skundo, kuriuo ginčijamas baudžiamojoje byloje taikytų BPK ir (ar) BK nuostatų konstitucingumas, tačiau jeigu Konstituciniam Teismui tektų spręsti, kuri Lietuvos Aukščiausiojo Teismo

individualų konstitucinį skundą, jeigu nustatoma, kad yra praleistas Konstitucinio Teismo įstatyme nustatytas terminas jam paduoti.

Akcentuotina, kad asmens konstitucinės teisės ir laisvės gali būti pažeidžiamos ir tokiais sprendimais, kurie yra priimti patį baudžiamųjų bylų atnaujinimą reglamentuojančių BPK nuostatų pagrindu. Akivaizdu, kad tai gali paaiškėti arba pareiškėjas gali taip manyti tik inicijuojant baudžiamųjų bylų atnaujinimo procesą ir jam vykstant. Konstitucinio Teismo praktikoje jau būta ne vieno atvejo, kai individualiais konstituciniais skundais, nors ir nesėkmingai, tačiau buvo ginčytos kai kurios BPK nuostatos, reglamentuojančios baudžiamųjų bylų atnaujinimą dėl naujai paaiškėjusių aplinkybių ir (ar) dėl aiškiai netinkamo baudžiamojo įstatymo pritaikymo⁷⁰. Tokiais atvejais galutiniais teismo sprendimais Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto prasme buvo laikomos pagal baudžiamųjų bylų atnaujinimą reglamentuojančias normas priimtos Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartys, o BPK 447 straipsnio 2 dalyje nustatyto atveju ir BPK X dalies nustatyta tvarka priimtos aukštesniojo teismo nutartys⁷¹. Tiesa, reikia turėti omeny, kad kai asmuo ne kartą kreipiasi į Lietuvos Aukščiausiąjį Teismą su pareiškimais atnaujinti tą pačią baudžiamąją bylą, Konstitucinis Teismas, atsižvelgdamas į dėl tokių pareiškimų priimtų Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutarčių turinį, nebūtinai laiko dėl paskutinio pareiškimo priimtą nutartį galutiniu ir neskundžiamu sprendimu pagal Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punktą.⁷²

nutartis – priimta baudžiamąją bylą išnagrinėjus kasacine tvarka ar šio teismo nutartis netenkinti pareiškėjo prašyme atnaujinti baudžiamąją bylą – laikytina Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkte nurodytu galutiniu sprendimu, manytina, kad jis laikytųsi tokios pačios teisinės pozicijos.

- 70 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. spalio 10 d. sprendimas Nr. KT29-A-S18/201“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta1971/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. vasario 26 d. sprendimas Nr. KT37-A-S34/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2084/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. kovo 12 d. sprendimas Nr. KT47-A-S43/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2094/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. liepos 2 d. sprendimas Nr. KT113-A-S105/2020“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2169/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 25 d. sprendimas Nr. KT34-A-S33/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2375/content>; „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. balandžio 8 d. sprendimas Nr. KT53-A-S50/2021“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta2400/content>.
- 71 *Ibid.*, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2020 m. liepos 2 d. sprendimas Nr. KT113-A-S105/2020“.
- 72 Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 25 d. sprendimas Nr. KT34-A-S33/2021, *op cit.*

Išvados

1. Lietuvos teisinėje sistemoje įtvirtinus individualaus konstitucinio skundo institutą, asmenys aktyviai juo naudojami, be kita ko, ginčydami baudžiamosios justicijos teisinio reguliavimo ir ypač baudžiamojo proceso teisės normų konstitucingumą. Nors iki šiol nebuvo priimtas nei vienas individualus konstitucinis skundas, kuriuo buvo ginčytos baudžiamojo proceso teisės normos, Konstitucinio Teismo sprendimai, kuriais pareiškėjams buvo grąžinti tokie skundai (jų dalis) ir (arba) juos (jų dalį) atsisakyta nagrinėti, yra svarbūs ne tik dėl to, kad jais formuojama individualių konstitucinių skundų priimtumo praktika, bet ir dėl to, kad kai kuriuose iš jų pateikiamas ginčijamų ir su jomis susijusių BPK nuostatų aiškinimas.
2. Nors baudžiamojo proceso teisės prasme ikiteisminio tyrimo arba bylos nagrinėjimo teisminėse stadijose metu priimti tam tikri teismų arba ikiteisminio tyrimo teisėjo sprendimai yra galutiniai ir neskundžiami, jie tokiais nelaikomi konstitucinių ginčų teisenos kontekste ir tuo pagrindu individualūs konstituciniai skundai nėra priimami, jeigu iš baudžiamojo proceso teisinio reguliavimo matyti, kad tokiais sprendimais galimai pažeistos asmens konstitucinės teisės ar laisvės dar gali būti apgintos teismų baigiamaisiais aktais, o tam tikrais atvejais ir kitais teismo aktais (nutartimis nuosprendžio vykdymo stadijoje), kurie turi būti galutiniai ir neskundžiami.
3. Viena vertus, pagal Konstitucinio Teismo įstatymą ir Konstitucinio Teismo formuojamą jo taikymo praktiką, prieš pateikiant individualų konstitucinį skundą nėra privaloma pasinaudoti bylos atnaujinimo galimybe. Kita vertus, pagal bylų atnaujinimo procesą reguliuojantį teisinį reguliavimą priimtas teismo sprendimas laikytinas galutiniu Konstitucinio Teismo įstatymo 65 straipsnio 2 dalies 2 punkto prasme ne tik tada, kai ginčijamas baudžiamųjų bylų atnaujinimą reglamentuojantis teisinis reguliavimas, bet ir tada, kai, pasinaudojus baudžiamųjų bylų atnaujinimo procesu, ginčijamas kitas teisinis reguliavimas ir priimamas ne sprendimas atsisakyti atnaujinti baudžiamąją bylą, o kitos baudžiamąjį procesą užbaigiančios Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartys, kuriomis panaikinami arba pakeičiami ankstesni teismo nuosprendžiai ir (arba) nutartys (be kita ko, priimtos pagal BPK 449 straipsnio 1 dalies 2 punktą, 455 straipsnio 2–5 punktus).

PRACTICE OF (NON) ADMISSIBILITY OF INDIVIDUAL CONSTITUTIONAL COMPLAINTS REGARDING THE LAW OF CRIMINAL PROCEDURE IN LITHUANIA

Ramūnas Jurgaitis

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *With the introduction of the institute of individual constitutional complaint in the Lithuanian legal system, an additional opportunity arose for individuals to defend violated constitutional rights or freedoms, disputing the constitutionality of the legal regulation of criminal proceedings. Analyzing the practice of individual constitutional complaints regarding the constitutionality of the provisions of the Code of Criminal Procedure (hereinafter – CCP) formed by the Constitutional Court, various reasons for their non-acceptance become apparent. Complaints are usually rejected on the grounds that the petitioners misinterpret the disputed legal regulation, raise the issue of its application rather than constitutionality, or associate the violation of their constitutional rights or freedoms with decisions that are not adopted on the basis of the disputed legal regulation or are not final.*

This article focuses on the requirement to use all the means of protection of one's constitutional rights or freedoms established by law before applying to the Constitutional Court. Taking into account that, according to the CCP, certain decisions of a court or pre-trial investigation judge are final and not subject to appeal, this paper seeks to establish whether they are considered as such in the context of constitutional disputes. Although a person is not required to exercise the possibility of reopening a criminal case before filing an individual constitutional complaint, in certain cases decisions adopted in accordance with the legal regulation regulating it must be considered final within the meaning of Law on the Constitutional Court.

Keywords: *individual constitutional complaint, law of criminal procedure, violation of constitutional rights or freedoms, final court decision, reopening of the Case.*

Ramūnas Jurgaitis, Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos Baudžiamosios teisės ir proceso instituto lektorius, socialinių mokslų (teisė) daktaras. Mokslinių tyrimų kryptys: supaprastintas baudžiamasis procesas, baudžiamojo proceso konstitucingumas.

Ramūnas Jurgaitis, doctor of social sciences (law), lecturer at Institute of Criminal Law and Procedure at the Law School at Mykolas Romeris University. Research interests: simplified criminal proceedings, constitutionality of criminal proceedings.

KRIMINALINĖS ŽVALGYBOS DUOMENŲ PANAUDOJIMO LEGITIMUMAS TIRIANT TARNYBINIUS IR (AR) DRAUSMINIUS NUSIŽENGIMUS

Dovilė Šakalienė

Mykolo Romerio universitetas

Teisės mokykla

Baudžiamosios teisės ir baudžiamojo proceso institutas

El. p. dosakaliene@stud.mruni.eu

Pateikta 2021 m. rugsėjo 21 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 30 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-04

Santrauka. Straipsnyje siekiama atskleisti kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius ir (ar) drausminius nusižengimus legitimumo problemas. Nagrinėjant šias problemas remiamasi visuminiu teisėtyros požiūriu. Visuminis teisėtyros požiūris pasirinktas siekiant atlikti kokybinį tyrimą, kitaip tariant, ne tik identifikuoti atskiras minėtų duomenų panaudojimo legitimumo problemas, bet jas sujungti į visumą, leisiančią pagrįstai atsakyti į svarbiausią šios publikacijos klausimą – ar kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimas tiriant tarnybinius ir (ar) drausminius nusižengimus yra teisėtas.

Vadovaujantis visuminiu teisėtyros požiūriu minėtas duomenų panaudojimas analizuojamas taikant ne tik doktrininiams, bet ir socialiniams bei aksiologiniams tyrimams būdingus metodus. Remiantis jais, kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo legitimumas analizuojamas nustatant kriminalinės žvalgybos pradinį tikslą, tikslo kaitos priežastis ir pagrįstumą bei tokių duomenų panaudojimo galimybes baudžiamojo proceso paralelėje.

Reikšminiai žodžiai: kriminalinė žvalgyba, tarnybiniai ir (ar) drausminiai nusižengimai, baudžiamasis procesas, teisėkūrai keliami reikalavimai, duomenų panaudojimas.

Įvadas

Kriminalinė žvalgyba nuo pat jos atsiradimo pradžios, kai dar buvo vadinama operatyvine veikla, buvo nuolatinis teisės tyrėjų ir teisės praktikų diskusijų objektas. Dalis ją nagrinėjusių autorių savo publikacijose reiškė jai simpatijas teigdami, kad kriminalinė žvalgyba užtikrina tobulesnį nusikalstamos veikos atskleidimą bei ištyrimą ir kartu yra nepakeičiama galimybė kokybiškiau parengti bylą teismui nagrinėjimui¹, kad kriminalinė žvalgyba ir ikiteisminis tyrimas apskritai negali funkcionuoti vienas be kito², ir galiausiai – kad ši veikla yra viena specifinių teisinių žmogaus, visuomenės ir valstybės apsaugos priemonių³, todėl kriminalinė žvalgyba, kaip kovos su nusikalstamumu priemonė ir informacijos rinkimo instrumentas, yra būtina ir turi būti įgyvendinama kuo efektyviau tiek tobulinant jos teisinį reglamentavimą, tiek metodus ir formas⁴. Kita autorių dalis kriminalinei žvalgybai reiškė akivaizdžią kritiką perspėdami, kad šiai veiklai būdingas neaiškus teisinis reguliavimas⁵, sunkiai suderinamas su bendraisiais proporcingumo, teisės aktų apibrėžtumo, aiškumo ir prieinamumo reikalavimais⁶, pastebėdami, jog tokią veiklą reguliuojantis atskiras įstatymas, dėl savarankiško dalyko neturėjimo ir galimybės jo normas perkelti į kitus teisės aktus, nėra apskritai reikalingas⁷ bei atkreipdami dėmesį, kad kriminalinei žvalgybai, kaip ir kiekvienai slaptos priežiūros sistemai, yra būdinga piktnaudžiavimo grėsmė⁸.

- 1 Petras Ancelis, *Baudžiamojo proceso ikiteisminis etapas* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2009), 15.
- 2 Stanislovas Liutkevičius, „Operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo santykis: teoriniai ir praktiniai aspektai“ (pranešimas konferencijoje – diskusijoje „Būti ar nebūti: Operatyvinės veiklos įstatymo vieta Lietuvos teisinėje sistemoje“, Vilnius, 2006), Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. balandžio 3 d., http://www3.lrs.lt/pls/inter/w5_show?p_r=5272&p_d=56516&p_k=1.
- 3 Darius Petrošius, „Operatyvinės veiklos įstatymo raida žmogaus teisių apsaugos kontekste“, *Jurisprudencija* 63 (2004): 135.
- 4 Vladimiras Andrejevas, „Profesionalus operatyvinis tyrimas – ikiteisminio tyrimo garantas“, *Visuomenės saugumas ir viešoji tvarka* 6 (2011): 38.
- 5 Mindaugas Lankauskas, Matas Mulevičius ir Salomėja Zaksaitė, *Teisės į privatumą, minties, sąžinės, religijos laisvę ir saviraišką užtikrinimo problemos: mokslo studija* (Vilnius: Lietuvos teisės institutas, 2013), 13.
- 6 Petras Tarasevičius, „Techninių priemonių naudojimo kriminalinėje žvalgyboje teisėtumo problemos“, *Teisė* 105 (2017): 96.
- 7 Gintaras Goda, „Operatyvinės veiklos teisinio reguliavimo tendencijos ir perspektyvos“, *Teisė* 58 (2006): 76.
- 8 Aurelijus Gutauskas, „Kriminalinė žvalgyba ir privatus gyvenimas“, *Teisė* 113 (2019): 11.

Iki šiol kriminalinė žvalgyba (kaip ir anksčiau vykdyta operatyvinė veikla) buvo tirta įvairiais pūjviais, tačiau nagrinėjant Lietuvos teisės mokslo literatūrą⁹ išsiaiškinta, kad vis dar itin trūksta tyrimų, susijusių su kriminalinės žvalgybos metu surinktų duomenų panaudojimu tiriant tarnybinius ir (ar) drausminius nusižengimus¹⁰. Mokslinių tyrimų apžvalga taip pat leido nustatyti, kad tiriant tiek kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo, tiek kitus šios veiklos aspektus stokojama visuminio požiūrio. Kriminalinė žvalgyba daugiausia nagrinėta taikant formaliuosius (doktrininius) teisės tyrimo metodus, analizuojant kriminalinės žvalgybos veiklą reguliuojančius teisės aktus Baudžiamojo proceso kodekso¹¹ ir retesniais atvejais – Konstitucijos¹² normų (ypač retais atvejais – jos dvasios) kontekste. Kitaip tariant, tiriant kriminalinės žvalgybos teisinio reguliavimo legitimumą neretai apsiribojama techniniu anksčiau galiojusio Operatyvinės veiklos¹³ ir dabar galiojančio Kriminalinės žvalgy-

-
- 9 Vladimiras Andrejevas, „Profesionalus operatyvinis tyrimas – ikiteisminio tyrimo garantas“, *Visuomenės saugumas ir viešoji tvarka* 6 (2011); Linas Belevičius, „Techninių priemonių panaudojimo tiriant nusikaltimus teisinis reguliavimas“, *Jurisprudencija* 29 (21) (2002); Gediminas Bučiūnas, *Slaptas sekimas. Teisinis reglamentavimas ir praktiniai aspektai* (Vilnius: VĮ Registrų centras, 2012); Karolis Jovaišas, „Informacijos apie privatų gyvenimą rinkimo teisėtumo kriterijai“, *Teisės problemos* 2 (2004); Raimundas Jurka, „Provokacija kaip priemonė renkant įrodymus teisme“, *Jurisprudencija* 20, 1 (2013); Ernestas Lipnickas, „Kriminalistinis neviešų tyrimo veiksmų integracijos į Lietuvos baudžiamąjį procesą vertinimas“, *Jurisprudencija* 76, 68 (2005); Laurynas Pakštaitis, „Nusikalstamą veiką imituojančio elgesio modelio taikymas tiriant kyšininkavimo nusikaltimus“, *Jurisprudencija* 23, 15 (2001); Artūras Panomariovas ir Tomas Rudzkiš, „Baudžiamojo proceso ir operatyvinės veiklos sąveika“, *Jurisprudencija* 17, 9 (2000); Darius Petrosius, „Operatyvinės veiklos įstatymo raida žmogaus teisių apsaugos kontekste“, *Jurisprudencija* 63, 55 (2004); Lijana Štarienė, „The Limits of the Use of Undercover Agents and the Right to a Fair Trial under Article 6(1) of the European Convention on Human Rights“, *Jurisprudencija* 117, 3 (2009); Darius Štītis ir Marius Laurinaitis, „IP telefonija – iššūkis elektroninių ryšių kontrolės, siekiant iširti nusikaltimus, teisiniam reguliavimui“, *Socialinių mokslų studijos* 1, 1 (2009); Darius Žilinskas, „Policijos teisės prielaidos: operatyvinės veiklos teisinio reglamentavimo problema“, *Jurisprudencija*, 49, 41 (2003); Remigijus Merkevičius, *Baudžiamojo proceso enciklopedija* (Vilnius: Registrų centras, 2018); Gintaras Goda, „Nusikalstamos veikos imitacijos modelio kaip teisėto tyrimo veiksmo atskyrimas nuo draudžiamo provokavimo daryti nusikalstamą veiką“, *Teisė* 73 (2009); Raimundas Jurka, „Nusikalstamą veiką imituojantys veiksmai: provokacijos formos“, *Lietuvos advokatūra* 1, 46 (2013); Kęstutis Šimkus, „Nusikalstamos veikos imitacijos modelio ir slaptosios operacijos vieta operatyvinėje veikloje“, *Jurisprudencija* 42, 34 (2003); Petras Tarasevičius, „Esminės operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo reglamentavimo poįstatymiais teisės aktais problemos“, *Jurisprudencija* 75, 67 (2005); Petras Tarasevičius, „Operatyvinės veiklos ir ikiteisminio tyrimo santykis“, *Jurisprudencija* 49, 41 (2003); Dainius Žilinskas, „Policijos teisės prielaidos: operatyvinės veiklos teisinio reglamentavimo problema“, *Jurisprudencija* 49, 41 (2003).
- 10 Pastaba: toliau šiame straipsnyje aptariant tarnybinius ir (ar) drausminius nusižengimus bus vartojamas sutrumpintas žodžių junginys „tarnybiniai nusižengimai“.
- 11 „Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodeksas“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 3 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.EC588C321777/asr>.
- 12 „Lietuvos Respublikos Konstitucija“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 3 d., <https://www.lrs.lt/home/Konstitucija/Konstitucija.htm>.
- 13 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 3 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.169652/uizwhqCXT>.

bos¹⁴ įstatymų vertinimu ir sisteminė teismų praktikos analize. O visuminis požiūris dėl savo paskatos tyrėjui orientuotis ne tik į tiriamą konkretaus reiškinio dalį, bet ir į jo visumą, yra naudingiausias metodologinis instrumentas, padedantis kokybiškai suvokti šiuo atveju analizuojamą kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusižengimus legitimumą.

Tokio platesnio požiūrio arba, kitaip tariant, metodologinės teisėtyros įvairovės reikalauja pačios teisės kaip socialinio reiškinio daugialypiškumas. Kalbėdami apie teisę, skirtingų paradigmu atstovai ją suvokia formaliąja, idealiąja ir realiąja prasmėmis¹⁵ (pirmajai grupei priskiriama pozityvioji teisė ir teisinis formalizmas, antrajai – prigimtinių teisės mokyklos idėjos, trečiajai – teisinis realizmas). Nors šios teisės sampratos yra kategoriškos viena kitos atžvilgiu, šiuolaikinė teisės doktrina teisėkūros subjektus skatina kurti tokią teisę, kuri atitiktų visoms šioms teisės sampratomis keliamų reikalavimų derinį. Šiandien teisė turi būti įtvirtinta rašytiniame teisės akte, turi būti efektyvi ir atitikti moralinį sociumo ekvivalentą. Tokiam požiūriui pritariančys teisės mokslo tyrėjai supranta, kad net ir išsamiausias bei tiksliausias realybės elemento ištyrimas neturi prasmės tol, kol jis netiriamas visumoje¹⁶, todėl jie savo darbuose vis nenustoja klausę, ar konkreti formaliosios teisės norma, ribojanti asmens teises ir laisves, yra sukonstruota ir įtvirtinta teisės akte taip, kad ne tik būtų aiškus jos turinys, bet ir ar tas turinys užtikrina pakankamą žmogaus teisių bei laisvių apsaugą, ir ar tokia teisės norma yra realiai įgyvendinama. Kitaip tariant, šiuolaikinės teisės tyrėjai formaliosios teisės normas tiria peržengdami formaliosios teisės sampratą ir norminę teisinę problemą analizuoja teisės kaip visumos atžvilgiu.

Visuminiu požiūriu paremta teisėtyra padeda pasiekti visapusiškesnio žinojimo, nuodugnesnio aprašymo, nuoseklesnio aiškinimo, veiksmingesnių pasiūlymų ir tikslesnių prognozių¹⁷. Todėl šiame straipsnyje kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusižengimus legitimumas tiriamas vadovaujantis šiuo požiūriu ir remiantis ne tik doktriniais, bet ir socialiniais bei aksiologiniais tyrimais, taikant lingvistinį, sisteminį, teleologinį, įstatymų leidėjo ketinimų, kokybinį, kiekybinį, istorinį ir teisės principų metodus.

Šiuo straipsniu siekiama nustatyti, ar Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta galimybė kriminalinės žvalgybos duomenis panaudoti tiriant tarnybinius nusižengimus atitinka teisiniam reguliavimui keliamus reikalavimus. Ši tikslą planuojama pasiekti įgyvendinant šiuos uždavinius: pirmiausia nustatant kriminalinės žvalgybos pradinį tikslą, kriminalinės žvalgybos reguliavimo aptariamu klausimu kaitos pagrįstumą ir galiausiai – tokios kriminalinės žvalgybos duomenų

14 „Lietuvos Respublikos kriminalinės žvalgybos įstatymas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 3 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.434526/KwFVAqlqoz>.

15 Vitalij Levičev, „Teisėtyros metodologinio spektro analizė“, *Teisė* 95 (2015): 102.

16 Saulius Kanišauskas, *Sinergetinio pasaulėvaizdžio kontūrai* (Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2008), 209.

17 Vitalij Levičev, „Holistinis požiūris į teisės tyrimus“, *Teisė* 95 (2015): 117.

panaudojimo galimybės darną su Baudžiamojo proceso kodekse numatytu teisiniu reguliavimu.

1. Pradinis kriminalinės žvalgybos tikslas. Tikslų kaita ir pagrįstumas

Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalis nurodo, kad kriminalinės žvalgybos informacija apie korupcinio pobūdžio nusikalstamos veikos požymių turinčią veiklą, prokurorui sutikus, kriminalinės žvalgybos pagrindinės institucijos vadovo sprendimu gali būti išslaptinama ir panaudojama tiriant tarnybinius nusižengimus. Ši imperatyvi teisės norma lingvistiniu požiūriu lyg ir eliminuoja kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo minėtoje plotmėje diskusijas – toks duomenų panaudojimas įstatymų leidėjo prerogatyva yra tiesiog leidžiamas. Tačiau aptariamą duomenų panaudojimo teisinį reguliavimą analizuojant remiantis visuminiu teisėtyros požiūriu ir atsižvelgiant į pradinį kriminalinės žvalgybos tikslą bei paskesnę jo kaitą, vis dėlto tam tikrų klausimų, susijusių su tokio duomenų disponavimo legitimumu, kyla. Pastebėtina, kad tokia duomenų naudojimo galimybė Lietuvos teisės sistemoje buvo ne visada. Sistemine, istorine Kriminalinės žvalgybos ir Operatyvinės veiklos įstatymų analizė rodo, kad operatyvinė veikla (kriminalinės žvalgybos pirmakė) pirmiausia buvo skirta nusikalstamų veikų tyrimui ir tik vėliau, ėmus plėsti jos ribas, operatyvinės veiklos metu gauti duomenys imti naudoti ir tiriant minėtus nusižengimus.

Iki Kriminalinės žvalgybos įstatymo įsigaliojimo Lietuvos teisės sistemoje galiojo trys Operatyvinės veiklos įstatymo redakcijos (su vėlesniais jų pakeitimais). Turiu ir apimtimi jos gerokai skyrėsi viena nuo kitos. Pavyzdžiui, pirmoji 1992 m. redakcija¹⁸ operatyvinės veiklos pagrindu nurodė nusikalstamą veiklą ir su juo susijusį asmenį, bet neapibrėžė operatyvinės veiklos sąvokos. Tai padarė Lietuvos Aukščiausioji Taryba nutarimu¹⁹, nurodžiusiu, jog operatyvinė veikla buvo valstybinė teisinė kovos su nusikalstamumu forma renkant informaciją nusikalstamumo sferoje ir infrastruktūroje, kurią sudarė nusikalstamos veikos, susijusios su prostitucija, narkomanija, valkatavimu, neteisėtomis pajamomis ir nusikaltimus ruošiančių ar padariusių asmenų aktyviais veiksmais neutralizuojant operatyvinę veiklą, infiltruojant nusikalstamų struktūrų narius į teisėsaugos organus. Antroji 1997 m. redakcija²⁰ minėtą sąvoką jau įtvirtino ir pačiame įstatyme nurodydama, kad operatyvinė veikla – tai valstybės įgaliotų institucijų teisinė žvalgybinio ir kontržvalgybinio pobūdžio

18 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 15 d., <https://www.e-tar.lt/portal/legalAct.html?documentId=TAR.EB5CDDF16A91>.

19 „Lietuvos Aukščiausiosios Tarybos 1992 m. liepos 15 d. nutarimo dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo įsigaliojimo 3 punkto 1 papunktis“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 15 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.0EAF9B253797>.

20 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 15 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.D8C428743E5F>.

kovos su nusikalstamumu forma. Ši redakcija taip pat patikslino operatyvinės veiklos objektų sąrašą, kuriuo remiantis operatyvinės veiklos objektais buvo laikytini „rengiami ir padaryti nusikaltimai, juos rengiantys ar padarę asmenys, prostitucija, narkomanija, nusikaltimus rengiančių ar padariusių asmenų aktyvūs veiksmai neutralizuojant operatyvinę veiklą arba įterpiant nusikalstamų struktūrų narius į teisėsaugos, krašto apsaugos ir kitas valstybės valdžios institucijas, kitų valstybių specialiąjų tarnybų veiklą“.

Kaip minėta, operatyvinė veikla buvo nuolatinis diskusijų objektas. Supratus, kokią įtaką ši veikla daro asmenų, kurių atžvilgiu vykdomi operatyviniai veiksmai, teisėms ir laisvėms ir pastebėjus to meto teisinio reguliavimo trūkumus, buvo parengta ir įsigaliojo trečioji 2002 m. minėto įstatymo redakcija²¹, kuri, iš tiesų, neatnešė esminių pokyčių nei operatyvinės veiklos sampratos, nei šios veiklos objektų atžvilgiu, tačiau vėlesni šios redakcijos pakeitimai iš esmės išplėtė operatyvinės veiklos duomenų naudojimo ribas. 2011 m. liepos 1 d. įsigaliojus Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimui²² operatyvinės veiklos metu gauta informacija imta naudoti ir tarnybiniuose patikrinimuose.

Žiūrint istoriškai matyti, kad operatyvinė veikla savo aušroje buvo orientuota tik į nusikalstamų veikų tyrimą, tad kyla klausimas, kodėl vėlesnis jos teisinis reguliavimas nusigręžė nuo šio įstatymo pradinio tikslo ir ar tokia teisėkūra buvo vykdoma laikantis jai keliamų vertybinių reikalavimų. Kitaip tariant, siekiant įvertinti kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusizengimus legitimumą, kyla reikmė nustatyti pradinio kriminalinės žvalgybos tikslo kaitos priežastis ir įvertinti šios kaitos pagrįstumą teisėkūrai keliamų reikalavimų kontekste.

Analizuojant pastarojo laiko teisėkūros procesus nustatyta, kad Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2008–2012 m. programoje²³ buvo numatytas teisėsaugos institucijų ir specialiąjų tarnybų kontrolės griežtinimas, kuriuo siekta užkirsti kelią piktnaudžiavimui, kišimuisi į privatų asmenų gyvenimą ir tiesioginei įtakai politiniams procesams. Šiam tikslui pasiekti buvo numatyta parengti Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimo projektą. Pirmajame projekte²⁴ buvo siūloma pabaigus operatyvinių tyrimų ir nepasitvirtinus operatyvinei informacijai apie operatyvinės veiklos objektą, bet turint informacijos apie asmens padarytą drausminį ar tarnybinių nusizengimą ar

21 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 15 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.169652/QjHLVqJDYO>.

22 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio papildymo ir pakeitimo įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 23 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.1A541A3D0C19>.

23 „Lietuvos Respublikos Vyriausybės nutarimas dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2008–2012 metų programos įgyvendinimo priemonių patvirtinimo“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.339847?jfwid=124djr4tff>.

24 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio papildymo įstatymo projektas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/TAIS.382469?jfwid=pyc44y04x>.

administracinę teisės pažeidimą²⁵, išslaptintą operatyvinę informaciją panaudoti drausminio ar tarnybinio nusižengimo tyrime arba administracinių teisės pažeidimų bylų teisenoje. Šio pakeitimo aiškinamajame rašte²⁶ tokia reikiamybė motyvuota tuo, kad tais atvejais, kai nėra pradedamas ikiteisminis tyrimas, operatyvinės veiklos metu teisėtai surinkti duomenys lieka apskritai nepanaudoti, nors ir yra nustatytas faktas apie asmens padarytą tarnybinį nusižengimą arba administracinę teisės pažeidimą. Taigi, operatyvinės veiklos duomenų naudojimas tiriant tarnybinius nusižengimus iš esmės grįžtas tik nepanaudota „antrine informacine žaliava“ – informacija, neatitinkančia konkrečios nusikalstamos veikos sudėties požymių, bet tikėtina atitinkančia administracinio teisės pažeidimo ar tarnybinio nusižengimo sudėti. Šiam projektui nebuvo pritarta. Paskesniu Operatyvinės veiklos įstatymo projektu²⁷ (iš esmės tik susiaurinus ankstesnio projekto siūlymo apimtį) buvo pasiūlyta operatyvinės veiklos metu gautus duomenis naudoti tik tiriant tarnybinius nusižengimus. Atkreiptinas dėmesys, kad šis projektas buvo kritikuojamas. Nacionalinio saugumo ir gynybos komiteto išvadoje²⁸ nurodyta, kad projekto teikimo metu nebuvo paaiškinta, kaip tokios informacijos naudojimas tarnybinėse bylose koreliuosis su operatyvinės veiklos uždaviniais ir objektais. Nepaisant to, minėtam projektui buvo pritarta ir 2011 m. liepos 1 d. įsigaliojusiu pakeitimu²⁹ įteisinta galimybė operatyvinės veiklos metu gautus duomenis naudoti ne tik tiriant nusikalstamą veiką, bet ir nagrinėjant tarnybinius nusižengimus.

Apžvelgus aptariamo Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimo procesą nerasta jokių kitų (papildomų) su šiuo teisėkūros procesu susijusių viešai prieinamų dokumentų ar duomenų, kurie liudytų anuomet buvus daugiau argumentuotų motyvų, kuriais būtų galima pagrįsti duomenų panaudojimo plėtros reikiamybę ir įvertinti šio pakeitimo pasekmes. Pastebėtina, kad įstatymų leidėjas ne tik nepateikė svarių teisinio reguliavimo kaitos pagrindimo motyvų, bet ir, aptardamas galimą neigiamą įstatymo pakeitimo grėsmę ir jos įveiką, iš esmės jų nevertino apsiribodamas formaliu atsakymu, kad dėl keičiamo teisinio reguliavimo neigiamų pasekmių tiesiog nenumatoma. Tai suponuoja išvadą, kad nei rengiant šio įstatymo pakeitimo projektą, nei balsuojant už jį nebuvo vertintas jo proporcingumas ar darba su kitomis šio teisės

25 Pastaba: dabar galiojantis Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas įsigaliojo 2017 m. liepos 1 d., todėl iki šio teisės akto įsigaliojimo, remiantis Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksu, buvo naudojama administracinio teisės pažeidimo sąvoka.

26 „Aiškinamasis raštas dėl Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio papildymo ir pakeitimo įstatymo projekto“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 25 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/TAIS.382471>.

27 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio papildymo ir pakeitimo įstatymo projektas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/TAIS.396713?jfwid=pyc44y8mr>.

28 „Lietuvos Respublikos Seimo nacionalinio saugumo ir gynybos komiteto išvada“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/TAIS.396715?jfwid=pyc44y8mr>.

29 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio papildymo ir pakeitimo įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 25 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.1A541A3D0C19>.

akto nuostatomis, juo labiau – santykis su Baudžiamojo proceso kodekse numatytu teisiniu reguliavimu. Remiantis operatyvinės veiklos istorine geneze susidaro įspūdis, kad galimybė operatyvinės veiklos (o dabar ir kriminalinės žvalgybos) duomenis panaudoti tiriant ne tik nusikalstamą veiklą, bet ir tarnybinius nusižengimus, iš esmės buvo grįsta tik politiniais sprendimais.

Ši įspūdį sustiprina ir kiek vėliau inicijuoti Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalies pakeitimai. 2017 m. Lietuvos Respublikos Seime buvo registruoti du minėto įstatymo pakeitimo projektai. Pirmuoju³⁰ projektu buvo siūloma kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo galimybę tiriant tarnybinius nusižengimus pripažinti netekusia galios, antruoju³¹ – minėtą duomenų panaudojimo galimybę ženkliai išplėsti³². Pirmojo projekto iniciatoriai atkreipė dėmesį į esamus teisinio reguliavimo trūkumus, keliančius grėsmę asmenų, kurių atžvilgiu taikomi kriminalinės žvalgybos veiksmai, teisėms ir laisvėms³³. Tačiau antrojo projekto iniciatoriai tokių grėsmių ne tik neįžvelgė, bet, priešingai, nurodė, kad nesudarant galimybės kriminalinės žvalgybos duomenis naudoti tiriant pažeidimus siūlomose konkurencijos, viešųjų pirkimų, įvairios ūkinės, komercinės, finansinės ar profesinės veiklos srityse, tokius pažeidimus padarę asmenys išvengia atsakomybės, o tokia situacija savaime kuria prielaidas korupcijai ir šešėlinei ekonomikai bei skatina nebaudžiamumą³⁴. Pirmasis projektas buvo įvertintas tiesiog kaip netikslingas³⁵

30 „Kriminalinės žvalgybos įstatymo Nr. XI-2234 5, 19 straipsnių, penktojo skirsnio pavadinimo pakeitimo ir Įstatymo papildymo 19(1) straipsniu įstatymo projektas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 27 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/ec67e670d35211e69c5d8175b5879c31?positionInSearchResults=0&searchModelUUID=0dd1497b-d2f6-4db4-b1a0-208cff351c1e>.

31 „Kriminalinės žvalgybos įstatymo Nr. XI-2234 19 straipsnio pakeitimo įstatymo projektas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAP/b058e9c0153011e7b6c9f69dc4ecf19f?positionInSearchResults=0&searchModelUUID=0dd1497b-d2f6-4db4-b1a0-208cff351c1e>.

32 Pastaba: Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalies pakeitimo projektu siūlyta kriminalinės žvalgybos duomenis naudoti ne tik tiriant tarnybinius nusižengimus, turinčius korupcinio pobūdžio nusikalstamos veiklos požymių, bet ir tiriant teisės aktų, reglamentuojančių ūkinę, komercinę, finansinę ar profesinę veiklą, pažeidimus; neteisėto labdaros, paramos, valstybės ir savivaldybių biudžetų lėšų ir Europos Sąjungos, užsienio valstybių ir tarptautinių organizacijų finansinės paramos lėšų panaudojimo atvejus; viešųjų juridinių asmenų veiklą reglamentuojančių teisės aktų pažeidimus.

33 „Aiškinamasis raštas dėl Lietuvos Respublikos kriminalinės žvalgybos įstatymo Nr. XI-2234 5, 19 straipsnių, penktojo skirsnio pavadinimo pakeitimo ir įstatymo papildymo ir Lietuvos Respublikos korupcijos prevencijos įstatymo Nr. IX-04 9 straipsnio pakeitimo įstatymo projektu“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/de191d0d35311e69c5d8175b5879c31?jfwid=103aeb24f8>.

34 „Aiškinamasis raštas dėl Lietuvos Respublikos kriminalinės žvalgybos įstatymo Nr. XI-2234 19 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/6700dca015311e7b6c9f69dc4ecf19f?jfwid=103aeb25b0>.

35 „Lietuvos Respublikos Seimo teisės ir teisėtvarkos komiteto papildoma išvada dėl Lietuvos Respublikos kriminalinės žvalgybos įstatymo Nr. XI-2234 5, 19 straipsnių, penktojo skirsnio pavadinimo pakeitimo ir įstatymo papildymo 19¹ straipsniu įstatymo projekto“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalact/lt/tak/d5af3ef0573311e78869ae36ddd5784f?jfwid=103aeb24f8>.

(neargumentuojant netikslingumo priežasčių), antrasis – kaip neproporcingas³⁶ (detaliai aptariant disproporcijos motyvus). Žiūrint retrospektyviai, atkreiptinas dėmesys į tai, kad 2011 m. liepos 1 d. įsigaliojęs Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimas³⁷, išplėtęs operatyvinės veiklos duomenų panaudojimo galimybes, taip pat buvo argumentuotas tik būtinybe nubauti tarnybinius nusižengimus darančius asmenis, tačiau šiam projektui, priešingai nei antrajam projektui, teiktam 2017 m., pritarta net nevertinus keičiamo teisinio reguliavimo proporcingumo. Taigi šie dabar jau istoriniais tapę duomenys leidžia manyti, kad politinė valia vis dar gali daryti reikšmingą įtaką kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo imties teisiniam reguliavimui.

Visuotinai pripažįstama, kad teisėkūra siekiama sukurti ir tobulinti vientisą ir darnią įvairius visuomeninius santykius reguliuojančių teisės normų sistemą³⁸. Siekiant šio tikslo įgyvendinimo svarbu, kad teisėkūros procesas vyktų remiantis teisės principais ir visuomenės pripažintomis vertybėmis³⁹, įpareigojančiomis teisėkūroje dalyvaujančius subjektus įvertinti keičiamo teisinio reguliavimo poveikį, visas galimas tokio reguliavimo alternatyvas ir įsitikinti inicijuojamo pokyčio reikalingumu bei tinkamumu. Dėl šios priežasties tokia, tikėtina vien Vyriausybės užmojo ir jį palaikiusio įstatymų leidėjo sprendimo pagrindu vykdoma su kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo plėtra susijusi teisėkūra, kelia jos pačios teisėtumo klausimą. Dėl šios aplinkybės analizuojant aptariamo kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo legitimumą visuminio teisėtyros požiūriu aspektu, reikia įvertinti tokios duomenų panaudojimo galimybės įtvirtinimo įstatymo lygiu teisinį pagrįstumą. Teisėkūros subjektams keliamus imperatyvius reikalavimus (principus) Teisėkūros pagrindų įstatymo⁴⁰ 3 straipsnyje yra įtvirtinęs ir pats įstatymų leidėjas, o šių reikalavimų sąrašą yra papildžiusi ir teisės mokslo bei Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo (toliau – Konstitucinis Teismas) doktrina. Svarbu paminėti, kad dėl ribotos straipsnio apimties aptariamai tik tie teisėkūros principai, kurių teisinis kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusižengimus reguliavimas neatitinka.

Konstitucinio Teismo doktrinoje nurodoma, jog tam, kad teisinių santykių subjektai galėtų savo elgesį orientuoti pagal teisės reikalavimus, teisinis reguliavimas pir-

36 „Lietuvos Respublikos Seimo kanceliarijos teisės departamento išvada dėl Lietuvos Respublikos kriminalinės žvalgybos įstatymo Nr. XI-2234 19 straipsnio pakeitimo įstatymo projekto“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalact/lt/tak/e67f7d5019fb11e79f4996496b137f39?jfwid=103aebz5bo>.

37 „Lietuvos Respublikos operatyvinės veiklos įstatymo 17 straipsnio papildymo ir pakeitimo įstatymas“, TAR, žiūrėta 2021 m. kovo 24 d., <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.1A541A3D0C19>.

38 Linas Baublys ir kt., *Teisės teorijos įvadas. Vadovėlis* (Vilnius: Mes, 2010), 270.

39 Antanas Dapšys, Petras Ragauskas, „Lietuvos teisėkūros būklė ir perspektyvos“, *Teisės problemos 2* (2000): 40-41.

40 „Lietuvos Respublikos teisėkūros pagrindų įstatymas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. balandžio 3 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.433088/asr>.

miausia turi būti stabilus⁴¹. Teisės aktus priimti ir keisti yra būtina laikantis teisinio reguliavimo nuoseklumo ir nuspėjamumo reikalavimų. Taigi tokia, tikėtina vien politiniais sprendimais grindžiama teisėkūra, kurios metu keičiamas teisės aktas yra pakeičiamas taip, jog keičiamu aspektu nebeatitinka pradinio savo tikslo, akivaizdžiai prieštarauja stabilumo principui, o šio principo nepaisymas ne tik mažina pagarbą patiems teisės aktams bei juos sukūrusiai ir jų įgyvendinimą prižiūrinčiai valdžiai, bet ir skatina visuotinę teisinę nihilizmą⁴². Lietuvos teisės sistemoje įtvirtinus aptariamą kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimą tiriant tarnybinius nusizengimus ir tokio teisinio reguliavimo nevertinus šiai veiklai giminingo baudžiamojo proceso paralelėje, buvo pažeisti ir pagarbos asmens teisėms ir laisvėms bei proporcingumo principai, suponuojantys asmenų lūkestį, kad nustatomu teisiniu reguliavimu būtų gerbiamos Konstitucijoje, tarptautiniuose teisės aktuose bei įstatymuose įtvirtintos teisės ir laisvės, jų prigimtis ir esmė⁴³. Pabrėžtina, kad proporcingumo principas įpareigoja įstatymų leidėją nustatyti tik tokius teisinius apribojimus, kurie yra būtini demokratinėje visuomenėje ir tinkami siekiamiems tikslams pasiekti, todėl svarbu, jog teisės akte įtvirtinamos asmens teisės ir laisvės ribojančios priemonės jų nevaržytų labiau nei to reikia siekiamiems tikslams pasiekti⁴⁴. Proporcingumo ir pagarbos asmens teisėms bei laisvėms principai yra neatsiejamai susiję su vertybiniu matu, todėl teisės sistemoje įtvirtinus naujas priemones asmens teisių ir laisvių varžymui, šiuo atveju, išplečiant kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo ribas, buvo būtina vadovautis vertybiniu kriterijumi ir siekti, kad naudojama valstybės galia būtų ne tik veiksminga, bet ir teisinga⁴⁵. Šiame kontekste atkreiptinas dėmesys, kad prieš priimant 2011 m. liepos 1 d. įsigaliojusį Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimą, kuriuo įteisinta aptariamų duomenų panaudojimo galimybė tarnybinėse bylose, nebuvo konsultuotasi su teisės mokslo doktrinos atstovais. Teisės mokslo doktrinoje pabrėžiama, kad mokslininkų ir ekspertų vaidmuo teisėkūros procese padeda objektyviau nustatyti visuomenės poreikius ir numatyti teisinius jų patenkinimo būdus⁴⁶. Kaip minėta, aptarimo duomenų panaudojimo būtinybė ir teisėtumas buvo paremti tik Vyriausybės programos tikslais (arba kitaip tariant – politiniais sprendimais), ignoruojant teisės akto projekto vertinime dalyvavusių subjektų kritiką, tad tokia teisėkūros praktika prieštaravo kompetencijos ir profesionalumo principams. Teisės mokslo

41 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2007 m. liepos 5 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. liepos 3 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta557/content>, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. liepos 3 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta193/content>.

42 Linas Baublys ir kt., *Teisės teorijos įvadas. Vadovėlis* (Vilnius: Mes, 2010), 281.

43 Sigitas Mitkus ir kt., *Teisės teorijos įvadas. Vadovėlis* (Vilnius: Technika, 2012), 191.

44 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 13 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta193/content>.

45 Blaise Pascal, *Mintys* (Vilnius: Aidai, 1997), 98.

46 Linas Baublys ir kt., *Teisės teorijos įvadas. Vadovėlis* (Vilnius: Mes, 2010), 279.

doktrina taip pat nurodo, kad rengiant teisės aktus ar inicijuojant jų korekcijas yra būtina vadovautis tikslingumo principu, įpareigojančiu įstatymų leidėją savo teisėkūros teisę įgyvendinti tik tais atvejais, kai siekiamų tikslų negalima pasiekti kitomis priemonėmis⁴⁷. Šiame kontekste atkreiptinas dėmesys, kad baudžiamojo proceso teisės mokslininkai dar 2006 m. nurodė, jog tuomet galiojęs Operatyvinės veiklos įstatymas, dėl savarankiško dalyko neturėjimo ir galimybės jo normas perkelti į kitus teisės aktus, nebuvo apskritai reikalingas⁴⁸ (jo tikslus – duomenų rinkimą siekiant atskleisti nusikalstamą veiką – buvo galima įgyvendinti vadovaujantis Baudžiamojo proceso kodekso nuostatomis), todėl papildomas ir taip perteklinio teisės akto išplėtimas tik dar labiau nukrypo nuo tikslingumo principo įgyvendinimo.

Konstitucinio Teismo doktrinoje nurodoma, kad leidžiant teisės aktus turi būti paisoma teisėkūros procedūrinių reikalavimų⁴⁹. Aptartos aplinkybės leidžia teigti, kad 2011 m. liepos 1 d. įsigaliojęs Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimas, įgalinęs operatyvinės veiklos duomenis panaudoti ne tik siekiant atskleisti nusikalstamą veiką, bet ir tiriant tarnybinius nusižengimus, buvo priimtas ignoruojant teisinio stabilumo, pagarbos asmens teisėms ir laisvėms, proporcingumo, kompetencijos ir profesionalumo bei tikslingumo principus. Ši aplinkybė nulėmė kriminalinės žvalgybos pradinio tikslo kaitos teisinį nepagrįstumą, o tai visuminiu teisėtyros požiūriu suponuoja ir pačios kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusižengimus nelegitimumą.

Atkreiptinas dėmesys, kad Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisija pastaraisiais metais nuosekliai pastebi kriminalinės žvalgybos veikloje asmens teisėms ir laisvėms kylančių grėsmių bei ragina kompetentingus subjektus stiprinti kriminalinės žvalgybos kontrolę ir priežiūrą⁵⁰. Ir nors šios komisijos ataskaitose tiesiogiai neužsimenama apie nekokybišką kriminalinės žval-

47 Rūta Latvelė ir kt., *Teisės teorija. Vadovėlis* (Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2020), 264.

48 Goda, *supra note*, 7: 76.

49 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 13 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 12 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta275/content>, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. gruodžio 29 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 12 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta277/content>, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugsėjo 29 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 16 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta246/content>, „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. balandžio 14 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta193/content>.

50 „Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisijos 2020 m. veiklos ataskaita“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., https://www.lrs.lt/sip/portal.show?p_r=36461&p_k=1&p_t=273025, „Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisijos 2019 m. veiklos ataskaita“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., https://www.lrs.lt/sip/portal.show?p_r=36461&p_k=1&p_t=271098, „Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisijos 2017 m. veiklos ataskaita“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., https://www.lrs.lt/sip/portal.show?p_r=36461&p_k=1&p_t=259074.

gybos teisinį reguliavimą, atsižvelgus į komisijos posėdžių skaičių gausą⁵¹ galima manyti, kad dabartinis kriminalinės žvalgybos teisinis reguliavimas (tiek bendrai, tiek ir šio straipsnio problemos kontekste) yra tikrai tobulintinas.

2. Kriminalinės žvalgybos ir baudžiamosios bylos duomenų panaudojimo paralelė

Tais atvejais, kai teisinė mintis *expressis verbis* įtvirtinama konkrečiame teisės akte (kaip šiuo atveju kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimas yra įtvirtintas Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalyje), jos eliminavimas iš teisės sistemos tampa labai komplikuoatas net jei tokia norma konkrečiame įstatyme atsirado remiantis iš esmės tik pasikeitusia politikos vėjo kryptimi, ignoravusia keičiamo teisės akto pradinį tikslą ir šio teisės akto normų suderinamumą su kitais teisės aktais.

Kaip minėta, kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusižengimus legitimumas kol kas nesulaukė pakankamai teisės tyrėjų dėmesio, tad jo teisėtumo klausimai lieka atviri ir šiandien. Tiesa, Konstitucinis Teismas 2019 m. balandžio 18 d. priėmė nutarimą, kuris, atrodo, turėjo atsakyti į šiuos klausimus, tačiau kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimas tiriant tarnybinius nusižengimus konstitucinėje doktrinoje buvo analizuojamas kitu aspektu, duomenų panaudojimo legitimumą grindžiant ypatinga valstybės tarnautojo padėtimi ir prokuroro pareiga, tyrimo medžiagoje pastebėjus kitos teisės šakos normų pažeidimą apie tai informuoti kompetentingus tokį pažeidimą tirti subjektus. Aptariamoje Konstitucinio Teismo byloje, nepaisant Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo kreipimesi⁵² išvardytų nuogaštavimų dėl kriminalinės žvalgybos prigimties ir ypatingos veiklos paskirties, nebuvo analizuota kriminalinės žvalgybos samprata. Įdomu tai, kad minėtame nutarime prokuroro pareiga, nepradėjus ikiteisminio tyrimo, bet kriminalinės žvalgybos tyrimo medžiagoje pastebėjus tikėtiną kitos teisės šakos normų pažeidimą, šią informaciją perduoti kompetentingam pažeidimą tirti subjektui, grįsta Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalies analogija. Tačiau pati kriminalinė žvalgyba su baudžiamuoju procesu sieta nebuvo, kaip ir nebuvo analizuota kriminalinės žvalgybos bei baudžiamosios bylos duomenų panaudojimo tiriant minėtus nusižengimus paralelė. Taigi, aptariama kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo

51 Pastaba: nuo 2005 m. Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisija posėdžiavo 131 kartą. 2005 m. kaip atskaitos taškas pasirinktas dėl viešai prieinamos informacijos ribotumo: Lietuvos Respublikos Seimo puslapyje informacija apie Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisijos posėdžius pateikiama tik nuo 2005 m. Svarbu nurodyti, kad Lietuvos Respublikos Seimo Kriminalinės žvalgybos parlamentinės kontrolės komisijos posėdžiuose buvo svarstomi ir kiti, ne tik su kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant tarnybinius nusižengimus, klausimai.

52 „Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2017 m. gegužės 3 d. nutartis administracinėje byloje Nr. eA-2766-438/2017“, eTeismai, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 3 d., <https://eteismai.lt/byla/246766086841465/eA-2766-438/2017>.

tiriant tarnybinius nusižengimus legitimumo problema nestokoja aktualumo ir po Konstitucinio Teismo 2019 m. balandžio 18 d. nutarimo priėmimo.

Pritariant Konstitucinio Teismo pozicijai dėl išskirtinio valstybės tarnautojo kaip valstybės atstovo, teikiančio viešąsias paslaugas, statuso, taip pat valstybės pareigai reaguoti ir užkardyti ne tik nusikalstamą veiką, bet ir šiuo atveju tarnybinius nusižengimus, akcentuotina, kad aptariama valstybės reakcija ir jos metodai, nepaisant pozityvių jos tikslų, turi būti adekvati ir proporcinga. Kaip minėta, Konstitucinio Teismo nutarime prokuroro pareiga kompetentingam subjektui perduoti informaciją apie tikėtina padarytą tarnybinį nusižengimą, užfiksuotą kriminalinės žvalgybos tyrimo medžiagoje, grįsta būtent baudžiamojo proceso analogija pateikiant nuorodą į Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalį, numatančią, kad atsisakius pradėti ikiteisminį tyrimą ir esant duomenų apie administracinį nusižengimą ar kituose teisės aktuose numatytą nusižengimą, prokuroras nutarimu atsisakyti pradėti ikiteisminį tyrimą perduoda šią informaciją Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekse ar kituose teisės aktuose nustatyta tvarka. Kitaip tariant, aptariamame Konstitucinio Teismo nutarime konstatuota, jog Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalyje įtvirtintą teisinį reguliavimą aiškinant kartu Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalimi, matyti, kad generalinis prokuroras ar jo įgalioti Generalinės prokuratūros ar apygardų prokuratūrų prokurorai turi teisę duoti sutikimą išslaptinti kriminalinės žvalgybos informaciją ir panaudoti ją tiriant tarnybinius nusižengimus⁵³.

Taigi, nors teisės mokslo doktrinoje dar trūksta kriminalinės žvalgybos ir baudžiamojo proceso tapatumo pagrindimo argumentų, Konstitucinio Teismo nutarime pateikta baudžiamojo proceso analogija įpareigoja kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo tiriant minėtus nusižengimus legitimumą vertinti baudžiamojo proceso paralelėje. Kitaip tariant, įpareigoja nustatyti, kokius duomenis minėtas Baudžiamojo proceso kodekso straipsnis leidžia perduoti tarnybinių nusižengimų tyrimui, ar tie duomenys savo jautrumu asmens teisėms ir laisvėms yra panašūs į kriminalinės žvalgybos metu gaunamus duomenis, o jeigu šie duomenys skiriasi – ar Baudžiamojo proceso kodeksas apskritai leidžia su asmens privačiu gyvenimu susijusius duomenis, gautus panaudojant asmens teises ir laisves itin varžančias procesines priemones, naudoti ne tik nusikalstamos veikos tyrimui, bet ir tiriant tarnybinius nusižengimus. Nustačius, jog Baudžiamojo proceso kodeksas tokios galimybės nenumato ir atsižvelgiant į tai, kad Konstitucinio Teismo doktrina kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo aptariamam klausimui teisėtumą grindžia būtent Baudžiamojo proceso kodekso norma, būtų galima konstatuoti tokio kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimo neteisėtumą.

Sutiktina, kad Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalyje numatytu atveju prokuroras turi pareigą su tikėtina kitos teisės šakos normos pažeidimu su-

53 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. balandžio 18 d. nutarimo 20.3.4. punktas“, eTeismai, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 4 d., <https://eteismai.lt/byla/246766086841465/eA-2766-438/2017>.

sijusius duomenis perduoti pažeidimą įgaliotam tirti subjektui. Tačiau atkreiptinas dėmesys, kad iki sprendimo pradėti ikiteisminį tyrimą Baudžiamojo proceso kodekso pagrindu gauti duomenys dėl jų gavimo būdo itin skiriasi nuo kriminalinės žvalgybos duomenų, dėl ko toks prokuroro pareigos kriminalinės žvalgybos ir baudžiamojo proceso metu savaiminis prilyginimas šiuo atveju laikytinas nepagrįstu. Generalinio prokuroro rekomendacijų⁵⁴ 3.5, 42, 43 ir 89 punktuose patikslinama, kad iki ikiteisminio tyrimo pradžios teisėsaugos institucijos gali atlikti patikslinamuosius veiksmus, kurie nėra susiję su procesinių prievartos priemonių naudojimu. Tokiems veiksams priskiriami: įvykio vietos apžiūra; įvykio liudytojų apklausa; reikalavimas valstybės ar savivaldybės įmonėms, įstaigoms, organizacijoms, pareiškėjui ar asmeniui, kurio interesais pateiktas pareiškimas, pateikti duomenis ar dokumentus; pareiškėjo ar asmens, kurio interesais pateiktas pareiškimas, apklausa. Taigi, duomenys iki ikiteisminio tyrimo pradžios yra gaunami naudojant asmenų teisių ir laisvių nevaržančias priemones. Dėl kriminalinės žvalgybos slapto pobūdžio ir joje naudojamų priemonių ir metodų panašumo į Baudžiamojo proceso kodekse numatytas procesines prievartos priemones⁵⁵ kriminalinės žvalgybos duomenys yra gaunami suvaržant minėtas asmenų teises bei laisves, todėl toks Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalimi suteikiamos duomenų panaudojimo galimybės savaiminis prilyginimas Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 daliai yra nelegitimus.

Siekiant šio straipsnio išvadų pagrindimo, akcentuotina tai, kad nors Konstitucinio Teismo nutarime tai ir neminima, Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalis nėra vienintelė šio įstatymo norma, reguliuojanti teisėsaugos institucijų disponavimą turimais duomenimis. Šiame kontekste atkreiptinas dėmesys į Baudžiamojo proceso kodekso 214 straipsnio 6 dalį, savo turiniu beveik identišką minėtai 168 straipsnio 6 daliai ir nuo jos besiskiriančiai tik tuo, jog įtvirtina prokuroro pareigą kompetentingam subjektui perduoti jau nutraukto ikiteisminio tyrimo duomenis, kuriuose yra numanomų kitos teisės šakos normų pažeidimo požymių. Tačiau jei 168 straipsnio 6 dalis dėl Generalinio prokuroro rekomendacijose pateiktų išaiškinimų leidžia tarnybiniam nusižengimui tirti perduoti tik tuos duomenis, kurie buvo gauti nenaudojant procesinių prievartos priemonių, tai 214 straipsnio 6 dalis tokio draudimo tiesiogiai nenumato. Tačiau sistemškai išanalizavus šią normą ir Baudžiamojo

54 „Lietuvos Respublikos generalinio prokuroro rekomendacijos dėl ikiteisminio tyrimo pradžios ir jos registravimo tvarkos“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 2 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.325977/asr>.

55 Pastaba: Baudžiamojo proceso kodekso 54 straipsnyje įtvirtinta elektroninių ryšių tinklais perduodamos informacijos kontrolė, jos fiksavimas ir kaupimas yra savo turiniu panaši į kriminalinės žvalgybos įstatymo 10 straipsnyje numatytą techninių priemonių panaudojimą specialia tvarka, Baudžiamojo proceso kodekso 158 straipsnyje įtvirtinti savo tapatybės neatskleidžiančių ikiteisminio tyrimo pareigūnų veiksmai – į Kriminalinės žvalgybos įstatymo 12 straipsnyje numatytą teisėsaugos institucijos užduoties vykdymą, Baudžiamojo proceso kodekso 159 straipsnyje įtvirtintas leidimas atlikti nusikalstamą veiką imituojančius veiksmus – į Kriminalinės žvalgybos įstatymo 13 straipsnyje numatytą nusikalstamos veikos imitavimą, Baudžiamojo proceso kodekso 160 straipsnyje įtvirtintas slaptas sekimas – į Kriminalinės žvalgybos įstatymo 15 straipsnyje numatytą sekimą.

proceso kodekso 162 straipsnį nustatyta, kad ir Baudžiamojo proceso kodekso 214 straipsnio 6 dalyje numatytas duomenų perdavimas yra ribojamas tokia pačia apimtimi kaip ir numatytas ribojimas jau aptartoje 168 straipsnio 6 dalyje – nutraukus iktėisminį tyrimą tarnybiniam nusižengimui tirti gali būti perduodami tik tie su asmens privačiu gyvenimu susiję duomenys, kurie buvo gauti nenaudojant procesinių prievartos priemonių.

Baudžiamojo proceso kodekso 162 straipsnis nurodo, kad vienoje baudžiamojoje byloje taikant šiame kodekse numatytas procesines prievartos priemones surinkta informacija apie privatų asmens gyvenimą iktėisminio tyrimo metu gali būti panaudota kitoje baudžiamojoje byloje tik aukštesniojo prokuroro nutarimu. Sistemaiškai įvertinus Baudžiamojo proceso kodekso 214 straipsnio 6 dalies ir 162 straipsnio lingvistinį turinį paaiškėja, kad pirmu atveju, kaip minėta anksčiau, prokuroras turi pareigą nutraukti iktėisminio tyrimo medžiagoje pastebėjęs kito teisės akto pažeidimo sudėtį atitinkančius veiksmus, perduoti su jais susijusią medžiagą pažeidimą tirti kompetentingam subjektui (nedetalizuojant tokių duomenų savybių), antru atveju pastebėtinas aiškus imperatyvas, numatantis, kad iktėisminio tyrimo metu naudojant procesines prievartos priemones gauti duomenys, susiję su asmens privačiu gyvenimu, gali būti perduodami tik kitai baudžiamajai bylai. Be to, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, aiškindamas Baudžiamojo proceso kodekso 162 straipsnį, yra nurodęs, kad aptariamai vienoje baudžiamojoje byloje surinkti duomenys gali būti naudojami kitoje baudžiamojoje byloje tik tais atvejais, jei ir antrojoje byloje (gaunančioje duomenis) yra nagrinėjama tos pačios kategorijos nusikalstama veika kaip ir pirmojoje (duomenis perduodančioje) byloje⁵⁶. Kitaip tariant, norint iktėisminio tyrimo metu taikant procesines prievartos priemones surinktą informaciją apie privatų asmens gyvenimą panaudoti kitoje baudžiamojoje byloje, joje turi būti nagrinėjama veika, kurios atžvilgiu gali būti taikomos identiško pobūdžio procesinės prievartos priemonės. Remiantis tuo darytina išvada, kad šia savo praktika Lietuvos Aukščiausiasis Teismas įtvirtino proporcingumo reikalavimą Baudžiamojo proceso kodekso 162 straipsnio atžvilgiu.

Tai, kad Baudžiamojo proceso kodekso 162 straipsnio turinį lemia proporcingumo reikalavimas, pagrindžia ir įstatymų leidėjo ketinimai, aiškiai ir nedviprasmiškai išreikšti viename iš ankstesnių Baudžiamojo proceso kodekso pakeitimų aiškinamųjų raštų⁵⁷, nurodžiusiame, kad: „Atsižvelgiant į tai, kad Lietuvos Respublikos Konstitucijoje ir įstatymuose įtvirtinti duomenų apie asmens privatų gyvenimą neskelb-

56 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 spalio 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-178/2012“, eTeismai, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 6 d., <https://eteismai.lt/byla/250156623756643/2K-P-178/2012>, „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. birželio 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-P-94-895/2015“, eTeismai, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 6 d., <https://eteismai.lt/byla/44415389271611/2K-P-94-895/2015>.

57 „Aiškinamasis raštas dėl Lietuvos Respublikos baudžiamojo proceso kodekso 3, 9, 40, 63, 64, 152, 154, 155, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 170, 172, 178, 179, 181, 183, 214, 217, 218, 220, 237, 254, 276, 372, 373, 374(1), 374(2), 418, 419, 421, 426, 429 straipsnių pakeitimo ir papildymo ir Kodekso papildymo 3(2), 160(1) straipsniais įstatymo projekto“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 20 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/TAIS.396815?jfwid=n4udybtzz>.

tinumo ir jos viešinimo apribojimų principai, o ikiteisminio tyrimo metu dažnai pasitaiko atvejų, kai ta pati jo metu gauta reikšminga informacija yra reikšminga ir būtina kito ikiteisminio tyrimo sėkmei kitoje baudžiamojoje byloje, siūloma dabar galiojančią apskaitimo tokia informacija (ikiteisminio tyrimo duomenimis) ir jos panaudojimo tvarką supaprastinti, numatant, kad sprendimą dėl jos perdavimo ikiteisminio tyrimo tikslais galėtų priimti prokuroras, kurio vadovaujama ar atliekama ikiteisminiame tyrime tokie duomenys (informacija) yra (tiek atliekamuose, tiek nutrauktuose ikiteisminiuose tyrimuose)⁴⁸. Remiantis šiuo teisėkūros subjekto aiškinamojo rašto turiniu galima pagrįstai teigti, kad minėti duomenys iš vienos baudžiamosios bylos į kitą bylą gali būti perduodami tik siekiant baudžiamojo proceso tikslų – nusikalstamos veikos atskleidimo.

Ši sisteminė lyginamoji Baudžiamojo proceso kodekso 214 straipsnio 6 dalies ir 162 straipsnio analizė bei įstatymų leidėjo ketinimų apžvalga leidžia pagrįstai teigti, kad prokuroras, įgyvendindamas Baudžiamojo proceso kodekso 214 straipsnio 6 dalyje numatytą pareigą, kito teisės akto pažeidimą įgaliotam tirti subjektui gali perduoti tik tokius su asmens privačiu gyvenimu susijusius nutraukto ikiteisminio tyrimo duomenis, kurie nebuvo gauti naudojant procesines prievartos priemones. Didžioji dalis Kriminalinės žvalgybos įstatyme numatytų duomenų rinkimo priemonių ir metodų savo poveikiu asmens teisėms ir laisvėms yra kone tapatūs Baudžiamojo proceso kodekse įtvirtintoms slaptoms procesinėms prievartos priemonėms, todėl toks Kriminalinės žvalgybos įstatymo 19 straipsnio 3 dalimi suteikiamos duomenų panaudojimo galimybės savaiminis prilyginimas Baudžiamojo proceso kodekso 214 straipsnio 6 daliai proporcingumo aspektu taip pat būtų nepagrįstas ir nelegitimus.

Remiantis sistetine lyginamąja ir kokybine minėtų Baudžiamojo proceso kodekso normų analize galima teigti, kad Baudžiamojo proceso kodeksas nenumato galimybės ikiteisminio tyrimo metu naudojant procesines prievartos priemones gautus duomenis apie asmens privatų gyvenimą naudoti tiriant tarnybinius nusižengimus. Pabrėžtina, kad kitoks Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalies ir 214 straipsnio 6 dalies aiškinimas prieštarautų ne tik Lietuvos teisminei jurisprudencijai, bet ir supranacionalinių teismų praktikai. Europos Žmogaus Teisių Teismas, pasisakydamas dėl slauto pobūdžio priemonių pagrindu gautų duomenų panaudojimo tiriant teisės pažeidimus, laikosi nuoseklios pozicijos, patvirtindamas, kad *per se* toks duomenų rinkimo būdas nėra neteisėtas⁵⁸, jei tik jis atitinka Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 8 straipsnio 2 dalies nuostatas⁵⁹.

58 „Europos Žmogaus Teisių Teismo 2012 m. liepos 31 d. sprendimas byloje Drakšas prieš Lietuvą (Nr. 36662/04)“, lrv-atstovas-eztt, žiūrėta 2021 m. liepos 13 d., http://lrv-atstovas-eztt.lt/uploads/DRAKSAS_2012_sprendimas.pdf.

59 Pastaba: Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 8 straipsnio 2 dalyje numatoma: „Valstybės institucijos neturi teisės apriboti naudojimosi šiomis teisėmis, išskyrus įstatymų nustatytus atvejus ir, kai tai būtina demokratinėje visuomenėje valstybės saugumo, visuomenės saugos ar šalies ekonominės gerovės interesams, siekiant užkirsti kelią viešos tvarkos pažeidimams ar nusikalstamams, taip pat žmonių sveikatai ar moralei arba kitų asmenų teisėms ir laisvėms apsaugoti“.

Europos Sąjungos Teisingumo Teismas, nagrinėdamas slaptomis priemonėmis gautų duomenų panaudojimo galimybių teisinį reguliavimą, pastarųjų metų teisminėje praktikoje⁶⁰ buvo kiek konkretesnis, nurodydamas, kad tik kovos su sunkiais nusikaltimais arba didelės grėsmės visuomenės saugumui prevencijos tikslais galima naudoti slaptu būdu gautus duomenis⁶¹. Taigi šios išvados, savo ruožtu, leidžia teigti, kad Konstitucinio Teismo 2019 m. balandžio 18 d. nutarimo teiginiai, susiję su išslaptintos kriminalinės žvalgybos informacijos panaudojimo galimybe tiriant tarnybinius nusižengimus, apeliuojant į Baudžiamojo proceso kodekso 168 straipsnio 6 dalį, yra diskutuoti.

Konstitucinio teismo jurisprudencijoje nurodoma, kad įstatymuose ir kituose teisės aktuose nustatytas teisinis reguliavimas turi būti aiškus, suprantamas, neprieštaringas, teisės aktų formuluotės turi būti tikslios, kad turi būti užtikrinamas teisės sistemos nuoseklumas ir vidinė darna, teisės aktuose neturi būti nuostatų, vienu metu skirtingai reguliuojančių tuos pačius visuomeninius santykius⁶². Atsižvelgus į tai, kad Baudžiamojo proceso kodeksas, priešingai nei Kriminalinės žvalgybos įstatymas, nenumato galimybės procesinėmis prievartos priemonėmis gautus su asmens privačiu gyvenimu susijusius duomenis panaudoti tarnybinių nusižengimų tyrimui, kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimas aptariamam aspektu laikytinas nelegitimu.

Išvados

1. 2011 m. liepos 1 d. Operatyvinės veiklos įstatymo pakeitimu įteisinant galimybę tuomet vykdytos operatyvinės veiklos duomenis naudoti tiriant tarnybinius nusižengimus, nebuvo vertintas nei inicijuoto teisinio pokyčio proporcingumas ar pakeitimo pagrindu galinti kilti rizika, nei keičiamo teisės akto

60 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2018 m. spalio 2 d. sprendimas Ministeriui Fiscal (C-207/16)“, EU law - EUR-Lex, žiūrėta 2021 m. liepos 20 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:62016CJ0207>, „Europos Teisingumo Teismo 2021 m. kovo 2 d. sprendimas H.K. (C-746/18)“, Eur-lex praktika, žiūrėta 2021 m. liepos 20 d., <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=238381&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=7393988>.

61 Pastaba: Europos Teisingumo Teismas 2021 m. kovo 2 d. sprendime H.K. C-746/18 nagrinėjo klausimą dėl elektroninių ryšių priemonėmis gaunamų duomenų panaudojimo ir teisėsaugos institucijų galimybės gauti prieigą prie visų srauto ar vietos nustatymo duomenų proporcingumo klausimą. Šiame sprendime Europos Teisingumo Teismas konstatavo, kad „<...> draudžiamos nacionalinės teisės normos, leidžiančios valdžios institucijų prieigą prie visų srauto duomenų ar vietos nustatymo duomenų, kurie gali suteikti informaciją apie elektroninių ryšių priemonės naudotojo pranešimus arba jo naudojamų galinių įrenginių buvimą vietą ir leisti padaryti tiksliai išvadas apie jo privatų gyvenimą, nusikalstamų veikų prevencijos, tyrimo, atskleidimo ir baudžiamojo persekiojimo už jas tikslais, neribojant šios priemonės taikymo vien procedūromis, kuriomis siekiama kovoti su sunkiais nusikaltimais arba užkirsti kelią didelėms grėsmėms visuomenės saugumui...“.

62 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2006 m. sausio 16 d. nutarimas“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 30 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta193/content>.

vidinė darna ar darna su kitais teisės aktais. Šis legislatyvinis pokytis buvo paremtas tik politine valia.

2. Tik politine valia paremta operatyvinės veiklos duomenų panaudojimo plėtra buvo vykdoma pažeidžiant vienus pagrindinių teisėkūros principų: teisinio stabilumo, pagarbos asmens teisėms ir laisvėms, proporcingumo, kompetencijos ir profesionalumo bei tikslingumo principus.
3. Baudžiamojo proceso kodeksas nenumato galimybės procesinės prievartos priemonėmis gautus, su asmens privačiu gyvenimu susijusius duomenis perduoti tarnybinių nusižengimų tyrimui. Atsižvelgiant į tai, kad didžioji dalis Kriminalinės žvalgybos įstatyme numatytų duomenų rinkimo priemonių ir metodų savo poveikiu asmens teisėms ir laisvėms yra kone tapatūs Baudžiamojo proceso kodekse įtvirtintoms slaptoms procesinėms prievartos priemonėms, kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimui tiriant tarnybinius nusižengimus turėtų būti taikomas toks pat teisinis reguliavimas, koks numatytas Baudžiamojo proceso kodekse.
4. Šios išvados ir visuminis teisėtyros požiūris leidžia pagrįstai teigti, kad kriminalinės žvalgybos duomenų panaudojimas tiriant tarnybinius nusižengimus laikytinas nelegitimumu.

LEGALITY OF THE USE OF CRIMINAL INTELLIGENCE DATA IN THE INVESTIGATION OF OFFICIAL AND/OR DISCIPLINARY OFFENSES

Dovilė Šakalienė

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *The aim of this article is to reveal the problems of legitimacy of the use of criminal intelligence data in the investigation of official and/or disciplinary offenses. These problems will be addressed via a holistic approach to legal research. The holistic approach to legal research was chosen when carrying out a qualitative study. This enabled individual problems of the legitimacy of the use of data not only to be identified, but also to be combined into a comprehensive answer to the key question of this publication: Is the use of criminal intelligence in the investigation of official and/or disciplinary offenses lawful?*

In accordance with the holistic approach to legal research, this use of data is analysed by using not only doctrinal but also social and axiological research. Based on these approaches, the legitimacy of the use of criminal intelligence data is analysed by determining the original purpose of criminal intelligence, the reasons and justification for the change of purpose, and the possibilities of using such data in parallel with criminal proceedings.

Keywords: *criminal intelligence, official and/or disciplinary offenses, criminal process, legislative requirements, use of date.*

Dovilė Šakalienė, Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos Baudžiamosios teisės ir baudžiamojo proceso instituto doktorantė. Mokslinių tyrimų kryptys: baudžiamasis procesas, kriminalinė žvalgyba, žmogaus teisės.

Dovilė Šakalienė, doctoral student at the Institute of Criminal law and Procedure at the Law School at Mykolas Romeris University. Research interests: criminal process law, criminal intelligence, human rights.

NEAPYKANTOS KURSTYMO KVALIFIKAVIMAS TARPTAUTINĖJE IR NACIONALINĖJE PRAKTIKOJE

Klaudija Kačerginaitė

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
El. paštas: klaudija852@gmail.com

Laurynas Biekša

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos
Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės institutas
El. paštas: laurynas.biekša@gmail.com

Pateikta 2021 m. lapkričio 29 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 29 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-05

Santrauka. Nors EŽTT ne kartą pabrėžė saviraiškos laisvės svarbą demokratinėje visuomenėje, tačiau ši laisvė turi būti suderinama su asmenų teise būti apsaugotiems nuo neapykantos kurstymo. Ieškant pusiausvyros tarp šių dviejų, itin svarbių, žmogaus teisių apsaugos aspektų, Lietuvos teismų praktikoje kyla problemų. Tai buvo pastebėta ir EŽTT byloje Beizaras ir Levickas prieš Lietuvą. Dažnai neapykantą kurstantys pareiškimai Lietuvos teismų praktikoje įvertinami ne visai tinkamai – tik kaip neetiškas nuomonės reiškinys arba pareiškimai laikomi nepasiekusiais tam tikro pavojingumo lygio, kad būtų laikomi nusikalstamais. Dėl to tokių pareiškimų autoriai lieka nubausti. Todėl straipsnyje, vadovaujantis tarptautinėje praktikoje suformuotais kriterijais, nagrinėjama Lietuvos teismų formuojama praktika ir tiriama neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos sudėties požymių, tokių kaip pareiškimų (ar kitos išraiškos)

turinio, subjektyviųjų nusikalstamos veikos sudėties požymių ir pavojingumo įvertinimo atitikimas tarptautiniams standartams.

Reikšminiai žodžiai: neapykantos kurstymas, neapykantos kurstymo požymiai, asmenų lygiateisiškumas, valstybės pareiga apsaugoti asmenis nuo neapykantos kurstymo, saviraiškos laisvės ribos.

Įvadas

Lietuvoje pastebimas didelis išankstinis nusistatymas, dažni priešiško, neapykantos atvejai prieš tam tikras tautines, religines, seksualines mažumas. Ši problema Lietuvoje vertinama kaip kompleksinė. Ją lemia neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos neištyrimas (pvz., vieši neapykantos kurstymo incidentai įvertinami tik kaip viešosios tvarkos pažeidimai arba iš viso neįvertinami kaip teisės pažeidimai), aukų nesikreipimas, nepasitikėjimas teisėsaugos institucijomis, netolerancijos apraiškos politiniame diskurse ir kt.¹. Dažni neapykantos atvejai, už kuriuos asmenys nesulaukia atsakomybės, lemia ir kitas su neapykantos kurstymu susijusias problemas. Pavyzdžiui, 2021 metais Lietuvoje pateikta rekordiškai daug prieglobsčio prašymų, o valstybės institucijų veiksmai dėl prieglobsčio prašytojų sukėlė daug diskusijų dėl rimtų Europos Sąjungos (toliau – ES) ir tarptautinės teisės pažeidimų, kurie iš dalies buvo nulemti ir to fakto, kurį nurodė ir anksčiau atlikti tyrimai, kad šie asmenys Lietuvoje susiduria su dideliu visuomenės nepakantumu². Be to, jau ne vienus metus valstybėje neįtvirtinamas partnerystės institutas, kuris padėtų labiau apsaugoti nesusituokusių porų teises. Paminėtinas ir didelio masto viešai reiškiamas priešiškus LGBTI (angl. *lesbian, gay, bisexual, transgender, and intersex*) bendruomenei. Tai – tik dalis problemų, kurioms įtaką daro viešai reiškiamas neapykanta, priešiškus. Šiame kontekste labai svarbus tinkamas neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos kvalifikavimas, kadangi dažnai reiškiamos neapykantos problemos paplitimą lemia ir ne visada tinkamai formuojama nacionalinių teismų praktika. Tam, kad pažeidžiami asmenys būtų realiai, veiksmingai apsaugomi, vien tik formalaus neapykantos kurstymo reguliavimo nepakanka, itin reikšmingas yra tinkamas neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos požymių įvertinimas teismuose. Be to, veiksmingos baudžiamųjų įstatymų nuostatose numatytos priemonės, pasak Europos Žmogaus Teisių Teismo (toliau – EŽTT), turi veikti ir kaip prevencinė, atgrasymo priemonė.

Atkreiptinas dėmesys, kad straipsnyje nagrinėjamas neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos požymių įvertinimas Lietuvos Respublikos praktikoje, tačiau

1 „Concluding observations on the combined ninth and tenth periodic reports of Lithuania“, Committee on the Elimination of Racial Discrimination, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 20 d., file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/G1915420.pdf.

2 Laurynas Biekša ir kt., „Prieglobstį gavusių užsieniečių integracijos politikos įgyvendinimo vertinimas ir integracijos procesų stebėseną“ (Vilnius: Etninių tyrimų institutas, 2016), žiūrėta 2021 m. rugsėjo 20 d., <http://www.ces.lt/wp-content/uploads/2013/01/Baigiamoji-ataskaita1.pdf>.

straipsnis neapima neapykantos nusikaltimų analizės. Neapykantos nusikaltimui, pasak Europos saugumo ir bendradarbiavimo organizacijos (toliau – ESBO), būdinga tai, kad jis turi sudaryti nusikalstamą veiką pagal baudžiamąją teisę ir tokia nusikalstama veika turi būti motyvuota šališkumu (pavyzdžiui, romų tautybės asmenys sumušami, taip pat išsakomi rasistiniai pareiškimai, tai rodo, kad nusikalstama veika motyvuota siekiu išreikšti neapykantą³). Neapykantos motyvo, kaip kvalifikuojančio nusikalstamos veikos požymio (pvz., Lietuvos Respublikos Baudžiamojo kodekso (toliau – LR BK) 129 str. 2 d. 13 punktas) arba kaip baudžiamąją atsakomybę už padarytą nusikalstamą veiką sunkinančios aplinkybės (įtvirtintos LR BK 60 str. 1 d. 12 p.), nustatymas susijęs su tam tikra problematika ir išaiškinimais tarptautinėje praktikoje, todėl, siekiant pateikti išsamią šios problemos analizę, būtų tikslinga atlikti atskirą tyrimą.

Įvairių neapykantos kurstymo aspektų analizei tiek Lietuvoje, tiek užsienio valstybių literatūroje yra skiriama nemažai dėmesio. Paminėtinas nemažas Žurnalistų etikos inspektoriaus tarnybos, Lygių galimybių kontrolieriaus institucijos indėlis Lietuvoje, atliekant įvairias švietimo kampanijas – atliekami įvairūs tyrimai, apklausos, teikiamos išvados ir kt. Taip pat svarbi 2020 m. Žanetos Navickienės ir Kristinos Miliūnės parengta metodologinė medžiaga, skirta pareigūnų kvalifikacijai kelti atpažįstant neapykantos kurstymo nusikalstamą veiką, 2017 m. Kristinos Normantaitės tyrimas „Atsakas į neapykantos nusikaltimus: situacijos Lietuvoje apžvalga“, kuriame įvertintos Lietuvoje esančios prevencinės priemonės, neapykantos kurstymas internete. 2020 m. Katažyna Mikša, Monika Guliakaitė ir Tomas Vytautas Raskevičius atliko situacijos Lietuvoje apžvalgą. Jos tikslas buvo nustatyti kliūtis, trukdančias pareigūnams reaguoti į neapykantos nusikaltimus ir neapykantos kalbą bei priežastis, lemiančias nukentėjusių asmenų nepranešimą apie tokius atvejus, taip pat išsiaiškinti visuomenės informuotumą šioje srityje. Be to, išsamų tyrimą, susijusį su neapykantos nusikaltimų ir neapykantos kurstymo latentškumo įvertinimu, atsižvelgiant į atskiras pažeidžiamas asmenų grupes (romus, LGBTI ir kt.), atliko ir Liutauras Labanauskas. Jis parengė tyrimą „Neapykantos nusikaltimų pažeidžiamų bendruomenių kokybinio tyrimo ataskaita“. Įvairūs neapykantos kurstymo klausimai nagrinėjami ir užsienio literatūroje. Alexander Verkhovsky atliko tyrimą, kuriame nagrinėjami ESBO valstybių narių įstatymai, susiję su neapykantos kurstymo ir neapykantos nusikaltimų reguliavimu⁴. Susan Benesch ir kt. parengtame praktiniame vadove paaiškinama, kas yra pavojinga kalba, kaip ją atskirti ir sumažinti jos poveikį⁵. Jeroen Temperman

3 „Anti-Roma Hate Crime“ (Warsaw: OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (ODIHR), 2021), žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., <https://www.osce.org/odihr/500599>.

4 Alexander Verkhovsky, „Criminal Law on Hate Crime, Incitement to Hatred and Hate Speech in OSCE Participating States“ (The Hague, 2016), 12, žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., <https://www.sova-center.ru/files/books/osce-laws-eng-16.pdf>.

5 Susan Benesch ir kt., „Dangerous Speech: A Practical Guide“ (Dangerous Speech Project: 2018), žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., https://www.researchgate.net/publication/330684579_Dangerous_Speech_A_Practical_Guide.

nagrinėjo iš Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto (toliau – TPPTP) kylančią valstybių pareigą ir asmens teisę būti apsaugotam nuo neapykantos kurstymo⁶ ir kt.

Europos Tarybos komisija kovai su rasizmu ir netolerancija (toliau – ECRI) nuolat pabrėžia, kad visuomenei labai svarbios švietimo kampanijos, o pareigūnams – kvalifikacijos kėlimas. Tačiau net pareigūnams ir tinkamai atpažinus neapykantos kurstymo motyvą, ikiteisminio tyrimo metu tinkamai įvertinus šios nusikalstamos veikos požymius, veiksmingai apginti pažeidžiamų asmenų teises gali sutrukdyti netinkamai formuojama teismų praktika. Taigi, šio straipsnio tikslas – vadovaujantis tarptautinių teisminių institucijų ir kitų institucijų praktika, išskirti ir paaiškinti neapykantos kurstymo požymius, o analizuojant Lietuvos Respublikos praktiką, įvertinti, ar nacionaliniuose teismuose suformuotas neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos sudėties požymių aiškinimas visiškai atitinka tarptautinę praktiką, ir kokie požymiai įvertinami ne visai tinkamai.

Rengiant straipsnį, taikyti sisteminės analizės, loginis, apibendrinimo, lyginamasis ir kiti bendrieji mokslinių tyrimų metodai. Pasitelkus šiuos tyrimų metodus, akcentuoti tie formuojamos nacionalinių teismų praktikos aspektai, kurių aiškinimas dar turi būti tobulinamas siekiant tinkamos asmenų, prieš kuriuos kurstoma neapykanta, teisių apsaugos.

1. Tarptautinis ir nacionalinis neapykantos kurstymo reguliavimas

1.2. Neapykantos kurstymo reguliavimas tarptautinėje praktikoje

Egzistuoja ne vienas tarptautinis dokumentas, kuris yra svarbus reguliuojant neapykantos kurstymą, tačiau publikacijoje nurodomos svarbiausios tarptautinių sutarčių nuostatos. TPPTP 19 str. 2 dalyje įtvirtinama kiekvieno asmens teisė į saviraiškos laisvę⁷. Tačiau šio straipsnio 3 dalis numato galimybę valstybei riboti asmens saviraiškos laisvę tiek, kiek tai yra būtina „kitų asmenų teisėms ir reputacijai gerbti“⁸. O 20 str. TPPTP straipsnyje nurodoma, kad „kiekvienas tautinės, rasinės ar religinės neapykantos kurstymo atvejis, kai yra skatinama diskriminacija, nesantaika ar smurtas, draudžiamas įstatymu“⁹. Taigi, 19 str. numato situacijas, kuomet valstybės gali riboti saviraiškos laisvę, o TPPTP 20 str. numato situacijas, kada valstybė privalo uždrausti propaguoti nacionalinę, rasinę ar religinę neapykantą¹⁰.

6 Jeroen Temperman, „The International Covenant on Civil and Political Rights and the “Right to be Protected against Incitement”, *Journal of Law, Religion and State* 7 (2019), žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., https://brill.com/view/journals/lrs/7/1/article-p89_89.xml?rskey=D8dfJK&result=7&ebody=pdf-49903.

7 „Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 22 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.174848>.

8 *Ibid.*

9 *Ibid.*

10 *Freedom of Religion or Belief and Security: Policy Guidance* (Warsaw: OSCE/ODIHR, 2019), žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., 38, <https://www.osce.org/files/f/documents/e/2/429389.pdf>.

Panašiai formuojamas ir Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (toliau – EŽTK) 10 str. – pirmoje straipsnio dalyje įtvirtinta saviraiškos laisvė, kuri apima laisvę turėti savo nuomonę, gauti ir skleisti informaciją ir idėjas, tačiau 10 str. 2 dalis numato, kad „naudojimasis šiomis laisvėmis, kadangi tai yra susiję ir su pareigomis bei atsakomybe, gali būti priklausomas nuo tam tikrų formulučių, 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“¹¹. Taigi, EŽTT daugelį bylų išnagrinėja 10 str. kontekste, įvertindamas, ar išraiška peržengė saviraiškos laisvės ribas ir gali būti laikoma neapykantos kurstymu prieš tam tikru požymiu išsiskiriančią asmenų grupę. Tačiau tais atvejais, kai naudojantis tam tikra išraiška yra akivaizdžiai piktnaudžiuojama Konvencijos suteikiamomis teisėmis ir laisvėmis, peticija gali būti atmetama kaip nesuderinama su Konvencijos nuostatomis, tą numato jos 17 straipsnis¹².

Šalia valstybės diskrecinės teisės riboti išraišką, kuri kursto neapykantą (kylančios iš EŽTK 10 str. 2 d.), EŽTT praktikoje vystosi pozityvi pareiga veiksmingai apginti dėl neapykantos kurstymo pažeidžiamas asmenų teises. EŽTT byloje Beizaras ir Levickas prieš Lietuvą dėl socialiniuose tinkluose paskelbtos bučinio nuotraukos pareiškėjai sulaukė daug komentarų, kuriuose teigiama, kad šiuos asmenis reikia žudyti, deginti, naikinti, prieš juos naudoti smurtą ir pan. Tačiau valdžios institucijos atsisakė pradėti ikiteisminį tyrimą, kadangi nenustatė komentaruose nusikalstamos veikos sudėties požymių. EŽTT vertinimu, dėl diskriminuojančio, atlaidaus valdžios institucijų požiūrio pareiškėjams nesuteiktos veiksmingos vidaus teisinės gynybos priemonės, kuriomis pareiškėjai būtų galėję apginti savo teisę į privatų gyvenimą, įtvirtintą EŽTK 8 str. (į kurio apsaugą gali patekti tokie asmeniui priskiriami požymiai, kaip etninis identitetas¹³, asmens seksualinė orientacija¹⁴). EŽTT nurodė, kad akivaizdu, jog šie komentarai paveikė pareiškėjų psichologinę savijautą ir orumą, todėl patenka į jų privataus gyvenimo taikymo sritį. Dėl minėtų aplinkybių EŽTT pripažino ir 13 str. pažeidimą¹⁵. Taip pat EŽTT byloje Karaahmed prieš Bulgariją minima, kad prie mečetės penktadienių pamaldų metu buvo rengti vienos partijos narių, rėmėjų mitingai, raginant musulmonus išvykti į Ankarą, nepurvinti jų žemės ir kt., vėliau prieš juos buvo panaudotas smurtas, mėtyti kiaušiniai, deginti jų

11 „Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 22 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.19841>.

12 *Ibid.*

13 „Case of Aksu v. Turkey (Applications nos. 4149/04 and 41029/04), 15 March 2012“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 22 d., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109577>.

14 „Case of Beizaras and Levickas v. Lithuania (Application no. 41288/15), 14 January 2020“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 22 d. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200344>.

15 *Ibid.*

maldos kilimėliai. Policija elgėsi pasyviai ir nesiėmė veiksmų tol, kol nekilo smurtas, be to, policijos pareigūnų buvo per mažai norint sustabdyti mitinguotojus. Pradėti ikiteisminiai tyrimai dėl chuliganizmo nebuvo užbaigti ir po ketverių metų. O dėl to, kad toks pamaldų sutrikdymas įžeidė šių asmenų religinius jausmus, tyrimai net ir nebuvo pradėti. Dėl pamaldų sutrikdymo įžeidinėjimais, smurtu, kuriam nebuvo tinkamai užkirstas kelias ir už kurį asmenys nebuvo tinkamai nubausti, buvo konstatuotas EŽTK 9 str. pažeidimas¹⁶. Taigi, kai neapykantos kurstymu kėsiniasi į tokias asmens gyvenimo sritis kaip jo privatus ar šeimos gyvenimas, religijos išpažinimas, valstybei iš EŽTK 8 str., 9 str. ir 13 str. kyla pozityvi pareiga veiksmingai ginti šiuos asmenis.

Tarptautinės konvencijos dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo 4 str. a) punktas numato, kad valstybėse neapykantos kurstymas turi būti įstatyme paskelbtas baudžiamas nusikaltimas, jos turi imtis neatidėliotinių ir veiksmingų priemonių prieš bet kokį tokios diskriminacijos kurstymą¹⁷. Taip pat ir Jungtinių Tautų Žmogaus teisių komitetas (toliau – JT ŽTK) savo praktikoje pabrėžia, kad turi būti priimti ne tik teisės aktai, draudžiantys neapykantos kurstymą, bet ir egzistuoti veiksminga skundų pateikimo tvarka, tinkamos sankcijos¹⁸. Pastebėtina ir tai, kad nors ir TPPTP 20 str. formuluojamas kaip pareiga valstybėms priimti neapykantos kurstymą draudžiančius įstatymus, tačiau JT ŽTK praktikoje nurodoma, kad šis straipsnis apima ir asmens teisę būti apsaugotam. Pavyzdžiui, JT ŽTK byloje Robert Faurisson prieš Prancūziją nurodė, kad žydų bendruomenė turi teisę gyventi be baimės dėl diskriminacijos, o byloje Mohamed Rabbae prieš Nyderlandus pabrėžė, kad TPPTP 20 str. 2 d. įtvirtinama ne tik pareiga valstybėms, bet ir apsauga tiek atskiriems individams, tiek asmenų grupėms. JT ŽTK išvystė praktiką, kad 20 str. 2 d. apima ir asmens teisę būti apsaugotam nuo neapykantos kurstymo¹⁹. Taigi, pozityvi valstybių pareiga apsaugoti asmenis nuo neapykantos kurstymo kyla iš tarptautinių sutarčių ir tarptautinių teisminių institucijų praktikos.

Kita vertus, EŽTT savo praktikoje ne kartą yra pabrėžęs saviraiškos laisvės svarbą demokratinėje visuomenėje, įvardydamas ją kaip demokratinės visuomenės pamatą ir pažangos pagrindą. Po EŽTK 10 str. apsauga patenka ne tik palankiai priimama informacija, bet ir tokia, kuri gali šokiruoti, įžeisti ar trikdyti. Todėl tam, kad saviraiškos laisvę ribojantys įstatymai netaptų valstybių naudojama priemone per daug apriboti saviraiškos laisvę, bet kokie saviraiškos laisvės ribojimai turi būti griežtai

16 „Case of Karaahmed v. Bulgaria (Application no. 30587/13), 24 February 2015“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 22 d., <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-152382%22%5D%7D>].

17 „Tarptautinė konvencija dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 25 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.64266>.

18 „Human Rights Committee case of Mohamed Rabbae, A.B.S and N.A. v. Netherlands (communication No.2124/2011), 14 July 2016“, OHCHR, žiūrėta 2021 m. spalio 07 d., <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2153>

19 Temperman, *supra note*, 6: 93, 102–103.

aiškinami ir įtikinamai nustatoma apribojimų būtinybė²⁰. JT Vyriausiojo Žmogaus teisių komisaro teigimu, tokie apribojimai neturi saugoti institucijų, religinių grupių nuo kritikos, nes saviraiškos laisvė turi apimti ir kritiką, atviras diskusijas, nuomones, jeigu tokia išraiška nepuošėla neapykantos²¹. Taigi, kompetentingoms valstybės institucijoms kyla sudėtingas uždavinys pasverti ir įvertinti, kada saviraiškos laisvė peržengia kritikos, diskusijų ir kitos leistinos saviraiškos ribas ir tampa neapykantos kurstymu prieš tam tikru požymiu išsiskiriančią asmenų grupę.

1.2 Neapykantos kurstymo reguliavimas Lietuvos Respublikoje

Viena vertus, Lietuvos Respublikos Konstitucija, kaip ir tarptautinės sutartys, įtvirtina saviraiškos laisvę. Kita vertus, joje nustatyta, kad ši laisvė susijusi su tam tikra atsakomybe ir pareigomis. 25 str. garantuoja laisvę turėti ir reikšti savo įsitikinimus, tačiau šio straipsnio 2 dalyje nurodoma, kad „laisvė reikšti įsitikinimus ir skleisti informaciją nesuderinama su nusikalstamais veiksmais – tautinės, rasinės, religinės ar socialinės neapykantos, prievartos bei diskriminacijos kurstymu, šmeižtu ir dezinformacija²²“. LR Konstitucinis teismas išaiškino, kad įstatymų leidėjas turi nustatyti veiksmingas teisinės gynybos priemones ir užkirsti kelią šiems, nesuderinamiems su konstitucine informacijos laisve, nusikalstamiems veiksams, kuriais kėsiniama į kitas Konstitucijoje numatytas laisves²³.

Lietuvos Respublikoje yra numatyta baudžiamoji atsakomybė neapykantą kurstantiems asmenims, įtvirtinta LR BK 169–171 str. Tačiau praktikoje didžioji dalis bylų kvalifikuojama pagal LR BK 170 str., kurio 1 dalis numato atsakomybę asmenims, laikantiems, platinantiems dalykus, kurstančius neapykantą²⁴, 2 dalyje numatyta atsakomybė asmeniui, kuris „viešai tyčiojosi, niekino, skatino neapykantą ar kurstė diskriminuoti žmonių grupę ar jai priklausančią asmenį [...]“²⁵, 3 str. dalis – dėl viešo kurstymo smurtauti, fiziškai susidoroti su asmeniu dėl baudžiamajame įstatyme

20 „Case of Atamanchuk v. Russia (Application no. 4493/11), 11 February 2020“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 27 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-200839%22%5D%7D>].

21 „Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General“, Human Rights Council, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 27 d., <https://www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomOpinion/Articles19-20/Pages/Index.aspx>.

22 „Lietuvos Respublikos Konstitucija“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 27 d., <https://www.lrs.lt/home/Konstitucija/Konstitucija.htm>.

23 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. gegužės 16 d. nutarimas Nr. KT14-N6/2019, dėl Lietuvos Respublikos Seimo 2018 m. sausio 12 d. nutarimo Nr. XIII-1022 „Dėl Lietuvos Respublikos Seimo laikinosios tyrimo komisijos sudarymo ir pavedimo jai atlikti Lietuvos nacionalinio radijo ir televizijos valdymo, finansinės ir ūkinės veiklos parlamentinį tyrimą“ (su 2018 m. rugsėjo 20 d. pakeitimu) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 27 d., <https://www.lrkt.lt/lt/teismo-aktai/paieska/135/ta1931/content>.

24 „Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. rugsėjo 30 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111555/asr>.

25 *Ibid.*

numatytų pagrindų: amžiaus, lyties, seksualinės orientacijos, neįgalumo, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų²⁶. Praktikoje kyla klausimas dėl viešosios tvarkos pažeidimo (LR BK 284 str.) ir LR BK 170 str. atribojimo. Pastebėtina, kad skiriasi šių nusikalstamų veikų pagrindinis objektas. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo (toliau – LAT) praktikoje išaiškinta, kad „BK 170 straipsnyje numatytų nusikalstamų veikų pagrindinis objektas yra asmens (žmogaus) lygiateisiškumas ir sąžinės laisvė. [...] BK 284 straipsnyje numatytos veikos pagrindinis objektas – viešoji tvarka, papildomi objektai, kaip ir BK 170 straipsnyje, – asmens garbė, orumas, nuosavybė, sveikata“²⁷. Tačiau tada, kai asmuo savo veiksmais atlieka nusikalstamą veiką pagal LR BK 170 str., bei tai padaro pažeisdamas ir viešąją tvarką, šios nusikalstamos veikos sudaro idealiosios nusikaltimų sutapties atvejį²⁸. Taip pat ir LR BK 154 str. įtvirtinta nusikalstama veika dėl asmens šmeižimo, tikrovės neatitinkančios informacijos paskleidimo kėsinamasi į pagrindinį objektą asmens garbę ir orumą, bet ne į asmens lygiateisiškumą. Be to, šiai nusikalstamai veikai nekeliamas viešumo reikalavimas (užtenka informaciją perduoti ir vienam žmogui)²⁹.

Neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos kvalifikavimui, ikiteisminio tyrimo organizavimui svarbus dokumentas „Ikiteisminio tyrimo dėl neapykantos nusikaltimų ir neapykantą kurstančios kalbos atlikimo, organizavimo ir vadovavimo jam ypatumų metodinės rekomendacijos“³⁰. Rekomendacijos parengtos pagal EŽTT formuojamą praktiką, tačiau mažai dėmesio skirta nacionalinės praktikos analizei, nepateiktos gairės, kurios padėtų laviruoti tarp Lietuvos teismų praktikos ir LR Generalinės prokuratūros rekomendacijų, kuriose pateikiamas aiškinimas gali skirtis³¹. Pavyzdžiui, LR Generalinės prokuratūros rekomendacijose nurodomas pavyzdinis atvejų sąrašas, kada išraiška gali būti laikoma kurstančia diskriminaciją, nesantaiką prieš tam tikrą asmenų grupę: neigiamų stereotipų formavimas, stiprinimas, neigiamo įvaizdžio apie asmenų grupę formavimas, teigimas, kad viena asmenų grupė iš prigimties pranašesnė už kitą ir pan.³². O LAT praktikoje išaiškinta, kad „baudžia-

26 „Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas“, *supra note*, 24.

27 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2010 m. kovo 2 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-91/2010“, Eteismai, žiūrėta 2021 m. gruodžio 19 d., <https://eteismai.lt/byla/151651741248220/2K-91/2010>.

28 *Ibid.*

29 Edgaras Skrebė, „Kaip melas apie žmogų virsta nusikaltimu. Kai kurie šmeižimo aspektai“, Infolex, 2016, žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., <https://www.infolex.lt/portal/start.asp?act=news&Tema=54&str=59167>.

30 „Ikiteisminio tyrimo dėl neapykantos nusikaltimų ir neapykantą kurstančios kalbos atlikimo, organizavimo ir vadovavimo jam ypatumų metodinės rekomendacijos“, Lietuvos Respublikos prokuratūra, žiūrėta 2021 m. spalio 10 d., https://www.prokuraturos.lt/data/public/uploads/2020/04/neapykantos_nusikaltimu_tyrimo_metodines_rekomendacijos.pdf.

31 Klaudija Kačerginaitė, „Neapykantos kurstymo kvalifikavimas tarptautinėje ir nacionalinėje praktikoje“ (magistro baigiamasis darbas, Mykolo Romerio universitetas, 2021), 19.

32 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo 2019 m. sausio 11 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties“ 43 straipsnio 1 dalies 5 punkto atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Nr. KT3-N1/2019“, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas, žiūrėta 2021 m. spalio 02 d., https://www.lrkt.lt/data/public/uploads/2019/01/2019-01-11_kt3-n1.pdf.

majai atsakomybei pagal BK 170 straipsnio 2 dalį ir ypač 3 dalį kilti nepakanka vien įžeidžiančio, niekinančio pobūdžio viešo pareiškimo, jeigu jame nėra *konkretaus* tiesioginio ar netiesioginio neapykantos, diskriminacijos skatinimo, kurstymo panaudoti smurtą ar fiziškai susidoroti su tam tikra žmonių grupe³³. Taigi, tampa neaišku, kaip LR Generalinės prokuratūros rekomendacijas taikyti derinant su LAT praktika, nes teismo formuojamos praktikos ir rekomendacijų turinys išsiskiria.

Pripažįstant tam tikrus veiksmus kaip nusikalstamą veiką svarbus *ultima ratio* principas. „Baudžiamoji atsakomybė, kaip tam tikra priemonė, *ultima ratio* prasme turi pasižymėti kraštutiniu, išimtinumu. [...] Teisinėje literatūroje ir teismų praktikoje šis požymis – tai nebuvimas efektyvių alternatyvių poveikio priemonių nepažeidžiamam elgesiui uždrausti kitose teisės šakose³⁴. Taigi ECRI rekomenduoja, kad valstybėje esantis neapykantos kurstymo reguliavimas turėtų apimti konstitucinės, baudžiamosios, civilinės ir administracinės teisės šakas, nes toks integruotas požiūris leidžia šią problemą spręsti kuo išsamesniu, veiksmingesniu ir aukštesniu interesu tenkinančiu būdu³⁵. Tačiau Lietuvoje administracinė atsakomybė nėra įtvirtinta, o kitos priemonės, pavyzdžiui, siūlymas kreiptis į žurnalistų etikos inspektoriaus tarnybą dėl turinio pašalinimo iš viešosios erdvės, pasak EŽTT, ne visada būna tinkama priemonė, nes vargu ar gali veiksmingai atgrasyti asmenis nuo tokių nusikalstamų veiksmų. EŽTT sutinka su demokratinėje visuomenėje esančiu baudžiamosios teisės *ultima ratio* principu ir jo svarba, tačiau tais atvejais, kai neapykantos kurstymas yra nukreiptas į psichinį ir fizinį asmens vientisumą (viešai pasisakoma už smurtą, susidorojimą, kėsিনamasi į asmens privataus gyvenimo gerbimą ir pan.), tik veiksmingos baudžiamosios priemonės gali užtikrinti tinkamą apsaugą ir atgrasyti asmenis nuo tokių nusikalstamų veiksmų³⁶.

2021 m. siekiant užpildyti teisinę spragą buvo pasiūlyta iniciatyva dėl LR administracinių nusižengimų kodekso papildymo, įtvirtinant ir administracinę atsakomybę neapykantą kurstantiems asmenims, tačiau įstatymo pakeitimo projektas atsiimtas sulaukus neigiamos visuomenės nuomonės, kritikos. JT Konvencija dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo įpareigoja valstybę drausti neapykantos kurstymą baudžiamaisiais įstatymais, bet įstatymai šalia to gali numatyti ir švelnesnės formos atsakomybę³⁷. Rabato veiksmų plane JT Tautų Žmogaus teisių komisaras nurodo

33 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 01 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016“, ETeismas, žiūrėta 2021 m. spalio 2 d., <https://eteismai.lt/byla/268546966545521/2K-86-648/2016>.

34 Aušra Dambrauskienė, „*Ultima ratio* principo įgyvendinimas kriminalizuojant veikas Lietuvos Respublikos baudžiamajame kodekse“ (Daktaro disertacija, Vilniaus universitetas, 2017), 76, žiūrėta 2021 m. spalio 2 d., <https://epublications.vu.lt/object/elaba:24866994/24866994.pdf>.

35 „ECRI General Policy Recommendation N°7 (revised) on national legislation to combat racism and racial discrimination“, COE, žiūrėta 2021 m. gruodžio 18 d., <https://www.coe.int/en/web/european-commission-against-racism-and-intolerance/recommendation-no.7>.

36 „Case of Beizaras and Levickas v. Lithuania (Application no. 41288/15), 14 January 2020“, *supra note*, 14.

37 „ECRI General Policy Recommendation N°7 (revised) on national legislation to combat racism and racial discrimination“, *supra note*, 35.

aiškiai atskirti: a) išraišką, kuri yra nusikalstama veika, b) išraišką, už kurią neturėtų būti taikoma baudžiamoji atsakomybė, tačiau gali pateisinti civilines priemones ar administracines sankcijas³⁸. Tinkamai atribojant administracinę ir baudžiamąją atsakomybę pagal veiksmų pavojingumą, administracinės atsakomybės įtvirtinimas būtų tinkamas žingsnis reguliuojant neapykantos kurstymą. Lietuvoje susiduriama su problema, kad užregistruojama gana nedaug neapykantos kurstymo nusikalstamos veikos atvejų ar neapykantos nusikaltimų, dar mažiau pasiekia teismą, o teismuose neigiami pareiškimai dažnai įvertinami tik kaip netinkamas nuomonės reiškimas, nenustatomas tikslas kurstyti neapykantą. Statistiniai duomenys rodo, kad „2010 metais buvo užregistruotos 158 nusikalstamos veikos pagal BK 170 str. (neapykantos kurstymas), 2012 metais – 266, o 2019 m. buvo užregistruotos vos 28 nusikalstamos veikos. [...] Per beveik dešimties metų laikotarpį buvo užregistruoti 1279 neapykantos kurstymo atvejai, tačiau tik 88 iš jų pasiekė teismą“³⁹. Įvairūs atliekami tyrimai rodo, kad neapykantos kurstymo atvejų mastas – kur kas didesnis. Kai kurios asmenų grupės, pavyzdžiui, romai patiria tiek nuolatinius žodinius užgauliojimus, tiek smurto atvejus⁴⁰. LGBTI asmenys jaučia didelį priešišumą darbe, mokslo įstaigoje ar net šeimoje⁴¹. Pastebėtina ir tai, kad oficialių duomenų apie atsisakymo pradėti ikiteisminius tyrimus dėl neapykantos kurstymo atvejų, o juo labiau atsisakymo priežastis nėra pateikiama. Tačiau situaciją padeda įvertinti nevyriausybinų organizacijų atliekamų stebėsenų rezultatai. Juos pasitelkę, K. Mikša ir M. Guliakaitė įvertino 20 atsisakymų pradėti ikiteisminį tyrimą. Prieita prie išvados, kad „pagrindinės atsisakymo pradėti ikiteisminį tyrimą priežastys, suformuotos ir teismų praktikoje“⁴², t. y. realios grėsmės, tam tikro pavojingumo lygio, sistemiškumo nebuvimas, *ultima ratio* principas⁴³. Tai patvirtina ir Policijos departamento atstovai nurodydami, „jog tyrimai dėl neapykantos kurstymo dažnai nepradedami tais atvejais, kai tyrėjai iš anksto numano, jog bylos baigtis „nebus sėkminga“, t. y. kai pareigūnai veikoje nemato nusikalstamos veikos požymių ar pagal egzistuojančią teismų praktiką numato, kad asmenys nebus pripažinti kaltais teisme. Pasak Policijos departamento atstovų, tokių atvejų tyrimas

38 „Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General“, *supra note*, 21.

39 Katažyna Mikša, Monika Guliakaitė ir Tomas Vytautas Raskevičius, „Neapykantos nusikaltimai ir neapykantos kalba: situacijos Lietuvoje apžvalga“ (Europos Žmogaus teisių fondas, 2020), EFHR, žiūrėta 2021 m. spalio 2 d., <https://lt.efhr.eu/2020/12/10/neapykantos-nusikaltimai-ir-neapykantos-kalba-situacijos-lietuvoje-apzvalga/>.

40 Pastebėtina, kad nors neapykantos atvejai dažni, tačiau teismų praktika, susijusi su neapykantos kurstymu prieš romų tautinės mažumos asmenis, Lietuvoje itin negausi.

41 „Naujas VRM tyrimas: apklaustos pažeidžiamos bendruomenės, patiriančios neapykantos nusikaltimus“, Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministerija, žiūrėta 2021 m. spalio 2 d., <https://vrm.lrv.lt/lt/naujienos/naujas-vrm-tyrimas-apklaustos-pazeidziamos-bendruomenes-patiriancios-neapykantos-nusikaltimus?fbclid=IwAR1fo3W6QNaXQN9XexqHZhHcmp589garAVozlD744X9Y2gKmcWRSWA46dNHg>.

42 Mikša, Guliakaitė ir Raskevičius, *op. cit.*

43 *Ibid.*

yra laikomas „resursų švaistymu“⁴⁴. Taigi, atsižvelgiant į neapykantos masto paplitimą visuomenėje ir priežastis, lemiančias atsisakymą pradėti ikiteisminius tyrimus, asmenys ne visada sulaukia tinkamos apsaugos dėl formuojamos teismų praktikos, dėl kurios ir vieši pareiškimai, kai pasisakoma už smurtą⁴⁵, nelaikomi pateisinančiais baudžiamąją atsakomybę ir asmenys lieka visiškai nenubauti.

Įvedus švelnesnę administracinės atsakomybės formą galima išvengti šiuo metu tarsi susiformavusio nebaudžiamumo, kai pareiškimai laikomi nepakankamai pavojingi, kad už juos būtų taikoma baudžiamoji atsakomybė, ir tokiu atveju jų autoriai nesulaukia jokios atsakomybės. Be to, ne visada ir tikslinga taikyti baudžiamojo poveikio priemones, kadangi literatūroje teigiama, kad „[...] administracinių nuobaudų ir bausmių sistemos yra itin panašios, t. y. tam tikrais atvejais administracinės nuobaudos prilygsta kriminalinei bausmei (pvz., bauda, viešieji darbai), tačiau vis dėlto administracinės nuobaudos yra švelnesnės, jų paskyrimas neužtraukia teistumo“⁴⁶ (o LR taikant baudžiamąją atsakomybę pagal LR BK 170 str., dažniausiai taip pat skiriama tik bauda). Įvedus administracinę atsakomybę, tikėtina, būtų dažniau skiriamos baudos, o tai galimai padidintų ir pažeidžiamų asmenų pasitikėjimą valdžios institucijomis, ir neapykantą kurstančių asmenų suvokimą, kad nėra nebaudžiami.

Be to, kaip prevencinė priemonė kovoje su diskriminacija ir siekiant skatinti toleranciją rekomenduojamos ir kitos visuomenės poveikio priemonės, pvz., visuomenės švietimas. Tačiau ir švietimo, visuomenės sąmoningumo skatinimo, srityje, mokant jaunos asmenis, Lietuvoje egzistuoja kliūčių – LR nepilnamečių apsaugos nuo neigiamo viešosios informacijos poveikio įstatymo nuostatos, kurias ECRI rekomenduoja keisti. Pavyzdžiui, įstatymo 4 str. 2 dalies 12 punkte teigiama, kad neigiamą poveikį nepilnamečiams daro vieša informacija, „kuria niekinamos šeimos vertybės, skatinama kitokia, negu Lietuvos Respublikos Konstitucijoje ir Lietuvos Respublikos civiliniame kodekse įtvirtinta, santuokos sudarymo ir šeimos kūrimo samprata“⁴⁷. Nors ir Konstitucinis teismas yra išaiškinęs, kad konstitucinė šeimos samprata yra platesnė nei vyro ir moters sąjunga⁴⁸, tačiau tokio įstatymo nuostatos pasekmė, kad iniciatyvos, kuriomis siekiama skatinti vaikų toleranciją ir pagarbą įvairovei,

44 Kristina Normantaitė, „Atsakas į neapykantos nusikaltimus: situacijos Lietuvoje apžvalga“, 2017, žiūrėta 2021 gruodžio 18 d., <https://hrmi.lt/wp-content/uploads/2017/12/Atsakas-%C4%AF-neapykantos-nusikaltimus-2017-1.pdf>.

45 Pavyzdžiui, vienas iš K. Mikšos ir M. Guliakaitės tyrime nurodomų atsisakymų pradėti ikiteisminį tyrimą – dėl komentaro, parašyto po lrytas.lt straipsniu: „[...] reiktu desimt geru vyru, su pistoletais ir kaukėmis. Nulekei su masinomis, nupisai kelis tuos cigonus, ir persepai – dar bus – vel grisis. I mashinas ir viskas. Apsisiktu tie jobani cigonai. Blet daktarus sutvarke, cia cigonu nesutvarko, mentai vlniai heros pinigis ima, ne kitaip“.

46 Dambrauskienė, *supra note*, 34: 220–221.

47 „Lietuvos Respublikos nepilnamečių apsaugos nuo neigiamo viešosios informacijos poveikio įstatymas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. gruodžio 18 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.183129/asr>.

48 „Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2019 m. sausio 11 d. nutarimas dėl Lietuvos Respublikos įstatymo „Dėl užsieniečių teisinės padėties““, *supra note*, 32.

pavyzdžiui, N. Dangvydės knyga vaikams „Gintarinė širdis“ (pasakos, kuriose pasakojama apie socialiai pažeidžiamas grupes – tos pačios lyties poras, romus, neįgaliuosius) po skundų buvo pašalinta iš knygynų, viešai ją apibūdinus kaip „žalingą, primityvią ir šališką homoseksualų propagandą“⁴⁹. Taigi, nors visuomenės švietimas yra labai svarbi prevencinė priemonė kovojant su diskriminacija, didinant asmenų sąmoningumą, tačiau Lietuvoje dar yra su tuo susijusių kliūčių. Be to, kaip nurodyta anksčiau, ECRI ir EŽTT pripažįsta, kad jau įvykus neapykantos kurstymo atvejams turi būti pasitelkiamos veiksmingai asmenis ginančios įstatymų nuostatos, o kai kuriais atvejais tik veiksmingos baudžiamosios teisės priemonės gali efektyviai apsaugoti nukentėjusius asmenis bei veikti ir kaip atgrasanti, prevencinė priemonė.

Apibendrinant teigtina, kad iš įsipareigojimų pagal Tarptautinę konvenciją dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo ir iš tarptautinių teisminių institucijų formuojamos praktikos kyla pareiga sureguliuoti neapykantos kurstymą įstatymais ir užtikrinti veiksmingas teisinės apsaugos priemones nukentėjusiems asmenims. Lietuvoje neapykantos kurstymas sureguliuotas įstatymų, numatyta baudžiamoji atsakomybė neapykantą kurstantiems asmenims, tačiau baudžiamoji atsakomybė, palyginti su neapykantos mastu valstybėje, nėra dažnai taikoma. Atsižvelgiant į neapykantą valstybėje, retai keliamas baudžiamasis bylas, LR administracinių nusižengimų kodekso papildymas galėtų būti tinkamas žingsnis reguliuojant neapykantos kurstymą.

2. Neapykantos kurstymo požymių įvertinimas tarptautinėje ir Lietuvos respublikos praktikoje

Minėta, kad demokratinėje visuomenėje turi būti subalansuota saviraiškos laisvė ir valstybių pareiga užtikrinti veiksmingas teisinės gynybos priemones nuo neapykantos kurstymo nukentėjusiems asmenims, o bet kokių saviraiškos laisvės ribojimų būtinybė turi būti įtikinamai nustatoma. Todėl tarptautinių teisminių institucijų praktikoje, kitų institucijų rekomendacijose suformuoti kriterijai, kuriuos įvertinus galima vieną ar kitą išraišką vertinti kaip diskriminacijos, smurto, neapykantos kurstymą prieš tam tikrą asmenų grupę ar jai priklausančią asmenį. Tačiau nacionaliniu lygiu kvalifikuojant šią nusikalstamą veiką kyla tam tikrų problemų, ne visada pavyksta subalansuoti saviraiškos laisvę ir asmenų teisę būti apsaugotiems nuo neapykantos kurstymo. Taigi, kitoje šio straipsnio dalyje išskiriamos neapykantos kurstymo požymių įvertinimo problemos, lyginama Lietuvos teismų ir tarptautinė praktika.

49 „ECRI Report on Lithuania (Fifth Monitoring Cycle)“, COE, žiūrėta 2021 m. gruodžio 18 d., <https://rm.coe.int/fifth-report-on-lithuania/16808b587b>.

2.1 Diskriminacijos, neigiamumo požymių tam tikros išraiškos turinyje įvertinimas

ECRI rekomendacijose „kurstymo“ sąvoka apima bet kokią priekabiavimą, grasi-nimus, įžeidinėjimus, neigiamų stereotipų formavimą, t. y. įsitikinimus apie asmenų grupės savybes, kai į juos visus žiūrima prastai, neatsižvelgiant į konkrečias asmenų savybes ir kita⁵⁰. Todėl vertinamos išraiškos turinys – vienas iš kritinių neapykan-tos kurstymo elementų⁵¹, labai svarbu tinkamai nustatyti, kokia žinutė siunčiama. Neapykantos kurstymas taip pat apima ir viešą nusikaltimų žmogiškumui ar karo nusikaltimų neigimą, pritarimą jiems ar pasmerkimą rasistiniais tikslais⁵², nes tokio pobūdžio idėjos prieštarauja EŽTK pripažįstamoms vertybėms, būtent teisingumui ir taikai⁵³. Be abejo, svarbu, kad pasirinktoje išraiškoje asmuo ar asmenų grupė būtų tiesiogiai ar netiesiogiai įvardijami, gali būti naudojami nužmoginantys apibūdinimai, pavyzdžiui, asmenys vadinami vabzdžiais, gyvūnais ar pan.⁵⁴, tai yra itin pavojinga, nes genocidų, kitų masinių žiaurumų atvejais aukos būdavo vadinamos kenkėjais, bakterijomis ar pan. Nužmoginant asmenis smurtas prieš aukas atrodo ne toks reikš-mingas arba net naudingas, reikalingas⁵⁵.

EŽTT pabrėžia, kad reikia įvertinti, ar teiginiai, teisingai interpretuojami ir įver-tinami tiesioginiame ar platesniame kontekste, galėtų būti vertinami kaip tiesioginis arba netiesioginis raginimas smurtauti, ar kaip smurto, neapykantos, netolerancijos pagrindimas⁵⁶. Kuo labiau tiesiogiai reiškiamos rasistinės ir kitokios panašaus po-būdžio mintys, tuo didesnį poveikį jos gali padaryti kitiems asmenims. Tačiau, kaip nurodoma EŽTT praktikoje, nėra būtinas tiesioginis kvietimas smurtauti, susidoroti, nes „išpuolių prieš asmenis įžeidžiant, tyčiojantis, pašiepiant ar šmeižiant tam tikras gyventojų grupes, gali pakakti, kad valdžios institucijos palaikytų kovą su rasistine kalba“⁵⁷. Be to, ECRI rekomendacijose pabrėžiama, kad teismai turėtų įvertinti ir situacijas, kuriose naudojama koduota kalba, suprantama kalbėtojui ir auditorijai, turinti paslėptą rasistinę potekstę⁵⁸. Pavyzdžiui, byloje Josip Šimunić prieš Kroatiją

50 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, COE, žiūrėta 2021 m. spalio 3 d., <https://www.coe.int/en/web/european-commission-against-racism-and-intolerance/recommendation-no.15>.

51 „Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General“, *supra note*, 21.

52 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *op. cit.*

53 „Decision of Garaudy v. France [translation-extract] (Application no. 65831/01), 24 June 2003“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 3 d., <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-23829>.

54 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *op. cit.*

55 Benesch ir kt., *supra note*, 5.

56 „Case of Atamančuk v. Russia (Application no. 4493/11), 11 February 2020“, *supra note*, 20.

57 „Case of Vejdeland and others v. Sweden (Application no. 1813/07), 9 February 2012“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109046>.

58 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *op. cit.*

pareiškėjas, garsus futbolo žaidėjas, rungtynių metu susirinkusiai miniai šaukė pasisveikinimą „Už namus!“, o auditorija jam atsakė „Pasiruošė!“ . Šis pasisveikinimas, nors iš pirmo žvilgsnio ir neatrodo kaip skatinantis diskriminuoti asmenis dėl jų priklausymo tam tikrai asmenų grupei, tačiau yra išsiskinęs kaip rasistinės ideologijos simbolis. Tai oficialus Kroatijos totalitarinio režimo pasisveikinimas, kuris rodo panieką kitiems asmenims dėl religijos, etninės kilmės⁵⁹. Taigi, EŽTT praktikoje ne tik tiesiogiai reiškiamas kvietimas smurtauti, diskriminuoti ar kt. gali būti laikoma neapykantos kurstymu, bet taip pat įvertinami ir tokio pobūdžio pareiškimai, kada asmenys viešais pareiškimais įžeidžiami, pašiepiami, perduodama paslėpta neigiamo pobūdžio žinutė, suprantama auditorijai.

LR BK 170 str. įtvirtinta nusikalstama veika, kuri pasireiškia keliais alternatyviais veiksmais, t. y. tyčiojimusi iš tam tikros grupės ar jai priklausančio asmens, niekinimu, neapykantos skatinimu, kurstymu juos diskriminuoti⁶⁰. Tačiau LAT praktikoje nurodoma, kad „[...] baudžiamajai atsakomybei pagal BK 170 straipsnio 2 dalį ir ypač 3 dalį kilti nepakanka vien įžeidžiančio, niekinančio pobūdžio viešo pareiškimo, jeigu jame nėra konkretaus tiesioginio ar netiesioginio neapykantos, diskriminacijos skatinimo, kurstymo panaudoti smurtą ar fiziškai susidoroti su tam tikra žmonių grupe[...]“⁶¹. Atkreiptinas dėmesys į tai, kad reikalaujama konkretaus skatinimo atlikti tam tikrą veiksmą ir kad „pasisakantis asmuo nedviprasmiškai ir visiems suprantamai nurodo vieną iš įstatyme apibrėžtų žmonių grupių ir išreiškia jos atžvilgiu savo neigiamą, niekinantį ar žeminantį požiūrį, skatindamas ir kurstydamas kitų visuomenės narių (jo viešų pareiškimų respondentų) neigiamus jausmus“⁶². Toks reikalavimas ne visai atitinka tarptautinėje teisėje esančias rekomendacijas, kadangi ECRI pažymi, kad teismai turi tinkamai įvertinti ir situacijas, kuriose naudojama koduota kalba, suprantama auditorijai, bandoma paslėpti tikruosius tos išraiškos tikslus⁶³. Taigi neapykantos kurstymu gali būti pripažįstami ne tik tokie atvejai, kai asmuo tiesiogiai, visiems suprantamai nurodo vieną žmonių grupę ir išreiškia neigiamą požiūrį prieš tuos asmenis.

Analizuojant Lietuvos teismų praktiką pastebėtina, kad dažniausiai neapykantos kurstymu pripažįstami tie atvejai, kada prieš asmenis raginama smurtauti, susidoroti, o tie atvejai, kada tyčiojamasi, kitaip viešai reiškiamas autoriaus neigiamas nusistatymas prieš atitinkamą asmenų grupę, dažnai laikomi tik neetišku nuomonės reiškimu. LAT po naujienų portalo straipsniu pateiktus viešus komentarus, nukreip-

59 „Decision of Josip Šimunić against Croatia (Application no. 20373/17), 22 January 2019“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 6 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-189769%22%5D%7D>].

60 „Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas“, *supra note*, 24.

61 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016“, *supra note*, 33.

62 „Lietuvos Aukščiausiojo teismo 2012 m. gruodžio 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-677/2012“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 7 d., <https://eteismai.lt/byla/176249212814226/2K-677/2012>.

63 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *supra note*, 50.

tus prieš rusų tautybės asmenis „Geras rusas tik miręs nes žmogžudžių ir banditų vieta po žeme“ ir kt. vertino kaip įžeidžiančius rusų tautybės asmenis, skatinančius smurtą, diskriminaciją. Tačiau kitoje byloje, kurioje vertintas po straipsniu „Dėl gėjų teisių pažeidimo – mitingas prie Rusijos ambasados“, publikuotu populiariajame internetiniame naujienų portale, pateiktas viešas komentaras „Duot į kailį tokie įdraskytašikniams“, jo autorius išteisintas⁶⁴. Nors ir komentaru viešai, įžeidžiančiu būdu, pasisakoma už smurtą prieš homoseksualius asmenis, toks pareiškimas Lietuvos teismų praktikoje nėra vertinamas kaip neapykantos kurstymas. Teismo nuomone, komentaras yra neigiamas, niekinantis ir nukreiptas prieš homoseksualius asmenis, tačiau autorius tik netinkamai įgyvendino konstitucinę saviraiškos laisvę⁶⁵. EŽTT praktikoje, kai viešame komentare naudojami homoseksualius asmenis niekinantis žodžiai, reiškiamas pasibjaurėjimas ir taip skatinamas nepakantumas šiems asmenims, tokia išraiška pripažįstama neapykantos kurstymu. Papildomai teismas įvertina, ar pareiškimų tikslas buvo išsakyti pagrįsta kritika, dalyvauti diskusijoje, ar ji skirta būtent įžeisti homoseksualius asmenis⁶⁶. Taigi, tampa neaišku, kodėl išraiška, kurioje nors ir netiesiogiai, bet iš vartojamų žodžių suprantama, kad įvardijama asmenų grupė – homoseksualūs asmenys (jie įvardijami ir straipsnio, po kuriuo išreikšiamas neigiamas komentaras, antraštėje), taip pat jų atžvilgiu nukreiptas neigiamas, niekinantis požiūris – tai konstitucinės saviraiškos laisvės įgyvendinimas, ir koks pareiškimas tada būtų laikytinas neapykantos kurstymu.

Kitoje byloje taip pat vertintas komentaras, parašytas po naujienų portalo straipsniu „Danijos parlamentaras pašiuropino siūlymu šaudyti į migrantų valtis“. Komentare nurodyta: „Gera idėja – kiekviena šalis ir jos piliečiai PRIVALO gintis ir ginti savo šalį nuo parazitų-okupantų. Deportuoti visus alei vieno!“. Teismo vertinimu, tai komentarų skiltyje, kuri skirta reikšti nuomonę po straipsniu, išsakyta subjektyvi nuomonė, neetiškas pasisakymas, kuris savaime nėra neapykantos kurstymas, be to, komentaras pagal savo turinį negali būti vertinamas kaip kreipimasis į kitus asmenis kviečiant smurtauti⁶⁷. Tačiau EŽTT nurodo, kad ir įžeidžiant, tyčiojantis, pašiepiant ar šmeižiant tam tikru požymiu išsiskiriančią asmenų grupę gali būti pakankama priežastis riboti tokią išraišką⁶⁸, nereikalaujama konkretaus kvietimo smurtauti, kad neigiamas pareiškimas būtų pripažintas neapykantos kurstymu. Minėtame viešame komentare išskiriama konkreti asmenų grupė, kuri vadinama nužmoginančiais žodžiais „parazitai“, „okupantai“, kurie yra ypač pavojingi, nes

64 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016“, *supra note*, 33.

65 *Ibid.*

66 „Decision Carl Jóhann Lillindahl against Iceland (Application no. 29297/18), 12 May 2020“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 7 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%7B%22001-203199%22%7D>].

67 „Vilniaus apygardos teismo 2017 m. kovo 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-94-1020/2017“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 9 d., <https://eteismai.lt/byla/212027335578215/1S-94-1020/2017>.

68 „Case of Vejdeland and others v. Sweden (Application no. 1813/07), 9 February 2012“, *supra note*, 57.

taip smurtas, diskriminacija prieš taip įvardijamus asmenis tampa labiau pateisinama ar net atrodo reikalinga⁶⁹, pasisakoma už šių asmenų deportavimą, pritariama šaudymui į migrantų valtis. Atsižvelgiant į komentaro turinį ir į EŽTT formuojamą praktiką, komentarų siunčiama neigiama žinutė gali būti vertinama kaip smurto, neapykantos, netolerancijos pagrindimas.

Taigi, atsižvelgus į EŽTT formuojamą praktiką, teigtina, kad Lietuvos teismai ne visada tinkamai įvertina neigiamo turinio pareiškimus, kurie neužtraukia autoriui atsakomybės pagal LR BK 170 str. Lietuvos teismų praktikoje atvejai, kada nėra tiesiogiai raginama smurtauti, susidoroti dažniausiai laikomi netinkamu nuomonės reiškimu, bet neprilygsta neapykantos kurstymui. O tarptautinėje praktikoje pripažįstama, kad jeigu pareiškimų autorius įžeidžia, tyčiojasi, pašėpia ar šmeižia tam tikras asmenų grupes, to pakanka, kad tokia išraiška galėtų būti laikoma neapykantos kurstymu.

2.2. Subjektyvieji neapykantos kurstymo požymiai

Ketinimas kurstyti neapykantą gali būti nustatomas tada, kai pareiškimų ar kt. išraiškos autorius išreiškia aiškų kvietimą smurtauti, diskriminuoti asmenis, arba tada, kai dėl naudojamos išraiškos kyla neišvengiama rizika, kad tokie veiksmai gali kilti. Taigi, tyčia kurstyti neapykantą gali būti nustatoma ne tik tada, kai asmuo tiesiogiai norėjo sukelti neigiamas pasekmes, bet ir tada, kai asmuo, turėdamas žinių apie savo veiksmų, pareiškimų pasekmes, galėjo žinoti, kad neigiamos pasekmės atsiras arba gali atsirasti dėl tokio elgesio, bet vis tiek taip elgėsi⁷⁰ (tiesioginė nekonkretizuota tyčia). Pavyzdžiui, EŽTT byloje Šimunić prieš Kroatiją, teismo manymu, „pareiškėjas, būdamas garsus futbolininkas ir pavyzdys daugeliui futbolo sirgalių, turėjo žinoti apie galimą neigiamą provokuojančio šūkio poveikį žiūrovų elgesiui [...] ir turėjo susilaikyti nuo tokio elgesio“⁷¹. Tais atvejais, kai nėra aiškaus kvietimo atlikti tam tikrus veiksmus, nustatyti asmens ketinimą kurstyti neapykantą tampa sudėtingiau, tačiau organizacija „ARTICLE 19“ siūlo įvertinti: pasisakymo turinį, vartojamą kalbą, jos masą, gali būti atsižvelgta į ankstesnį asmens elgesį, įvertinama, ar iš pareiškimų, kitos išraiškos turinio galima nustatyti kitokį jos tikslą nei neapykantos kurstymas⁷².

O Lietuvos Respublikoje nusikalstama neapykantos kurstymo veika gali būti įvykdoma tik tiesiogine konkretizuota tyčia. LAT nurodo, kad „subjektyviuosius šios nusikalstamos veikos požymius sudaro kaltė – tiesioginė konkretizuota tyčia, turint tikslą pasityčioti, paniekinti asmenį dėl jo rasės, tautybės bei kitų BK 170 straipsnio 2 dalyje nurodytų požymių. Kaltinamasis suvokia savo daromos veikos pavojingą pobūdį, priešingumą teisei, tačiau nori veikti ir veikia tokiu pavojingu būdu, turėda-

69 Susan Benesch ir kt., *supra note*, 5.

70 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *supra note*, 50.

71 „Decision of Josip Šimunić against Croatia (Application no. 20373/17), 22 January 2019“, *supra note*, 59.

72 Free Word Centre, „ARTICLE 19: Prohibiting incitement to discrimination, hostility or violence“, žiūrėta 2021 m. gruodžio 16 d., <https://www.refworld.org/pdfid/50bf56ee2.pdf>.

mas galimybę nukreipti savo valią ir neatlikti priešingų teisei, pavojingų veiksmų⁷³. Tais atvejais, kai asmenys pripažįsta įvykdę jiems inkriminuojamą nusikalstamą veiką⁷⁴, arba kada įvykdyta nusikalstama veika kvalifikuojama ne tik kaip neapykantos kurstymas, tačiau ir kaip viešosios tvarkos sutrikdymas (LR BK 284 str.)⁷⁵, asmens tyčia kurstyti neapykantą laikoma nustatyta. Kitais atvejais nustatyti tiesioginės konkretizuotos tyčios buvimą kaltinamojo veiksniuose tampa sudėtinga, ir net įvertinus atitinkamus pareiškimus kaip neigiamus, asmuo išteisinamas. Pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismo byloje Nr. 1S-1377-487/2015 teismas nurodė, kad viešai prieinamo komentaro internete autorius aiškiai išreiškė nepagarbą ir neigiamą požiūrį į rusų tautybės asmenis, tačiau tai buvo įvertinta tik kaip nebrandžios asmenybės pasisakyimas, dėl kurio nenustatyta asmens tiesioginė konkretizuota tyčia kurstyti neapykantą⁷⁶. Norint įrodyti tiesioginės konkretizuotos tyčios buvimą, teismų praktikoje dažnai vertinamas pareiškimų, veiksmų sistemaiškumas: „[...] R. P. parašė net penkiolika viešų komentarų internete, o tai taip pat tik patvirtina, kad jo veiksmai nebuvo atsitiktiniai, o priešingai – buvo apgalvoti“⁷⁷. O neetiškas ir piktybinis vienkartinis išsireiškimas nerodo asmens ketinimo kurstyti neapykantą⁷⁸.

EŽTT praktikoje nurodoma, kad teismų tikslas – nustatyti, ar objektyviai vertinant pareiškimų visuma buvo skirta rasistinėms pažiūroms ir idėjoms skleisti⁷⁹. Iš esmės, EŽTT dažnai įvertina tam tikros išraiškos tikslą, pvz., priimtinas tikslas informuoti visuomenę⁸⁰, sukritikuoti vieną asmenį išimtinai dėl jo veiksmų, o ne sumenkinti visą asmenų grupę⁸¹ ir pan., arba siūloma vertinti, ar išraiška buvo galima prisidėti prie viešų diskusijų atitinkamu klausimu, arba kad pagrindinis tokios išraiškos tikslas buvo tai padaryti⁸². Pavyzdžiui, EŽTT byloje Carl Jóhann Lillie Dahl

73 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 d. gruodžio 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-677/2012⁴, *supra note*, 62.

74 „Marijampolės apylinkės teismo 2018 m. spalio 25 d. baudžiamais įsakymas baudžiamojoje byloje Nr. 1-1245-537/2018“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 13 d., <https://eteismai.lt/byla/102673546879208/1-1245-537/2018?word=BK%20170>.

75 „Kauno apygardos teismo 2017 m. rugsėjo 13 d. nuosprendis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-531-530/2017“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 13 d., <https://e-teismai.lt/byla/87520175886177/1A-531-530/2017>.

76 „Vilniaus apygardos teismo 2015 m. rugsėjo 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-1377-487/2015“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 13 d., <https://eteismai.lt/byla/50991858308776/1S-1377-487/2015>.

77 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. spalio 3 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-206-693/2017“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 15 d., <https://eteismai.lt/byla/6682716879730/2K-206-693/2017>.

78 „Vilniaus apygardos teismo 2015 m. rugsėjo 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-1377-487/2015“, *op. cit.*

79 „Case of Jersild v. Denmark (Application no. 15890/89), 23 September 1994“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 15 d., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57891>.

80 *Ibid.*

81 „Case of Klein v. Slovakia (Application no. 72208/01), 31 October 2006“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 15 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-77753%22%5D%7D>.

82 „Decision Carl Jóhann Lillie Dahl against Iceland (Application no. 29297/18), 12 May 2020“, *supra note*, 66.

prieš Islandiją vertintas komentaras, parašytas po straipsniu apie miesto savivaldybės sprendimą leisti gėjams, lesbietėms, translyčiams mokiniams teikti konsultacijas, švietimą mokyklose. Komentaro autorius nurodė, kad šių asmenų lytinė orientacija – tai seksualinis nukrypimas, buvo vartojami žeminantys, užgaulūs žodžiai. EŽTT nurodė, kad toks komentaras skatina nepakantumą homoseksualiems asmenims, jame naudojami homoseksualius asmenis niekinantys žodžiai su aiškiai reiškiamu pasibjaurėjimu. Teismo vertinimu, šių pastabų tikslas nebuvo kritikuoti savivaldybės sprendimą ar dalyvauti diskusijoje, bet būtent įžeisti homoseksualius asmenis⁸³. Taigi, nors ir komentaras parašytas kaip atsakas į straipsnį, tačiau toks komentaras nebuvo įvertintas kaip dalyvavimas diskusijoje, nuomonės reiškimas (kaip dažnai neigiami komentarai internete įvertinami Lietuvos teismų praktikoje⁸⁴), kadangi naudojant užgaulius, žeminančius žodžius skatinamas nepakantumus ir tokia išraiška siekiama būtent įžeisti asmenis dėl jų priklausymo tam tikrai grupei. Be to, EŽTT praktikoje pabrėžiama, kad ir turint priimtina tikslą, pavyzdžiui, pradėti diskusijas visuomenei svarbiais klausimais, pasirinktas išraiškos būdas neturi pažeisti kitų asmenų teisių. Byloje *Vejdeland* ir kiti prieš Belgiją pareiškėjai teigė, kad, dalydami skrajutes mokyklose, tik norėjo paskatinti diskusijas apie švietimo problemas Švedijoje. Tačiau skrajutėse homoseksualumas buvo įvardijamas kaip išsigimęs seksualinis polinkis, darantis neigiamą destruktivų poveikį visuomenei ir pan., taigi, teismo nuomone, sunku būtų vertinti tokią išraišką kaip siekį pradėti diskusijas visuomenei aktualiais klausimais, veikiau tai noras paskleisti savo nuomonę tarp pažeidžiamų asmenų⁸⁵. Tad tikslo, kurio siekiama viena ar kita išraiška, įvertinimas gali padėti atmesti asmens siekį kurstyti neapykantą prieš tam tikru požymiu išsiskiriančią asmenų grupę, arba priešingai – nenustačius priimtino tikslo, išraišką vertinti kaip siekį paskleisti neapykantą kurstančius pareiškimus.

Lietuvos teismų praktikoje neskiriama pakankamai dėmesio asmens pareiškimų, išraiškos tikslo vertinimui. Išteisinant asmenį dažniausiai tik nurodoma, kad asmuo nesiekė kurstyti neapykantos, neįvertinama, koks kitas, pagrįstas tokių pareiškimų tikslas. Pavyzdžiui, LAT byloje, kurioje vertintas naujienų portale pateiktas neigiamo pobūdžio komentaras⁸⁶, nukreiptas prieš homoseksualius asmenis, nenustatyta autoriaus tyčia kurstyti neapykantą. LAT vertinimu, „nurodytais aktyviais

83 „Decision Carl Jóhann Lillindahl against Iceland (Application no. 29297/18), 12 May 2020“, *supra note*, 66.

84 Pavyzdžiui, „Vilniaus apygardos teismo 2017 m. kovo 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-94-1020/2017“, *supra note*, 67.

85 „Case of *Vejdeland* and others v. Sweden (Application no. 1813/07), 9 February 2012“, *supra note*, 57.

86 Byloje vertinto komentaro turinys (kalba netaisyta): „kurie šiuose komentaruose prijaučia tų homikų išsišokimui, patys yra tokie pat iškrėpėliai ir psichiniai lignonai. Čia komentarus rašo ir to iškrėpėliško sambūrio dalyviai. Gėda šio šlykštaus reginio organizatoriams ir dalyviams. Yra toks žodis PASILEIDĖLIS, kuris apibūdina žmogų, nemokantį kontroliuoti savo juslių. Taigi prieš mūsų akis – pasileidėliai. Ir ne šiaip kokie, bet ypatingos rūšies pasileidėliai, – tai IŠKRYPĖLIAI. Juos skubiai reikėjo surinkti ir išvežti į Psichiatrię. Jų vieta – TEN“.

veiksmams kasatorė nekurstė kitų visuomenės narių prieš homoseksualius asmenis. Be to, tik dėl šių dviejų nurodytų neetiško kasatorės pasisakymų viešojoje internetinėje erdvėje nenustatyti ir subjektyvieji veikos požymiai – tiesioginė konkretizuota kasatorės tyčia kurstyti interneto vartotojus, skaitančius kasatorės komentarą, prieš homoseksualius asmenis, skatinti neapykantą jiems ar diskriminaciją⁸⁷. Tačiau neįvertinta, koks buvo kitas, pagrįstas tokių pareiškimų tikslas: ar asmuo šiais pareiškimais galėjo prisidėti prie viešų diskusijų, ar toks buvo pagrindinis jų tikslas. Tačiau tai, atsižvelgus į vartojamus užgaulius žodžius, vargu ar gali būti pasakyta apie tokio pobūdžio pareiškimą.

Taigi, Lietuvoje neapykantos kurstymas gali būti įvykdomas tik tiesiogine konkretizuota tyčia, t. y. asmuo pateikia viešus pareiškimus turėdamas tikslą pasityčiooti, paniekinti asmenį, suvokdamas savo daromos veikos pavojingumą ir norėdamas taip veikti⁸⁸. O ECRI rekomendacijose nurodoma, kad asmens tyčia gali būti nustatoma ir tada, kai asmuo turėjo žinių apie savo veiksmų pasekmes, galėjo žinoti, kad neigiamos pasekmės gali atsirasti, bet vis tiek taip elgėsi⁸⁹. Tiesioginę, konkretizuotą tyčią sunkiau įrodyti, todėl dažnai, jei pareiškimas yra vienkartinis, vertinama, kad asmuo vienkartinio pareiškimu neketino sukurstyti neapykantos. Toks vertinimas ne visai tinkamas, nes asmens ketinimo kurstyti neapykantą įvertinimas neapima kitų, EŽTT praktikoje įvertinamų, požymių, t. y. asmens pareiškimų tikslų: pavyzdžiui, ar jais siekiama dalyvauti diskusijoje, atskleisti tam tikrą problemą visuomenėje, išreikšti konstruktyvią kritiką ir pan., ar kad toks buvo pagrindinis pareiškimų tikslas.

2.3. Pavojingumo įtaka kvalifikuojant neapykantos kurstyimą

Neapykantos kurstyimo atveju nėra būtina, kad neigiami padariniai iš tiesų atsirastų, tačiau turi būti nustatyta tikimybė, kad jie gali atsirasti⁹⁰. ECRI rekomendacijose pabrėžiama, kad neigiamas pareiškimų poveikis gali būti nustatomas tiek dėl konkrečios asmenų grupės, tiek bendrai visai visuomenės sanglaudai⁹¹. Turi būti nustatytas bent tam tikras konkretus galimybių lygis, kad gali atsirasti nepageidaujama pasekmė⁹². Pirmiausia, kuo didesniai asmenų ratui pasiekiamas pareiškimas, tuo jis tampa pavojingesnis, todėl EŽTT yra išvystęs praktiką, kad tradicinės

87 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 d. gruodžio 18 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-677/2012“, *supra note*, 62.

88 *Ibid.*

89 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *supra note*, 50.

90 „Annual report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and reports of the Office of the High Commissioner and the Secretary-General“, *supra note*, 21.

91 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *op. cit.*

92 „ARTICLE 19: Prohibiting incitement to discrimination, hostility or violence“, *supra note*, 72.

žiniasklaidos priemonėmis (spauda, televizija, radijas)⁹³, internete⁹⁴ paskleista neigiamo pobūdžio žinutė yra pavojingesnė. LR teismų praktikoje taip pat nurodoma, kad „[...] nusikaltimo pavojingumas yra viena iš svarbiausių aplinkybių, pagal kurias sprendžiama, ar yra pagrindas taikyti baudžiamąją atsakomybę“⁹⁵. LR BK 170 str. įtvirtinta nusikalstama veika – formali, t. y. tam, kad asmeniui kiltų baudžiamoji atsakomybė, nėra būtini padariniai nuo nusikalstamų veiksmų atlikimo momento, nusikalstama veika laikoma baigta⁹⁶. Tačiau ir formaliose nusikalstamų veikų sudėtyse yra tiriama, koks pavojus egzistuoja, kad kils neigiami padariniai įstatymo saugomai vertybei⁹⁷. Taigi, kaip ir tarptautinėje praktikoje, įvertinama tikimybė, kad viešas pareiškimas kita išraiška gali sukelti neigiamų pasekmių.

Vertinant pareiškimų pavojingumą tarptautinės institucijos siūlo atsižvelgti į tai, ar pastabas, protingas asmuo, iš autoriaus viešo kalbos ar kt. akto supras, kad yra kurstomas diskriminuoti, smurtauti, reikšti neapykantą prieš tam tikrą požymiu išsiskiriančią asmenų grupę. Ar auditorija suprato autoriaus pareiškimą kaip kvietimą smurtauti, diskriminuoti, priešiskai elgtis prieš tam tikrą asmenų grupę? Ar pareiškimo autoriui pavyko paveikti auditoriją?⁹⁸ Žinomi, vieši asmenys, politikai gali daryti didesnę įtaką auditorijai. Byloje Zana prieš Turkiją pareiškėja Turkijos miesto merė išreiškė palaikymą PKK nacionaliniam išsivadavimo judėjimui, tarsi pateisino jų vykdomas žudynes. Kadangi tai buvo pasakyta žinomo politinio veikėjo, pasak EŽTT, valstybės institucijos pagrįstai bijojo galimos sustiprėjusios teroristinės veiklos šalyje⁹⁹. Be to, kai pareiškimai skirti jautriai auditorijai, į tai taip pat turi būti atsižvelgta, pavyzdžiui, jeigu neigiamo pobūdžio pareiškimai platinami vaikams¹⁰⁰, o jeigu auditorija gerai informuota, tai gali mažinti tikimybę, kad pareiškimai paskatins neigiamus padarinius, nes tokia auditorija geba pareiškimus įvertinti tinkamiau¹⁰¹. Taigi, vertindami tai, ar egzistuoja tikimybė, kad pareiškimas gali sukelti nepageidaujamų pasekmių, teismai turi įvertinti, kaip tai galėjo suprasti ar suprato auditorija, kuriai buvo skirtas pranešimas, ar pranešimo autorius gebėjo paveikti auditoriją.

93 „Case of Jersild v. Denmark (Application no. 15890/89), 23 September 1994“, *supra note*, 79.

94 „Case of Delfi AS v. Estonia (Application no. 64569/09), 16 June 2015“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 17 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-155105%22%5D%7D>.

95 „Vilniaus apygardos teismo 2017 m. kovo 15 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-94-1020/2017“, *supra note*, 67.

96 „Ikiteisminio tyrimo dėl neapykantos nusikaltimų ir neapykantą kurstančios kalbos atlikimo, organizavimo ir vadovavimo jam ypatumų metodinės rekomendacijos“, *supra note*, 30.

97 „Kauno apygardos teismo 2019 m. sausio 10 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1A-131-579/2019“, ETeismai, žiūrėta 2021 m. spalio 17 d., <https://e-teismai.lt/byla/122595490995132/1A-131-579/2019>.

98 „ARTICLE 19: Prohibiting incitement to discrimination, hostility or violence“, *supra note*, 72.

99 „Case of Zana v. Turkey (Application no.18954/91)“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 20 d., <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58115%22%5D%7D>.

100 „Case of Vejdeland and others v. Sweden (Application no. 1813/07), 9 February 2012“, *supra note*, 57.

101 „Case of Klein v. Slovakia (Application no. 72208/01), 31 October 2006“, *supra note*, 81.

Kitas svarbus aspektas, į kurį reikia atsižvelgti, – pareiškimų metu valstybėje egzistavęs socialinis, kultūrinis politinis ar kt. kontekstas. Turi būti įvertinama konkrečios valstybės istorija, egzistuojančios socialinės problemos ir pan., taip apsisprendžiant, kurios asmenų grupės saugotinos toje valstybėje. Tačiau tikėtina, kad daugelyje valstybių tai bus prieglobsčio prašytojai, imigrantai, romai, LGBTI asmenys, taip pat ir kitos religinės, istorinės, etninės ir kalbinės mažumos¹⁰². Taigi, vienas iš kontekstinių veiksnių, galinčių rodyti didesnę neigiamų pasekmių kilimo tikimybę, – pasikartojantys smurto, neapykantos, priešiško ir kt. atvejai prieš atitinkamą asmenų grupę¹⁰³. Kaip jau minėta, svarbu atsižvelgti ir kitas įvairias aplinkybes (istorines, politines, kultūrinės ir pan.). EŽTT byloje Balsytė-Lideikienė prieš Lietuvą pareiškėjos publikuotame leidinyje pateikiamų teiginių, susijusių su lenkų, žydų tautinėmis mažumomis, pavojingumą didino ir tai, kad klausimai, susiję su tautinėmis mažumomis, teritoriniai klausimai valstybėje buvo itin jautrūs dėl neseniai atkurtos nepriklausomybės¹⁰⁴. Taigi, siekiant tinkamai įvertinti neigiamų pasekmių kilimo tikimybę, teismuose turėtų būti įvertinama, koku būdu, kokioje laikmenoje pateikti pareiškimai, kaip pareiškimus gali suprasti / suprato auditorija, kuriai skirtas pareiškimas, ar didesnę pavojų gali rodyti autoriaus asmenybė, pvz., jei jis yra žinomas asmuo, be to, labai svarbu įvertinti valstybės kultūrinį, politinį, socialinį ar kt. kontekstą.

Tačiau Lietuvos teismų praktikoje kontekstas ne visada yra įvertinamas arba vertinamas kaip nepakankamai įtemptas, nors valstybėje ir pastebimas priešiškus, didelis išankstinis nusistatymas prieš atitinkamą asmenų grupę, pavyzdžiui, LGBTI bendruomenę¹⁰⁵. LAT 2016 m. kovo 1 d. nutartyje baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016 teisėjų kolegija pripažino „[...] kad V. G. komentaro turinys yra neigiamas, niekinančio pobūdžio, nukreiptas prieš homoseksualių žmonių grupę“¹⁰⁶, bet, teismo vertinimu, „bendras socialinis kontekstas ir konkretus byloje svarstomo komentaro kontekstas nėra toks įtemptas, kad savaime pateisintų griežtesnius su juo susijusio saviraiškos laisvės įgyvendinimo ribojimus ir baudžiamosios atsakomybės kaip ultima ratio taikymą“¹⁰⁷. Dažni priešiško, neapykantos atvejai prieš LGBTI asmenis Lietuvoje – tai vienas iš požymių, kad valstybėje egzistuoja įtemptas socialinis kontekstas, susijęs su šia asmenų grupe¹⁰⁸. Toks kontekstas, vadovaujantis tarptautinių organizacijų rekomendacijomis, rodo didesnę tikimybę, kad vieši

102 „ECRI General Policy Recommendation N°15 on Combating Hate Speech“, *supra note*, 50.

103 „ARTICLE 19: Prohibiting incitement to discrimination, hostility or violence“, *supra note*, 72.

104 „Case of Balsytė-Lideikienė v. Lithuania (Application no. 72596/01), 4 November 2008“, ECtHR, žiūrėta 2021 m. spalio 23 d., <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89307>.

105 „ECRI Report on Lithuania (fifth Monitoring Cycle)“, *supra note*, 49.

106 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 1 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016“, *supra note*, 33.

107 *Ibid.*

108 „ARTICLE 19: Prohibiting incitement to discrimination, hostility or violence“, *op. cit.*

neigiami pareiškimai gali sukelti nepageidaujamų pasekmių, apimančių diskriminacijos, neapykantos, smurto, priešiško ir kt. neigiamų padarinių kilimą. Be to, LAT praktikoje nurodoma, kad reikia įvertinti baudžiamojo įstatymo saugomos vertybės pažeidimo realumą¹⁰⁹ (ne tikimybę), o tai taip pat sunkiau įrodoma ir toks reikalavimas nenumatytas EŽTK praktikoje ar kt. institucijų rekomendacijose.

Lietuvos teismai suformavo praktiką, kad, kaip nustatant asmens tyčią, taip ir vertinant pareiškimų pavojingumą, svarbus tokių veiksmų pasikartojimas, sistemiškumas, o į tai, kaip pareiškimus gali įvertinti auditorija, kaip auditorija priėmė pareiškimus, dažniausiai neatsižvelgiama. Nors šio nusikaltimo pavojus ir kyla ne dėl pačios netolerancijos apraiškos, o dėl kitų asmenų paskatinimo imtis pavojingų veiksmų, tokių veiksmų kilimo grėsmės¹¹⁰. LAT 2018 m. kovo 13 d. nutartyje Nr. 2K-91-976/2018 spręsta dėl komentarų internete apie žydų tautybės asmenis, homoseksualius asmenis bei įvairių kitų autorių tekstų dalijimosi, kuriuose žydų tauta įžeidžiančiai įvardijama kaip ekonominiai žudikai, valdantys Europos Sąjungą, manipuliuojantys Lietuvos Respublikos pinigais ir kt. Teismas nurodė, kad „V. L. veikimo būdas (tendencingos informacijos ir komentarų aktyvus, sisteminis skelbimas viešai prieinamoje erdvėje – internete) įrodo tiek veikų pavojingumą, tiek V. L. veiksmų kryptingumą ir norą taip elgtis“¹¹¹. Bet kitoje byloje po straipsniu apie vykusią rusų tautybės asmenų šventę įdėtas komentaras, kuriuo išreikštas raginimas šiems asmenims išvykti į Rusiją, rusų tautybės asmenys įvardyti šiukšlėmis ir padugnėmis¹¹², teismo nuomone, „[...] laikytinas neetišku, amoraliu, nekorektišku, prasilenkiančiu su etišku informacijos nuomonės sklaidos laisvės įgyvendinimu, dėl to turinčiu neigiamą ir niekinamą pobūdį, tačiau jis savo pavojingumo laipsniu neatitinka BK 170 str. 2 d. įtvirtintų nusikalstamų veikų požymių“¹¹³. EŽTT byloje Beizaras ir Levickas prieš Lietuvą nurodoma, kad pareiškimų skaičius (minimoje EŽTT byloje vertinti komentarai internete) gali nulemti nusikaltimo sunkumą arba kaltininko baudžiamosios atsakomybės mastą, tačiau tai nėra šio nusikaltimo sudėties požymis¹¹⁴. Todėl sistemiškumo reikalavimas pripažįstant asmenį kursčius neapykantą yra perteklinis, dėl to nemažai pareiškimų nors ir įvardijami kaip neigiami, piktybiški, bet nelaikomi nusikalstama neapykantos kurstymo veika.

109 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 01 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-86-648/2016, *supra note*, 33.

110 Verkhovsky, *supra note*, 4.

111 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. kovo 13 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-91-976/2018“, ETeismas, žiūrėta 2021 m. spalio 25 d., <https://eteismai.lt/byla/132265600987849/2K-91-976/2018>.

112 Po straipsniu „Rusų šventėje vingio parke – balti balandžiai ir vienybė“ komentarų skiltyje parašytas komentaras „pyzdinkit padugnes ir siuksles i rusija Lietuvos!!! Nereikia net taikos nei nieko mes nebijom tos rusijos, jei ir rusija pultu Lietuva, bet koku atveju pizdy nuo NATO bus ruskiam ;DDD“ (kalba netaisyta).

113 „Vilniaus apygardos teismo 2015 m. rugsėjo 30 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 1S-1377-487/2015“, *supra note*, 76.

114 „Case of Beizaras and Levickas v. Lithuania (Application no. 41288/15), 14 January 2020“, *supra note*, 14.

Taigi, tarptautinėje praktikoje įvertinant grėsmę, kad išsakyti teiginiai sukels nepageidaujamų pasekmių, dėmesys atkreipiamas ir į valstybėje tuo metu egzistavusį socialinį, kultūrinį, istorinį ir kt. kontekstą, o Lietuvos teismų praktikoje šis požymis ne visada įvertinamas arba įvertinamas ne visai tinkamai. Be to, tarptautinės institucijos rekomenduoja įvertinti, kaip pareiškimus gali suprasti / suprato auditorija, į tai atsižvelgiama ir EŽTT praktikoje, tačiau Lietuvos teismų praktikoje tai dažniausiai nevertinama. Taip pat LR teismuose suformuota praktika, kada asmuo dažnai pripažįstamas kurstęs neapykantą, jeigu pareiškimus atlieka sistemingai, tokiu atveju pareiškimai laikomi pavojingesniais. EŽTT tokį teismų vertinimą pripažino netinkamu, nes sistemiskumas nėra šios nusikalstamos veikos sudėties požymis.

Išvados

1. Iš EŽTT ir JT ŽTK formuojamos praktikos, taip pat Konvencijos dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo kyla pareiga ne tik sureguliuoti neapykantos kurstymą įstatymais, bet ir užtikrinti veiksmingas teisinės apsaugos priemonės nukentėjusiems asmenims. Formaliai šis reikalavimas Lietuvoje įvykdytas, numatyta baudžiamoji atsakomybė neapykantą kurstantiems asmenims. Tačiau kadangi baudžiamosios bylos dažnai nėra keliamos ir dar rečiau sulaukiama atsakomybės dėl neapykantos kurstymo, LR administracinių nusižengimų kodekso papildymas, numatant administracinę atsakomybę, galėtų būti tinkamas žingsnis reguliuojant neapykantos kurstymą.
2. EŽTT nurodo, kad objektyviai, teisingai vertinant, išraiškos turinys turi būti tiesiogiai ar netiesiogiai pateisinantis smurtą, neapykantą ar panieką prieš tam tikrą asmenų grupę, teismai turi tinkamai įvertinti, kokią žinutę skleidžia jos autorius. EŽTT praktikoje nurodoma, kad nebūtinas tiesioginis kvietimas diskriminuoti, smurtauti prieš asmenis. Tačiau LAT vertinimu, vien tik įžeidimo ar niekinančio pobūdžio pareiškimo dažnai nepakanka, kad asmeniui kiltų atsakomybė pagal LR BK, todėl tokie pareiškimai dažnai įvertinami tik kaip neetiškas nuomonės reiškimas.
3. Neapykantos kurstymo nusikalstama veika pagal LAT formuojamą praktiką gali būti įvykdoma tik tiesiogine konkretizuota tyčia. O ECRI nurodo, kad tyčia gali būti nustatoma ir tada, kai asmuo ne tik tiesiogiai nori neigiamų pasekmių, bet ir tada, kai neatsakingai naudojasi saviraiškos laisve ir, turėdamas žinių apie galimas savo veiksmų pasekmes, vis tiek taip elgiasi (tiesioginė nekonkretizuota tyčia). Tiesioginę konkretizuotą tyčią sudėtingiau įrodyti, todėl dažnai esant vienkartinio pobūdžio pareiškimams, nevertinama, kad asmuo veikė suvokdamas savo veiksmų pavojingumą. Be to, Lietuvos teismuose neskiriama pakankamai dėmesio konteksto įvertinimui, asmens pareiškimų tikslo įvertinimui, į ką atsižvelgiama EŽTT praktikoje.
4. Kaip tarptautinėje praktikoje, taip ir Lietuvos teismų praktikoje įvertinamas pavojus, kad pareiškimai gali sukelti neigiamų pasekmių. Tačiau tarptautinėje

praktikoje rekomencijose siūloma vertinti, kokiai auditorijai skirtas pareiškimas, kaip auditorija supras ar suprato žinutę. Tam tikras socialinis, kultūrinis, politinis kontekstas (pavyzdžiui, didelis priešiškusumas tam tikroms asmenų grupėms, dažni išpuoliai), susidaręs valstybėje pareiškimų metu, taip pat lemia didesnį pareiškimų pavojingumą. Tačiau LR teismų praktikoje beveik nevertinama, kaip pareiškimus supras auditorija, nepakankamai vertinamas ir valstybės esantis socialinis, kultūrinis kontekstas pareiškimų metu. Teismų praktikoje taip pat pripažįstama, kad vienkartinio pobūdžio pareiškimai dažnai nepasiekia tokio pavojingumo lygio, už kurį turi būti taikoma baudžiamoji atsakomybė. Tačiau pareiškimų sistemiskumas nėra šios nusikalstamos veikos sudėties požymis, todėl tokį LR teismų vertinimą EŽTT pripažino netinkamu.

QUALIFICATION OF INCITEMENT TO HATRED IN INTERNATIONAL AND NATIONAL PRACTICE

Klaudija Kačerginaitė

Mykolas Romeris University, Lithuania

Laurynas Biekša

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *Although the ECHR has repeatedly emphasized the importance of freedom of self-expression in a democratic society, this must be compatible with the right of individuals to be protected from incitement to hatred. Finding a balance between these two very important aspects of protecting human rights is often challenging in Lithuanian court practice. In many cases, Lithuanian court practice interprets statements that incite hatred as unethical expressions of opinion or as insufficiently dangerous to be regarded as criminal, resulting in the authors of these statements remaining unpunished. Therefore, the purpose of this article is to assess Lithuanian court practice; namely, the compliance of the assessment of the risk level of the characteristics of the criminal activity of incitement to hatred – such as the content of statements (or other forms) – with the characteristics and risk level based on the criteria developed in international court practice.*

Keywords: *incitement to hatred; signs of incitement to hatred; equality of persons; the duty of the state to protect individuals from incitement to hatred; limits on freedom of expression.*

Klaudija Kačerginaitė, Mykolo Romerio universiteto teisės magistrė. Mokslinių tyrimų kryptis: tarptautinė žmogaus teisių apsauga.

Laurynas Biekša, Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos Tarptautinės ir Europos Sąjungos teisės instituto docentas. Mokslinių tyrimų kryptys: tarptautinė žmogaus teisių apsauga, migracijos teisė, prieglobsčio teisė.

Klaudija Kačerginaitė, Master of Law, Mykolas Romeris University. Research interests: international protection of human rights.

Laurynas Biekša, associate professor at the Institute of International and European Union Law at the School of Law at Mykolas Romeris University. Research interests: international protection of human rights, migration law, asylum law.

ĮMONĖS VADOVO CIVILINĖ ATSAKOMYBĖ DĖL LAIKU NEINICIJUOTO NEMOKUMO PROCESO

Remigijus Jokubauskas

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas
Elektroninis paštas: remigijus@jokubauskas.org

Mykolas Kirkutis

Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos
Privatinės teisės institutas
Elektroninis paštas: mkirkutis@gmail.com

Pateikta 2021 m. lapkričio 19 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 31 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-06

Santrauka. Šiame straipsnyje nagrinėjama įmonės vadovo civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto įmonės nemokumo proceso taikymo problematika. Ši įmonės vadovo atsakomybės forma yra specifinė, siejama su pareigos inicijuoti nemokumo procesą pažeidimu, o jos tikslas – atlyginti įmonės kreditoriams padarytą žalą. Priėmus Juridinių asmenų nemokumo įstatymą ir reformavus nemokumo procesą, kyla klausimas, kokios yra šios atsakomybės taikymo sąlygos, taip pat – ar vadovui gali kilti civilinė atsakomybė už laiku neinicijuotą restruktūrizavimo procesą. Siekiant atsakyti į šiuos klausimus, straipsnyje nagrinėjami minėtos vadovo pareigos tikslai, prigimtis, užsienio valstybių (Jungtinių Amerikos Valstijų, Jungtinės Karalystės, Lenkijos, Prancūzijos) teisinis reglamentavimas ir teismų praktika.

Šiame straipsnyje nagrinėjamos tik neteisėtų veiksmų taikymo problemos: analizuojamos įmonės vadovo civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso

sąlygos. Taip pat siekiama atskleisti, kada įmonės vadovui kyla pareiga inicijuoti nemokumo procesą, kokios aplinkybės turi būti vertinamos sprendžiant dėl šios pareigos vykdymo, kokie asmenys laikytini atsakingais dėl nemokumo proceso neinicijavimo laiku.

Reikšminiai žodžiai: nemokumo procesas, įmonės vadovo civilinė atsakomybė, deliktinė civilinė atsakomybė, pareiga kreiptis dėl bankroto bylos iškelimo.

Įvadas

Remiantis Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo (toliau – JANI)¹ 1 straipsnio 1 dalimi, „tinkamas, laiku juridinio asmens vadovo pareigos inicijuoti nemokumo procesą vykdymas yra svarbi veiksmingo nemokumo proceso užtikrinimo sąlyga“². Netinkamas šios „pareigos vykdymas gali lemti sumažėjusią įmonės turto aktyvo apimtį ir mažesnes kreditorių galimybes patenkinti savo reikalavimus“³. Atitinkamai, pareigos inicijuoti nemokumo procesą laiku pažeidimas gali būti ir įmonės vadovo deliktinės civilinės atsakomybės pagrindas. Pagal Lietuvoje įtvirtintą civilinės deliktinės atsakomybės sampratą, ji atlieka tik kompensacinę, o ne baudinę funkciją, t. y. kompensuoja nukentėjusiojo patirtą žalą⁴. Atitinkamai pripažįstama, kad „įmonės vadovui taikoma civilinė atsakomybė nėra sankcija už neįteisėtus veiksmus“⁵.

Įmonės vadovo atsakomybė buvo reglamentuojama tik Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymo (toliau – ĮBI) 8 straipsnyje, kuriame buvo reglamentuoti neteisėti veiksmai kaip civilinės atsakomybės sąlyga dėl vadovo pareigos laiku kreiptis dėl bankroto bylos iškelimo pažeidimo, ir jos atsiradimo momentas. Lietuvos Respublikos įmonių restruktūrizavimo įstatymas (toliau – ĮRI) įmonės vadovų civilinės atsakomybės klausimų detaliam nereglementavo, tik nustatė, kad „įmonės valdymo organų nariai už įmonei ir (ar) kreditoriams padarytą žalą atsako įstatymų nustatyta tvarka“ (ĮRI 9 straipsnio 5 dalis) ir restruktūrizuojamos įmonės kreditoriai turi teisę „teisės aktų nustatyta tvarka reikalauti atlyginti žalą, patirtą dėl įmonės valdymo organų ar restruktūrizavimo administratoriaus kaltės“ (ĮRI 24 straipsnio 4 punktas). Tačiau teismų praktikoje iš esmės ginčų dėl įmonės vadovo civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto restruktūrizavimo proceso iš esmės nebuvo.

1 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, TAR, 2019-06-27, Nr. 2019-10324.

2 Egidija Tamošiūnienė, Vigintas Višinskis, Mykolas Kirkutis ir Remigijus Jokubauskas, „Nemokumo proceso inicijavimo veiksmingumo problemos“, *Teisė* 117, (2020): 47–63.

3 *Ibid.*

4 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. gegužės 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-291/2014“, LI-TEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=da20755d-a2d4-4b59-8315-6e4ee3eb7583>.

5 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. gruodžio 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-567/2014“, LI-TEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=143c8851-6de7-418a-a8f9-93a6d566bb6a>.

Neteisėti veiksmai yra pirminė ir būtina civilinės atsakomybės sąlyga. Nenustčius neteisėtų veiksmų, nėra tikslo spręsti ir dėl kitų civilinės atsakomybės sąlygų⁶. „Civilinė atsakomybė atsiranda neįvykdžius įstatymuose ar sutartyje nustatytos pareigos (neteisėtas neveikimas) arba atlikus veiksmus, kuriuos įstatymai ar sutartis draudžia atlikti (neteisėtas veikimas), arba pažeidus bendro pobūdžio pareigą elgtis atidžiai ir rūpestingai“ (CK 6.246 straipsnio 1 dalis). Pagal JANĮ 13 straipsnio 1 dalį vadovas privalo atlyginti žalą, kuri atsirado dėl šiame įstatyme nustatytų pareigų nevykdymo ar netinkamo vykdymo. Tačiau įstatymas detaliam nereglamentuoja įmonės vadovo civilinės atsakomybės (neteisėtų veiksmų sąlygos) dėl nemokumo proceso neinicijavimo laiku pagrindų ir šios pareigos atsiradimo momento. Deja, JANĮ parengiamieji dokumentai⁷ neatskleidžia, kokių tikslų buvo siekiama keičiant įmonės vadovo pareigos ir atsakomybės už nemokumo bylos neiškėlimą laiku, reglamentavimą. Atitinkamai, kyla klausimas, ar aiškinant ir taikant vadovo civilinę atsakomybę pagal JANĮ normas dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso turėtų būti taikoma teismų praktika, aiškinanti ĮBĮ 8 straipsnį. Vien lingvistinis JANĮ teisės normų aiškinimas neleidžia teigti, kad civilinė atsakomybė įmonės vadovui kyla tik už bankroto bylos neiškėlimą laiku. Todėl diskutuotina, ar vadovas gali būti laikomas atsakingu ir dėl laiku neiškeltos restruktūrizavimo bylos, t. y. ar vadovui kyla pareiga inicijuoti šį procesą ir nuo kurio momento.

Sprendžiant dėl JANĮ 13 straipsnio 1 dalies taikymo taip pat kyla klausimas, kurie asmenys turi atlyginti padarytą žalą. Ši teisės norma atsakomybės subjektu laiko įmonės vadovą. Juridinio asmens vadovo sampratos JANĮ nepateikia, todėl, siekiant atskleisti įmonės vadovo sąvoką, reikia remtis įmonių teisėje vartojama įmonės vadovo samprata. Minėta norma nustato pareigą atlyginti žalą, tačiau neapibrėžia nei žalos sampratos, nei asmenų, kurie gali būti laikomi patyrusiais žalą, t. y. ar tai įmonė, ar jos kreditoriai ar kreditorių visuma). Sistemiskai aiškinant JANĮ nuostatas manytina, kad žalą dėl šio pareigos pažeidimo patiria kreditoriai kaip visuma, nes pagal JANĮ 44 straipsnio 10 punktą kreditorių susirinkimui suteikta kompetencija spręsti dėl kreipimosi į teismą dėl įmonės vadovo padarytos žalos nevykdžius JANĮ nustatytų pareigų. Taip pat minėta norma įmonės vadovo padarytą žalą sieja tik su JANĮ nustatytų pareigų nevykdymu ar netinkamu vykdymu. Todėl siekiant nustatyti, kurie neteisėti veiksmai yra minėtame straipsnyje nustatytos įmonės vadovo civilinės atsakomybės atsiradimo pagrindas, JANĮ normos turi būti aiškinamos sistemiskai, atsižvelgiant į nemokumo proceso tikslą, principus.

Manytina, kad JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje nustatyta teisės norma, reglamentuojanti vadovo atsakomybę, yra ne tik neaiški, bet ir iš esmės atveria kelią teisiniam

6 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. gegužės 19 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-129-943/2021“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 6 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=af498c5a-952a-4313-b88a-b90dff20fd96>.

7 „2018 m. spalio 23 d. Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo projekto aiškinamasis raštas Nr. XIII P-2777“, žiūrėta 2021 m. spalio 6 d., Lietuvos Respublikos Seimas, <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/0654d060d68b11e8a3fadd00a256c61a?fwid=-1cu7qroksn>.

neapibrėžtumui. Taip pat tai sukelia teisinį netikrumą, nes neaišku, kada nemokumo procesas turi būti inicijuotas ir kokių gali būti pasekmių tinkamai neįvykdžius šios pareigos. Suprantama, kad atsakymus į šiuos klausimus pateiks teismų praktika, tačiau diskutuotina, ar, siekiant teisinio tikrumo, šie klausimai neturėtų būti konkrečiai reglamentuojami įstatyme, ypač atsižvelgiant į jų svarbą sprendžiant dėl įmonės vadovų atsakomybės šiame procese. Taip pat sprendžiant dėl JANĮ 13 straipsnio 1 dalies taikymo, kyla klausimas, ar į šios normos taikymo sritį patenka teismų praktikoje pripažintas tiesioginis individualaus kreditoriaus ieškinys įmonės vadovams, teismui pripažinus įmonės bankrotą tyčiniu⁸.

Straipsnio tikslas – atskleisti vadovo neteisėtų veiksmų kaip civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso sąlygos taikymo problemas. Šiam tikslui pasiekti suformuluoti tokie uždaviniai: 1) pateikti įmonės vadovo pareigos ir atsakomybės dėl laiku neinicijuoto įmonės nemokumo proceso modelius, taikomus JAV, Jungtinėje Karalystėje, Prancūzijoje ir Lenkijoje; 2) išnagrinėti JANĮ nustatytos pareigos inicijuoti nemokumo procesą turinį; 3) nustatyti asmenis, atsakingus pareigos inicijuoti už nemokumo proceso pažeidimą; 4) nustatyti pareigos inicijuoti nemokumo procesą atsiradimo momentą.

Straipsnyje taikomi įprasti tokiems tyrimams sisteminis, loginis, apibendrinamasis metodai. Tyrime pasitelktas lyginamasis teisės aiškinimo metodas siekiant atskleisti šiuolaikinėje nemokumo teisėje įmonės vadovui taikomos civilinės atsakomybės turinį. Analizuojant nurodytas įmonės vadovo atsakomybės problemas, remiamasi UNCITRAL taisyklių IV dalyje dėl Vadovų pareigų artėjant įmonės nemokumui (angl. *UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law Part four: Directors' obligations in the period approaching insolvency*) (toliau – UNCITRAL taisyklės) nuostatomis, užsienio valstybių (Jungtinių Amerikos Valstijų, Jungtinės Karalystės, Lenkijos, Prancūzijos) teisiniu reglamentavimu ir teismų praktika. Loginis ir apibendrinamasis teisės aiškinimo metodai taikomi darant apibendrinamąsias išvadas ir teikiant siūlymus dėl JANĮ 13 straipsnio 1 dalies taikymo ir aiškinimo.

Bendro pobūdžio juridinių asmenų nemokumo proceso inicijavimo, įmonės vadovo pareigų vykdymo klausimai analizuoti teisės doktrinoje⁹. Tačiau Lietuvos teisės doktrinoje iš esmės įmonės vadovo pareigos dėl nemokumo proceso inicijavimo laiku analizei ir civilinės deliktinės atsakomybės, kylančios pažeidus šią pareigą, analizei dėmesio nėra skirta. Tuo labiau teisės doktrinoje nėra analizuota šio instituto taikymo problematika pagal JANĮ nustatytą teisinį reguliavimą.

8 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. sausio 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-118-1075/2020“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 6 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=68e9f2b4-c476-4af6-9cb4-0150b6258852>

9 Tamošiūnienė, Višinskis, Kirkutis ir Jokubauskas, *supra note*, 1: 47–63; Egidija Tamošiūnienė, Viginas Višinskis, Mykolas Kirkutis ir Remigijus Jokubauskas, „Juridinių asmenų nemokumo proceso veiksmingumo užtikrinimas“, *Teisė* 116 (2020): 24–35.

1. Įmonės vadovo atsakomybės dėl laiku neinicijuoto įmonės nemokumo proceso modeliai

Įmonės vadovo civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso analizę tikslinga pradėti nuo pareigos inicijuoti šį procesą tikslų ir šio instituto reglamentavimo užsienio šalyse. Lyginamasis teisės tyrimo metodas leidžia atskleisti, kokie įvairūs įmonės vadovo atsakomybės modeliai taikomi įvairiose šalyse.

Siekiant užtikrinti, kad įmonių nemokumo problemos būtų sprendžiamos laiku, įvairių valstybių nemokumo teisės sistemose nustatyta, jog įmonės vadovai turi pareigą reaguoti į mokumo problemas, imtis aktyvių veiksmų, ieškoti sprendimų, kaip atkurti įmonės mokumą, ir neatlikti veiksmų, darančių žalą pačiai įmonei ir jos kreditoriams. Įprastai įmonei tapus nemokiais, jos vadovai turi imtis aktyvių veiksmų, kurių atlikimas laiku yra būtinas siekiant užtikrinti įmonės ir jos kreditorių interesų apsaugą. Atitinkamai įmonės vadovui neatlikus minėtų veiksmų laiku, jam gali kilti pareiga atlyginti įmonei ir (ar) kreditoriams padarytą žalą, t. y. atsiranda pagrindas kilti įmonės vadovo civilinei deliktinei atsakomybei.

Viena labiausiai išplėtotų civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso doktrinų laikytina JAV nemokumo teisėje suformuota nemokumo gilinimo (angl. *deepening insolvency*) doktrina. JAV nemokumo procesą reglamentuojančiame Bankroto kodekse nemokumo gilinimas nėra reglamentuojamas ir ši doktrina kaip civilinės deliktinės atsakomybės forma iš esmės suformuota teismų praktikoje. Joje vaizdingai nurodoma, kad *įmonė nėra biologinis darinys (angl. not a biological entity), todėl negalima preziumuoti, jog bet kuris veiksmas, kuris pratęsia jo egzistenciją, yra jam naudingas*¹⁰. Įmonei padaroma žala, kai jos valdymo organai neteisėtai nuslepia įmonės nemokumą ir leidžia įmonei prisiimti vis daugiau įsipareigojimų, taip didinant jos nemokumą¹¹. Pripažįstama, kad, įmonei susidūrus su nemokumo problemomis, jos privalo būti sprendžiamos veiksmingai, o to nedarant (tesiant įmonės ūkinę veiklą), gali būti padaroma žala. Pagal JAV teismų praktikoje taikomą nemokumo gilinimo doktriną įmonės vadovo veiksmų neteisėtumas siejamas su nepagrįstu įmonės veiklos tęsimu, kuris daro žalą įmonei. Vienoje pirmųjų tokio pobūdžio bylų *R. F. Lafferty & Co.* teismas nustatė, kad dėl neteisėto įmonės skolos didinimo ir veiklos tęsimu įmonės nuosavybei padaroma žala (angl. *injury to the debtors' corporate property*)¹². Taip pat šioje byloje teismas nurodė, kad, įmonei tapus nemokia, jos turtas toliau turi vertę. Tačiau apgaulingas ir paslėptas įmonės skolų

10 „U.S. District Court for the Southern District of New York In Re Investors Funding Corp., Etc., 523 F. Supp. 533 (1980)“, JUSTIA, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/523/533/2298291/>.

11 „United States Bankruptcy Court, S.D. Florida In Re Huff, 109 B.R. 506 (Bankr. S.D. Florida 1989)“, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <https://case-law.vlex.com/vid/109-b-r-506-609007342>.

12 „Official Comm. of Unsecured Creditors v. R.F. Lafferty & Co., 267 F.3d 340, 347 (3d Cir. 2001)“, žiūrėta 2021 m. spalio 4 d., <https://casetext.com/case/official-committee-v-rf-lafferty-co>.

didinimas gali mažinti šią vertę keliais būdais. Pavyzdžiui, be faktinio nemokumo, nemokumo gilinimas gali daryti neigiamą poveikį įmonės santykiams su klientais, tiekėjais, darbuotojais. Taip pat JAV teismų praktikoje pripažįstama, kad nemokumo gilinimas yra savarankiškas ieškinio, kuriuo prašoma taikyti deliktinę civilinę atsakomybę, pagrindas. Byloje *Schact v. Brown* teismas sprendė, kad pagal Ilinojaus valstijos teisę nėra jokio draudimo įmonei teikti ieškinį dėl žalos atlyginimo, kuris atsirado dėl neteisėto jos veiklos tęsimo jai tapus nemokia. Teismas taip pat pabrėžė, kad įmonei neišvengiamai padaroma žala dėl nemokumo gilinimo, nes taip didinama jos atsakomybė prieš kreditorius¹³.

JAV teismų praktikoje laikomasi pozicijos, kad ieškinyje dėl žalos atlyginimo dėl nemokumo gilinimo įprastai turėtų būti įrodyta apgaulė (angl. *fraud*), kurią panaudojant tęsiama nemokios įmonės veikla¹⁴. Taip pat ieškovas turi pagrįsti, kad atsakovas padarė ieškovui žalą¹⁵. Pripažįstama, kad žalos galima išvengti ir įmonės vertė gali būti išsaugoma, jei įmonė yra operatyviai likviduojama, o ne kai neteisėtai pratęsiama jos veikla¹⁶.

Kitas reikšmingas vadovo atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso teisinio reglamentavimo pavyzdys yra Junginės Karalystės (toliau – ir JK) nemokumo teisėje įtvirtintas „neteisėtos prekybos“ (angl. „*wrongful trading*“) institutas, kuris siejamas su įmonės vadovo atsakomybe dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso. Junginės Karalystės nemokumo įstatymo (*Insolvency Act 1986*) 214 straipsnyje reglamentuojama, kad jei įmonės likvidavimo proceso metu nustatoma, jog asmuo, kuris buvo įmonės vadovas, padarė įmonei žalą, teismas, pagal administratoriaus reikalavimą pripažįsta asmenį atsakingu ir žalą priteisia. Šis straipsnis taikomas esant trimis sąlygoms: 1) jei įmonė yra likviduojama; 2) prieš įmonės likvidavimą (bankrotą) asmuo žinojo ar turėjo žinoti, kad nėra pagrįstos galimybės (angl. *no reasonable prospect*), jog įmonė gali išvengti nemokumo (likvidavimo); ir 3) tas asmuo tuo metu buvo įmonės vadovas. To paties straipsnio 3–4 dalyse reglamentuojami atsakomybės vadovui netaikymo pagrindai. Teismas nelaiko asmens atsakingu, jei, įmonei tapus nemokiai, tas asmuo ėmėsi visų būtinų veiksmų (angl. *took every step*), siekdamas sumažinti galimą kreditorių žalą. Aplinkybės, kad vadovas žinojo ar turėjo žinoti apie įmonės nemokumą, ir jo atlikti veiksmai vertinami pagal rūpestingo asmens standartą atsižvelgiant į bendras žinias, įgūdžius, patirtį, kurios galima pagrįstai tikėtis iš asmens, atliekančio įmonės vadovo funkcijas ir bendrąsias konkrečius įmonės

13 „*Schact v. Brown*, 711 F.2d 1343, 1350 (7th Cir. 1983), cert. denied, 464 U.S. 1002 (1983)“, žiūrėta 2021 m. spalio 6 d., <https://casetext.com/case/schacht-v-brown>.

14 „*Official Comm. of Unsecured Creditors v. R.F. Lafferty & Co.*, 267 F.3d 340, 347 (3d Cir. 2001)“, žiūrėta 2021 m. spalio 4 d., <https://casetext.com/case/official-committee-v-rf-lafferty-co>.

15 „*Marion v. TDI Inc.*, 591 F.3d 137, 150 (3rd Cir. 2010)“, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <https://casetext.com/case/marion-v-tdi-inc>.

16 „*Official Comm. of Unsecured Creditors v. R.F. Lafferty & Co.*, 267 F.3d 340, 347 (3d Cir. 2001)“, žiūrėta 2021 m. spalio 4 d., <https://casetext.com/case/official-committee-v-rf-lafferty-co>.

vadovo žinias, įgūdžius, patirtį. Taigi, JK nemokumo teisėje reglamentuojama įmonės vadovo atsakomybė dėl laiku neinicijuoto nemokumo procese yra siejama su įmonės vadovo suvokimu, kad įmonė tapo nemoki ir jos nemokumas nebegali būti išspręstas tęsiant įmonės veiklą. Tokiu būdu įmonės vadovui suteikiama galimybė įrodyti, kad, įmonei tapus nemokiai, buvo pagrįsta tęsti jos veiklą ir vadovo veiksmai atitiko rūpestingo vadovo elgesio standartą.

Sprendžiant dėl šios atsakomybės taikymo itin svarbios yra įmonės vadovo gynybos priemonės. Visų pirma, įmonės vadovas tokiu atveju turi įrodyti, kad jis ėmėsi visų protingų veiksmų, siekdamas sumažinti kreditorių nuostolius ir jo veiksmai atitiko tiek bendrąjį, tiek konkretų (to asmens) rūpestingumo standartą. Todėl vienas esminių šios atsakomybės požymių yra įmonės vadovo padėties individualizavimas ir gynybos priemonių jam suteikimas, įrodinėjant, kad nemokios įmonės veiklos tęsimas buvo pagrįstas. Pažymėtina, kad minėtame įstatyme taip pat nenustatyta, kaip konkrečiai suprantama žala, tačiau *Re Ralls Builders Ltd* byloje¹⁷ išaiškinta, jog žala suprantama kaip sumažėjusi įmonės turto vertė (angl. *net deficiency*) dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso, t. y. momento, kai įmonės vadovas žinojo ar turėjo žinoti, kad įmonė yra nemoki iki faktinio nemokumo proceso pradėjimo.

Įmonės vadovo civilinė atsakomybė dėl pareigos laiku inicijuoti nemokumo procesą pripažįstama ir kontinentinės teisės tradicijos valstybėse. Prancūzijos komercinio kodekso (*Code de commerce*) L651-2 straipsnyje nustatyta, kad kai nemokumo procese įmonės išipareigojimai viršija jos turtą ir valdymo organai neteisėtai prisidėjo prie skolų didinimo (pranc. *en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif*), teismas gali nuspręsti, kad juridinio asmens skolos bus visiškai ar iš dalies atlyginamos *de jure* ar *de facto* vadovų, kurie prisidėjo prie neteisėto įmonės valdymo. Jei įmonei vadovavo keli vadovai, teismas gali spręsti dėl solidariosios ar dalinės vadovų atsakomybės. Taigi įmonės vadovo civilinės atsakomybės pagrindas yra prisidėjimas prie įmonės skolų didinimo, t. y. nepakankamo įmonės, iš kurios būtų galima padengti kreditorių reikalavimus nemokumo procese, turto aktyvo. Tačiau akcentuotina, kad panašiai kaip ir taikant neteisėtos prekybos institutą Jungtinės Karalystės nemokumo teisėje, Prancūzijos teismų praktikoje pripažįstama, jog vertinant įmonės vadovo atsakomybę svarbu atsižvelgti į ekonominę padėtį (pavyzdžiui, globalią ekonominę krizę) ir konkrečius veiksmus, kurių ėmėsi vadovas¹⁸. Atitinkamai pripažįstama, kad veiklos, kuri sukelia neišvengiamą nuostolį (pranc. *une activité déficitaire et irrémédiablement*), vykdymas, užkertantis kelią atgauti reikalavimą kreditoriams, negali būti laikomas teisėtu¹⁹.

17 „EWHC „Re Ralls Builders Ltd 243 (2016)“, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., https://www.reedsmith.com/files/uploads/alert-attachments/2016/alert_16064_Ralls_Builders_Judgment_Feb_2016.pdf.

18 „Cour de cassation, civile, 30 janvier 2019 n17-31009“, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000038112187>.

19 „Cour de cassation, civile, 12 juillet 2011 n09-72406“, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000024369386/>.

Lenkijos nemokumo teisėje reglamentuojama įmonės vadovo pareiga atlyginti žalą dėl bankroto bylos laiku neiškėlimo. Lenkijos Respublikos bankroto įstatymo (*Prawo upadłościowe*) 23 straipsnio 3 dalyje nustatyta, kad asmenys, turintys pareigą kreiptis į teismą dėl bankroto bylos iškėlimo, turi pareigą atlyginti nuostolius, kurie kilo dėl pareigos pateikti prašymą teismui laiku, nebent nėra jų kaltės. Taigi įstatymas taip pat konkrečiai neapibrėžia, kokie nuostoliai turėtų būti atlyginami, tačiau būtina žalos atlyginimo sąlyga laiko atsakingų asmenų kaltę.

Aptarti įmonės vadovo atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso modeliai rodo, kad vadovo civilinės atsakomybės dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso modeliai yra skirtingi, nors ir turi tam tikrų panašumų (skatinamas operatyvus reagavimas į mokumo problemas, pareigos inicijuoti nemokumo procesą žala siejama su nemokios įmonės ūkinės veiklos tęsimu). Vis dėlto, kaip matyti iš paminėtų valstybių pavyzdžių, išskyrus JAV, akivaizdu, kad vadovo atsakomybė už laiku neinicijuotą nemokumo procesą siejama su įmonės nemokumo būseną, kuri iš esmės reiškia įmonės bankrotą. Taip pat šiose valstybėse, sprendžiant dėl vadovo atsakomybės, daug dėmesio skiriama vadovo suvokimui apie įmonės nemokumą.

2. Įmonės vadovo pareigos inicijuoti nemokumo procesą turinys ir pagrindai Lietuvos nemokumo teisėje

Analizuojant JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje nustatytos teisinės atsakomybės prigimtį, visų pirma, kyla klausimas: kokio pobūdžio teisinė atsakomybė yra taikoma tokiu atveju? Atsižvelgiant į teismų praktiką taikant ĮBĮ 8 straipsnio 4 dalį ir tarptautinėje praktikoje pripažįstamus vadovo atsakomybės nemokumo (bankroto) procese standartus, manytina, kad JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje nustatyta atsakomybė pagal savo tikslus ir prigimtį yra **deliktinė civilinė atsakomybė**. Todėl sprendžiant dėl jos taikymo turi būti nustatytos visos civilinės atsakomybės sąlygos²⁰. Taip pat teismų praktikoje šis deliktas pagrįstai atskiriamas nuo bendrųjų su įmonės valdymu susijusių pareigų pažeidimo ir laikomas specifiniu deliktu, kuris skiriasi nuo vadovo civilinės atsakomybės pagal Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – CK) 2.87 straipsnio 7 dalį²¹. Iš tikrųjų tokia įmonės vadovo civilinė atsakomybė laikytina ne tik specifiniu deliktu, bet ir tam tikra specifine įmonės vadovo civilinės atsakomybės forma už žalą, kuri atsirado dėl laiku neinicijuoto nemokumo (bankroto) proceso. Todėl tokia teisinė atsakomybės forma skiriasi nuo įprastų įmonės ir jos kreditorių teisinių santykių – įmonė kaip civilinių santykių subjektas, o ne jos valdymo organai, yra

20 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. vasario 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-105-421/2018“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 7 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=9f3903a7-a776-4621-826d-81c64511bc00>.

21 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. spalio 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-453/2014“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=355f7aaf-d89d-4ef2-aff8-50720fbb4915>.

atsakinga už tinkamą prievoliųjų įsipareigojimų vykdymą. Tačiau vadovui pažeidus pareigą inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą laiku, tai laikytina būtent jo padarytu teisės pažeidimu, kurio pagrindu jam kyla atsakomybė. Tačiau tokia įmonės vadovo atsakomybė dėl savo prigimties (įmonės nemokumo (bankroto) procesą reglamentuojančių teisės normų pažeidimas) reikalauja, kad jos taikymo tvarka, pagrindai ir tikslai būtų aiškinami pagal atitinkamus nemokumo (bankroto) proceso tikslus. Taikant ĮBĮ 8 straipsnį teismų praktikoje buvo pripažįstama, kad „*sprendžiant dėl įmonės vadovo civilinės atsakomybės už pareigos inicijuoti bankroto bylą pažeidimą turėtina omenyje tai, kad įmonės vadovas, tikėtina, nepažeidė pareigos akcininkams, tačiau pažeidė įstatyme įtvirtintą pareigą kreditoriams*“²². Taigi, teismų praktikoje buvo laikoma, kad įmonės vadovo pareiga inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą buvo, visų pirma, pareiga įmonės kreditorių atžvilgiu. Be to, pripažįstama, kad „tais atvejais, kai įmonė nevykdo veiklos arba nors ir vykdo, tačiau didėja nuostoliai dėl neatsiskaitymo su kreditoriais, tokie veiksmai neatitinka protingos verslo rizikos ir prieštarauja geriems verslo standartams“²³.

JANĮ reformavus Lietuvos nemokumo sistemą įmonių bankroto ir restruktūrizavimo procesai buvo sujungti į nemokumo procesą. Įmonei gali būti iškeliami restruktūrizavimo byla, kai įmonė turi finansinių sunkumų, tačiau yra gyvybinga ir nėra likviduojama dėl bankroto (JANĮ 21 straipsnio 1 dalis). JANĮ 2 straipsnio 5 dalyje įmonės finansiniai sunkumai apibrėžiami kaip padėtis, kai juridinis asmuo yra nemokus arba yra juridinio asmens nemokumo tikimybė. Juridinio asmens nemokumo tikimybė suprantama kaip Juridinio asmens padėtis, kai realiai tikėtina, kad juridinis asmuo taps nemokus per artimiausius tris mėnesius (JANĮ 2 straipsnio 7¹ dalis). O įmonės nemokumas apibrėžiamas kaip „juridinio asmens būseną, kai juridinis asmuo laiku negali vykdyti turtinių prievolių arba juridinio asmens įsipareigojimai viršija jo turto vertę“ (JANĮ 2 straipsnio 7 dalis). Taigi, tiek restruktūrizavimo, tiek bankroto bylos gali būti keliamos nemokiam juridiniam asmeniui, o esminis skirtumas tarp šių procesų – tai įmonės gyvybingumas siekiant iškelti restruktūrizavimo bylą. Tačiau nemokumo kategorijos taikymas tiek restruktūrizavimo, tiek bankroto procesams kelia klausimų dėl vadovo atsakomybės už laiku neinicijuotą nemokumo procesą. Teigtina, kad civilinė atsakomybė įmonės vadovui gali kilti tik už laiku neinicijuotą bankroto, bet ne restruktūrizavimo procesą dėl kelių priežasčių.

Pirma, JANĮ 6 straipsnyje reglamentuojamos juridinio asmens vadovo pareigos, esant juridinio asmens nemokumo tikimybei ar juridiniam asmeniui tapus nemokiam. Pagal šio straipsnio 1 dalį, esant juridinio asmens nemokumo tikimybei, kuri iš esmės siejama su restruktūrizavimo procesu, „juridinio asmens vadovas turi nedels-

22 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. spalio 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-453/2014“, *supra note*, 21.

23 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-327-706/2016“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=066e7608-56e2-465e-949c-057eaeacb61>.

damas informuoti juridinio asmens dalyvius apie juridinio asmens nemokumo tikimybę ir siūlyti spręsti finansinių sunkumų klausimą, taip pat imtis veiksmų kreditorių interesams apsaugoti bei vengti tyčinių ir (ar) didelio neatsargumo veiksmų, kuriais būtų keliamas pavojus juridinio asmens gyvybingumui“²⁴. Šios įmonės vadovo pareigos JANĮ įtvirtintos įgyvendinant 2019 m. birželio 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą (ES) 2019/1023 dėl prevencinio restruktūrizavimo sistemų, skolų panaikinimo ir draudimo verstis veikla ir priemonių restruktūrizavimo, nemokumo ir skolų panaikinimo procedūrų veiksmingumui didinti, kuria iš dalies keičiama Direktyva (ES) 2017/1132 (toliau – Direktyva)²⁴. Direktyvoje pripažįstama, kad „kai skolininkas yra arti nemokumo ribos, taip pat svarbu apsaugoti teisėtus kreditorių interesus nuo valdymo sprendimų, galinčių turėti poveikį skolininko turto sudėčiai, ypač jei dėl tų sprendimų galėtų dar labiau sumažėti turto, kurį galima naudoti restruktūrizavimui arba padalyti kreditoriams, vertė. Todėl tokiomis aplinkybėmis reikia užtikrinti, kad direktoriai vengtų bet kokių tyčinių arba itin neatsargių veiksmų, kuriais gaunama asmeninės naudos suinteresuotųjų subjektų sąskaita, ir vengti sudaryti sandorius už mažesnę nei rinkos kainą arba nesimti veiksmų, kuriais vienam ar keliems suinteresuotiesiems subjektams būtų suteiktas nepagrįstas privalumas“²⁵. Šie tikslai yra detalizuoti Direktyvos 19 straipsnyje, reglamentuojančiame direktorių pareigas iškilus nemokumo tikimybei. Tačiau Direktyva nereglamentuoja įmonės vadovo atsakomybės už laiku neinicijuotą restruktūrizavimo procesą, o tik nustato, kokius veiksmus, esant įmonės mokumo problemoms, įmonės vadovas turėtų atlikti. Galiausiai Direktyva yra taikoma tik restruktūrizavimo procesui ir nėra taikoma įmonės bankroto atveju. Taip pat šiame teisės akte nėra jokių užuominų apie įmonės vadovo atsakomybę pažeidus minėtas pareigas bei vadovui nenustatyta pareiga valstybėse narėse pradėti formalius restruktūrizavimo procesus. Direktyvoje tik pabrėžiama, kad iš esmės, įmonei susidūrus su nemokumo problemomis, jos valdymo organai turi veikti atidžiai ir rūpestingai ne tik pačios įmonės, bet ir jos kreditorių atžvilgiu. Tai reiškia, kad vadovui paliekama laisvė veikti siekiant pagerinti įmonės finansinę padėtį, tačiau esminis tikslas – kad priemonės, kurių vadovas imtųsi, nepablogintų įmonės finansinės padėties.

Antra, Direktyvoje nustatytos įmonės vadovo pareigos tik iškilus įmonės nemokumo tikimybei, bet ne įmonei tapus nemokiai. Įmonės vadovo pareigos, įmonei susidūrus su mokumo problemomis ir faktiškai tapus nemokiai, yra skirtingo pobūdžio ir jų tikslai skirtingi. Todėl manytina, kad Direktyvoje iš esmės nustatyta bendrojo rūpestingumo pareiga, kuri turėtų būti skiriama nuo konkrečių vadovui keliamų pareigų, pavyzdžiui, pareigos laiku inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą, nustatytos

24 „Europos Parlamento ir Tarybos 2019 m. birželio 20 d. direktyva (ES) 2019/1023 dėl prevencinio restruktūrizavimo sistemų, skolų panaikinimo ir draudimo verstis veikla ir priemonių restruktūrizavimo, nemokumo ir skolų panaikinimo procedūrų veiksmingumui didinti, kuria iš dalies keičiama Direktyva (ES) 2017/1132“, OJ L 172, 26.6.2019, p. 18–55, žiūrėta 2021 m. spalio 2 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:32019L1023>.

25 Direktyvos preambulės 71 punktas.

JANĮ 6 straipsnio 2 dalies 2 punkte). Direktyvoje nustatytos pareigos iš esmės yra nukreiptos į pareigą atsižvelgti į įmonės kreditorių savininkų ir kreditorių interesus, tačiau nėra susijusios su konkrečių pareigų, pavyzdžiui, kreiptis dėl restruktūrizavimo bylos iškėlimo, vykdymu įmonei susidūrus su finansiniais sunkumais.

Trečia, pareiga nedelsiant inicijuoti nemokumo procesą įmonės vadovui JANĮ nustatyta tik juridiniam asmeniui tapus nemokiam. Kaip jau minėta, įmonės nemokumo kategorija įstatyme taikoma tiek restruktūrizavimo, tiek bankroto procesuose, tačiau jos taikymas restruktūrizavimo procese yra abejotinas ir prieštarautų restruktūrizavimo proceso tikslams. Manytina, kad JANĮ 21 straipsnio 1 dalies 1 punkte nepagrįstai kaip restruktūrizavimo bylos iškėlimo sąlyga nurodoma aplinkybė, jog įmonė turi finansinių sunkumų. Į šią aplinkybę patenka tiek nemokumo kategorija, tiek nemokumo tikimybės kategorija. Restruktūrizavimo byla turėtų būti keliami su tik nemokumo tikimybe susidūrusiai, tačiau dar gyvybingai įmonei, o bankroto byla – jau nemokiam juridiniam asmeniui. Dėl to darytina išvada, kad pareiga įmonės vadovui nedelsiant inicijuoti nemokumo procesą taikytina tik tada, kai įmonė yra nemoki ir jai keltina bankroto byla.

Tinkamas reagavimas į įmonės nemokumo problemas yra viena specialiųjų įmonės vadovo pareigų. Remiantis JANĮ 5 straipsnio 1 punktu, nemokumo (bankroto) procesą inicijuoti privalo juridinio asmens vadovas, jeigu juridinis asmuo yra nemokus. Taigi, įmonei tapus nemokiai, įmonės vadovas turi imperatyvią pareigą inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą. Akcentuotina, kad nemokumo (bankroto) proceso inicijavimas nereiškia pareigos inicijuoti nemokumo (bankroto) bylą teisme. Nemokumo proceso inicijavimas, kai jį inicijuoja skolininkas, reglamentuojama JANĮ 8 straipsnyje. Šiame straipsnyje nustatyta ikiteisminė nemokumo proceso inicijavimo tvarka, kurios tikslas yra „<...> sudaryti galimybes su finansiniais sunkumais susidūrusiam juridiniam asmeniui ir jo kreditoriams patiems nuspręsti, kokiomis priemonėmis padėti skolininkui įveikti finansinius sunkumus. Todėl svarbus šioje srityje nemokumo proceso dalyvių bendradarbiavimas“²⁶. Taigi, įmonei tapus nemokiai, įmonės vadovas turi pareigą atlikti JANĮ 8 straipsnyje nustatytus nemokumo (bankroto) proceso inicijavimo veiksmus. Įmonės vadovo pareigos inicijuoti įmonės nemokumo (bankroto) procesą laiku netinkamas vykdymas laikytinas turtinės teisės praradimu (reikalavimas atlyginti padarytą žalą) (JANĮ 13 straipsnio 1 dalis) ir (ar) atitinkamų įmonės vadovo subjektinių teisių praradimu (draudimas užimti įmonės vadovo pareigas) (JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 1 punktas).

Taigi, įmonės vadovo pareiga laiku inicijuoti įmonės nemokumo procesą yra susijusi su ekonomiais ir socialiniais tikslais, kurie atskiria šią pareigą nuo įprastų bendrojo atidumo ir rūpestingumo pareigų, kylančių iš įmonės valdymo. Tačiau pareiga vadovui inicijuoti nemokumo procesą apima tik bankroto proceso pradėjimą, ir vadovui negali būti taikoma atsakomybė dėl laiku neinicijuoto restruktūrizavimo proceso. Kadangi pagal dabartinį JANĮ reglamentavimą nemokumo procesas apima

26 Tamošiūnienė, Višinskis, Kirkutis ir Jokubauskas, *supra note*, 1: 47–63.

ties bankroto, tiek restruktūrizavimo procesus, manytina, kad JANĮ 21 straipsnio 1 dalies 1 punkte nepagrįstai kaip restruktūrizavimo bylos iškėlimo sąlyga nurodoma aplinkybė, jog įmonė turi finansinių sunkumų. Į šią aplinkybę patenka tiek nemokumo kategorija, tiek nemokumo tikimybės kategorija. Todėl siūlytina restruktūrizavimo ir bankroto procesus atskirti ne tik pagal įmonės gyvybingumą, bet ir pagal minėtas nemokumo sąvokoje įtvirtintas nemokumo ir nemokumo tikimybės kategorijas, nemokumo tikimybės kategoriją priskiriant restruktūrizavimo procesui.

Analizuojant įmonės vadovo veiksmų neteisėtumą, taip pat kyla klausimas dėl įmonės vadovo atsakomybės nustatymo JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje tikslų ir santykio su kitomis įstatymo teisės normomis. Kyla klausimas: kodėl ji yra nustatyta JANĮ nemokumo proceso inicijavimą reglamentuojančiame skirsnyje? Šios teisės normos dispozicija („šiam įstatyme nustatytų pareigų nevykdymo ar netinkamo vykdymo“) leidžia teigti, kad ji yra siejama su bet kokių JANĮ įmonės vadovui nustatytų pareigų pažeidimu. Tačiau tokia teisės normos dispozicija kelia teisinį neaiškumą ir netikrumą. Manytina, kad tuo atveju, kai civilinės atsakomybės pagrindas (neteisėti veiksmai) yra nustatomi įstatyme, normos dispozicijoje privalu nustatyti, už kokius konkrečius veiksmus teisinė atsakomybė gali kilti. Tokio pobūdžio teisės normos dispozicija, kuri gali būti atskleidžiama (interpretuojama) taikant tik sisteminių teisės aiškinimo metodą, t. y. ieškant įmonės vadovo atsakomybės pagrindų visame teisės akte (JANĮ), sukelia teisinį neaiškumą, neapibrėžtumą.

Atsižvelgiant į sisteminių JANĮ aiškinimą, manytina, kad JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje nurodyta žala, visų pirma, yra siejama būtent su netinkamų juridinio asmens vadovo pareigų, reglamentuotų JANĮ 6 straipsnio 2 dalyje, **nemokumo (bankroto) proceso inicijavimo stadijoje vykdymu**. JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje nustatyta atsakomybė iš esmės atitinka ir ĮBĮ 8 straipsnio 4 dalyje nustatytą juridinio asmens vadovo atsakomybę dėl pareiškimo nepateikimo teismui dėl bankroto bylos iškėlimo ar pavėlavimo jį pateikti. Taip pat teismų praktikoje buvo pripažinta, kad pareiga inicijuoti bankroto bylą yra imperatyvaus pobūdžio, t. y. įmonės vadovas privalo šią pareigą atlikti²⁷. Atitinkamai už kitų įmonės vadovo pareigų, numatytų JANĮ pažeidimą, galėtų būti taikoma konkreti atsakomybės forma, nustatyta JANĮ ar kituose įstatymuose.

Įmonės vadovo pareigos, susijusios su nemokumo proceso inicijavimu, nustatytos JANĮ 6 straipsnyje ir išskirtos į dvi grupes pagal įmonės mokumo situaciją, t. y. ar yra įmonės nemokumo tikimybė (pirma dalis), ar įmonė tapo nemoki (antra dalis). Abejose šio straipsnio dalyje normos dispozicija siejama su veiksmiais „turi“ ir „privalo“, todėl atrodytų, kad abiejose straipsnio dalyse yra nustatytos pareigos, kurias įmonės vadovas privalo vykdyti nemokumo procese. JANĮ 6 straipsnio 2 dalyje nustatytos pareigos turi būti vykdomos įmonei tapus nemokiai. Kai kurios antroje

27 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. spalio 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-177-701/2017“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=be4dc128-305b-454b-94dd-16a437b5f228>.

šio straipsnio dalyje nustatytos pareigos iš esmės atitinka pirmoje straipsnio dalyje nustatytas pareigas esant įmonės nemokumo tikimybei (antrios dalies pirmas ir ketvirtas punktai). Tačiau esminis skirtumas dėl įmonės vadovo pareigų įmonei tapus nemokiai, yra pareiga nedelsiant inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą. Nemokumo (bankroto) proceso inicijavimas reiškia, kad įmonės vadovas turi atlikti JANĮ 8 straipsnyje nustatytus veiksmus, t. y. atlikti reikalingus veiksmus ikiteisminėje nemokumo ginčų sprendimo stadijoje. Manytina, kad būtent šios pareigos inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą laiku pažeidimas yra neteisėtų įmonės vadovo veiksmų pagrindas, kuris laikytinas įmonės vadovo neteisėtų veiksmų kaip civilinės atsakomybės sąlyga. Būtent tuo atveju, kai įmonė tampa nemoki, reiškia, kad jos ūkinės komercinės veiklos tęsimas gali daryti žalą jos kreditoriams, todėl įmonė neturėtų priimti naujų įsipareigojimų ir inicijuoti nemokumo procesą.

Apibendrinant darytina išvada, kad JANĮ 6 straipsnio 2 dalies 2 punkte nustatytos pareigos nedelsiant inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą pažeidimas yra laikytinas neteisėtu veiksmu pagal JANĮ 13 straipsnio 1 dalį. Toks JANĮ sisteminis aiškinimas iš esmės galėtų užtikrinti teisinį tikrumą ir aiškumą, be to, atitiktų tarptautinę praktiką, kitų valstybių praktiką ir paskutinius kelis dešimtmečius Lietuvoje besiformuojančius įmonės vadovų atsakomybės tikslus.

3. Asmenys, atsakingi už pareigos inicijuoti nemokumo procesą pažeidimą

Sprendžiant dėl JANĮ 13 straipsnio 1 dalies taikymo, turi būti nustatyta, kokie asmenys gali būti laikomi atsakingais dėl šiame straipsnyje nustatytos pareigos pažeidimo. JANĮ įmonės vadovo sąvokos nepateikia. Sprendžiant dėl įmonės vadovo civilinės atsakomybės už šios pareigos pažeidimą, tarptautinėje praktikoje jos subjektais laikomi įmonės savininkai, formaliai paskirti vadovai, vadovais nepaskirti vadovai, įskaitant asmenis, veikiančius kaip *de facto* vadovai, „šešėliniai vadovai“ (angl. „*shadow directors*“), asmenys, kuriems vadovai suteikia vadovaujančias pareigas²⁸. Pavyzdžiui, Jungtinės Karalystės nemokumo įstatymo 214 straipsnyje aiškiai nurodoma, kad pagal šį straipsnį įmonės vadovais laikomi ir šešėliniai vadovai. Taip pat pripažįstama, kad, sprendžiant dėl vadovo atsakomybės, reikia įvertinti jo paskyrimo momentą. Ši civilinės atsakomybės forma gali būti taikoma asmeniui, kuris buvo įmonės vadovas tuo metu, kai įmonė tapo faktiškai nemoki ar jai grėsė nemokumas, taip pat asmeniui, kuris vėliau atsistatydino²⁹.

Prancūzijos nemokumo teisėje taip pat pabrėžiama *de facto* ir *de jure* įmonės vadovų civilinė atsakomybė dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso. Prancūzijos komercinio kodekso L651-2 straipsnyje reglamentuojama, kad tokios atsakomybės

28 „UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law Part four: Directors' obligations in the period approaching insolvency“, (New York: United Nations Publication, 2020).

29 *Ibid.*

subjektai yra *de jure* ir *de facto* (pranc. *de droit ou de fait*) vadovai. Prancūzijos teismų praktikoje nurodoma, kad atsakomybė dėl turto sumažėjimo tenka asmenims, kurie vadovavo pradedant nemokumo procesą ir ankstesniems vadovams (suprantama, kai nustatoma, kad įmonės padėtis pablogėjo jiems vadovaujant³⁰ arba turto aktyvo nepakankamumas (*l'insuffisance d'actif*) atsirado pasibaigus jų valdymui)³¹. Tokie teisinio reglamentavimo pavyzdžiai leidžia kelti klausimą: ar atsakingu už pareigos iniciuoti bankroto bylos iškėlimą gali būti laikomas ne tik *de jure*, bet ir *de facto* vadovas?

Remiantis Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 37 straipsnio 1 dalmi, bendrovės vadovas yra vienasmenis bendrovės valdymo organas. Šio straipsnio trečioje dalyje reglamentuojama, kad „bendrovės vadovą renka ir atšaukia bei atleidžia iš pareigų, nustato jo atlygį, tvirtina pareiginius nuostatus, skatina jį ir skiria nuobaudas bendrovės valdyba (jeigu valdyba nesudaroma, – stebėtojų taryba, o jeigu nesudaroma ir stebėtojų taryba, – visuotinis akcininkų susirinkimas). Bendrovės vadovas pradeda eiti pareigas nuo jo išrinkimo dienos, jeigu su juo sudarytoje sutartyje nenustatyta kitaip“. „Bendrovės vadovo teisinio statuso prigimtis yra dualitinė, kadangi bendrovės vadovas yra ir vienasmenis bendrovės valdymo organas, ir bendrovės darbuotojas (ABĮ 37 straipsnio 1, 4 dalys)“³². Jei vadovas pažeidžia jam, kaip valdymo organui, nustatytą pareigą, vadovui kyla civilinė atsakomybė. Teismų praktikoje nurodoma, kad „pripažinus, kad vadovas įmonei padarė žalą pažeisdamas jam, kaip bendrovės darbuotojui, nustatytas pareigas, jam taikoma materialinė atsakomybė pagal darbo teisės normas, kurios esmė – atsakomybės ribojimas darbo teisės normų nustatytu dydžiu ir tvarka“³³. „Administracijos vadovą ir jo vadovaujamą įmonę sieja pasitikėjimo (fiduciariniai) santykiai, nuo pat tapimo įmonės administracijos vadovu momento vadovas turi elgtis rūpestingai, atidžiai ir apdairiai“³⁴. Remiantis įmonių teisėje formuojama įmonės vadovo samprata, galima teigti, kad įmonės *de jure* vadovu laikomas asmuo, kurį į šias pareigas skiria įmonės valdyba, stebėtojų taryba ar visuotinis akcininkų susirinkimas. Vis dėlto manytina, kad pareiga laiku kreiptis dėl bankroto bylos iškėlimo savo esme nėra fiduciarinė, kadangi ji

30 „Cour de Cassation 1999 n96-22342“, žiūrėta 2021 m. spalio 6 d., <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007042956>.

31 „Cour de Cassation 24 mars 2021 n°20-10677“, žiūrėta, 2021 m. spalio 7 d., https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000043302354?init=true&page=1&query=20-10677&searchField=ALL&tab_selection=all.

32 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008 m. gegužės 12 d. nutartį civilinėje byloje Nr. 3K-3-267/2008“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 3 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiseska/tekstas.aspx?id=63931c1f-4448-428c-b2b6-276d5837a67b>.

33 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. kovo 30 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-126-313/2018“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 3 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiseska/tekstas.aspx?id=e22c2ee0-8516-46bd-9fee-ccc7c096d8b3>.

34 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006 m. gegužės 25 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-7-266/2006“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 3 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiseska/tekstas.aspx?id=df7a9a12-27fa-427d-bea6-6cdc58a757a1>.

kyla ne iš pasitikėjimo santykių, kurie susiklosto tarp įmonės vadovo ir jo vadovaujamos įmonės, o yra įtvirtinta viešojoje teisėje. Taip pat šios pareigos tikslas – apsaugoti nemokios įmonės kreditorių ir viešąjį interesus.

Iš esmės, pagrindinis klausimas, sprendžiant dėl įmonės vadovo atsakomybės pagal JANĮ 13 straipsnio 1 dalį, yra tas, ar įmonės vadovo samprata pagal šį straipsnį apima ne tik *de jure*, bet ir *de facto* vadovą. Pagal formuotą ĮBĮ 8 straipsnio 4 dalies taikymo praktiką, už pareigą inicijuoti bankroto procesą atsakingu buvo laikomas tik formalų įmonės vadovo statusą turintis asmuo (*de jure* vadovas), o ne faktinis (*de facto* vadovas) ar pagal vadovo suteiktą įgaliojimą veikiantis asmuo. Ši taisyklė buvo grindžiama tuo, kad „pareiga kreiptis į teismą dėl bankroto bylos iškėlimo kyla tik asmenims, turintiems formalų vadovo statusą, o teismas, sprenddamas tokio pareiškimo priėmimo klausimą ir vertindamas bankroto bylos iškėlimo būtinybę, turi įsitikinti realių vadovo įgaliojimų egzistavimu“³⁵.

Tačiau atsižvelgiant į JANĮ nustatytą subjektą, turintį pareigą inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą (juridinio asmens vadovas) (JANĮ 5 straipsnio 1 punktą), taip pat įvertinus užsienio valstybių praktiką ir siekiant didesnės įmonės kreditorių interesų apsaugos, diskutuotina, ar juridinio asmens dalyviai tais atvejais, kai, pavyzdžiui, jie aiškiai prisidėjo prie įmonės valdymo (buvo *de facto* vadovai), taip pat neturėtų būti laikomi subjektais, sukėlusiais žalą įmonės kreditoriams dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso, jeigu nustatoma, kad jiems buvo arba turėjo būti žinoma apie bendrovės nemokumą. Įmonės savininkų atsakomybė dėl pareigos inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą laiku pažeidimo grindžiama tuo, kad, visų pirma, įmonės savininkai visada yra pagrindiniai ekonominės naudos iš įmonės vykdomos veiklos gavėjai. Antra, įmonės savininkai, ypač mažose įmonėse, ne tik gali žinoti apie įmonės finansinę padėtį, bet ir daryti įtaką įmonės vadovui dėl įmonės veiklos tęstinumo. Trečia, akcininkai turi būti informuojami apie įmonės nemokumą šaukiant neeilinį akcininkų susirinkimą. Remiantis ABĮ 24 straipsnio 2 dalies 6 punktu, „neeilinis visuotinis akcininkų susirinkimas turi būti sušauktas, jeigu bendrovė tampa nemoki arba yra žinoma, kad taps nemoki, kaip suprantama pagal JANĮ“. Ketvirta, JANĮ pripažįstamas gana aktyvus įmonės savininkų dalyvavimas bankroto procese. Pavyzdžiui, juridinio asmens dalyviai turi teisę pateikti pasiūlymą restruktūrizuoti juridinį asmenį arba sudaryti taikos sutartį kreditorių susirinkimui (JANĮ 79 straipsnio 1 dalies 3 punktą). Todėl, pavyzdžiui, nustačius, kad, įmonei esant nemokiai, įmonės savininkas (savininkai) *de facto* dalyvavo įmonės valdyme ir skatino toliau tęsti įmonės veiklą bei nesiėmė sprendimų dėl nemokumo (bankroto) proceso inicijavimo, manytina, kad jie taip pat galėtų būti laikomi atsakingais už kreditoriams dėl to padarytą žalą kaip *de facto* vadovai. Tačiau toks vertinimas reikalauja išsamesnės diskusijos ir atskiuro tyrimo.

35 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. birželio 1 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-265-611/2017“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 3 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiška/tekstas.aspx?id=6f3c4982-3803-4d0d-893d-d87da1deb630>.

Taip pat tais atvejais, kai įmonei esant nemokiai, ją valdė keli vadovai, ieškovas, prašydamas taikyti civilinę atsakomybę dėl pareigos kreiptis į teismą dėl nemokumo bylos iškėlimo, turi teisę pasirinkti, iš kurio asmens (asmenų) reikalauti atlyginti žalą. Todėl pagrįsta laikytina teismų praktika, kurioje pripažįstama, kad „kai faktiškai nemokiai įmonei skirtingais laikotarpiais vadovavo skirtingi vadovai, kurie padarė žalos laiku neinicijavę bankroto bylos, tai ši žala nėra padaryta bendrais šių asmenų veiksmais, jie nelaikytini bendraskoliais, kiekvienas iš jų individualiai atsako už savo veiksmais padarytą žalą, jų atsakomybė turi būti atribota ir individualizuota, individualiai nustatant kiekvieno iš jų civilinės atsakomybės sąlygų visetą, dėl jos turi būti sprendžiama pagal faktines aplinkybes, o žalos dydis dėl vėlavimo inicijuoti bankroto bylos iškėlimą turi būti skaičiuojamas kiekvieno iš jų vadovavimo laikotarpiui atskirai“³⁶. Teismų praktikoje nurodoma, kad „solidariosios atsakomybės taisyklė deliktinės atsakomybės atveju gali būti taikoma tik kai nėra protingo pagrindo priskirti jos atskiras dalis konkrečiam atsakovui“³⁷.

Sprendžiant dėl įmonės vadovų atsakomybės, kai įmonei esant nemokiai, jai vadovavo keli vadovai skirtingais laikotarpiais, visų pirma, tokiu atveju svarbu nustatyti įmonės nemokumo momentą, nes atsakingu asmeniu laikomas tas, kuris valdė įmonę tada, kai ji tapo nemoki³⁸. Atitinkamai nėra reikšminga aplinkybė, jei, įmonei tapus nemokiai, jį pakeitė kitas vadovas. Teismų praktikoje pripažįstama, kad aplinkybė, jog įmonė, tapusi nemoki, buvo perleista kitam asmeniui, paskirtas kitas vadovas, nešalina pirmojo vadovo civilinės atsakomybės net ir esant susitarimui tarp ankstesniojo ir naujojo vadovo dėl pareigos atlyginti kreditoriams padarytą žalą³⁹.

Teismų praktikoje nurodoma, kad tokiu atveju turi būti nustatoma, kad neteisėti bendrovės vadovų veiksmai nustatomi nuo to „momento, kai jie sužinojo arba objektyviai turėjo sužinoti apie įmonės nemokumą, tačiau nesikreipė dėl bankroto bylos iškėlimo, ir kartu kiekvienas jų pažeidė pareigą teikti bendrovės finansinės atskaitomybės dokumentus Juridinių asmenų registrui, neperdavė dokumentų kitam vadovui ir dėl to nėra galimybės nustatyti, kaip bendrovės finansinė padėtis pakito kiekvieno

36 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. spalio 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-453/2014“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=355f7aaf-d89d-4ef2-aff8-50720fbb4915>.

37 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-594-686/2015“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 8 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=1e59d9cd-62c8-4e73-b97a-ad5dafa2e948>.

38 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-327-706/2016“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 4 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=066e7608-56e2-465e-949c-057eaaecb61>.

39 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. birželio 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-201-313/2021“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=69db35e8-047e-425f-91e6-f7ef5b697070>.

iš jų valdymo laikotarpiu, bus preziumuojama visų vadovų solidarioji atsakomybė už kreditorių reikalavimų padidėjimą nuo nemokumo atsiradimo momento⁴⁰.

Apibendrinant svarstyтина, ar JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje vartojama įmonės vadovo sąvoka turėtų būti aiškinama kaip apimanti ne tik *de jure*, bet ir *de facto* vadovą pareigos kreiptis į teismą dėl nemokumo (bankroto) bylos iškėlimo pažeidimo metu. Tačiau asmuo, reiškiantis ieškinį *de facto* vadovui dėl minėtame straipsnyje nustatytos pareigos pažeidimo, privalo pagrįsti, kad asmuo faktiškai prisidėjo prie įmonės valdymo ir jo veiksmai yra tiesiogiai susiję su šios pareigos pažeidimu (Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 12 straipsnis, 178 straipsnis). Taip pat pagrįsta laikytina teismų praktika, pripažįstanti, kad, jei įmonė tapo nemoki atskirais laikotarpiais, kai jai vadovavo skirtingi vadovai, jie yra atsakingi už jų valdymo metu padarytą žalą. Tačiau, nesant galimybės tokią žalą individualizuoti, manytina, kad įmonės vadovų civilinė atsakomybė turėtų būti solidari (CK 6.6 straipsnio 3 dalis).

4. Pareigos inicijuoti nemokumo procesą atsiradimo momentas

Sprendžiant dėl neteisėtų veiksmų, itin svarbu nustatyti pareigos inicijuoti nemokumo procesą atsiradimo momentą⁴¹. Konstatavus momentą, kada įmonės vadovui kilo pareiga inicijuoti nemokumo (bankroto) procesą, šios pareigos pažeidimas kaip neteisėto veiksmo „atlikimo (neveikimo) momentas laikytinas atskaitos tašku, nuo kurio turėtų būti pradėti skaičiuoti padaryti nuostoliai“⁴².

Visų pirma, sprendžiant dėl pareigos inicijuoti nemokumo procesą momentą, praktikoje kyla klausimų, kokią įtaką nemokumo momento nustatymui turi teismo nutartis, kuria iškeliama įmonės bankroto byla (JANĮ 25 straipsnio 1 dalis). Įmonės nemokumas yra būtina bankroto bylos iškėlimo sąlyga, todėl teismas, sprenddamas, ar bankroto byla turi būti keliami, turi vertinti, ar įmonė yra nemoki. Tokio įmonės nemokumo įvertinimo tikslas yra nustatyti būtinąją bankroto bylos iškėlimo sąlygą (nemokumą) prašymo iškelti įmonės bankroto bylą momentu. Tokiu atveju ginčo dalykas nėra tai, kada įmonė tapo nemoki, o būtent, ar įmonė prašymo nagrinėjimo metu yra nemoki. Praktikoje gali susiklostyti situacija, kad įmonės mokumas kinta ir įmonė tam tikrais laikotarpiais yra nemoki, o vėliau vėl tampa moki. Tačiau sprendžiant klausimą dėl prašymo iškelti įmonės bankroto bylą, toks retrospektyvus įmonės nemokumo vertinimas neatliekamas. Be to, šiame nemokumo (bankroto)

40 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. liepos 19 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-304-1075/2018“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=823cec5f-0b80-4cd6-95eb-528301ealbf7>.

41 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. lapkričio 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-455-403/2018“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 8 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=0ddc5070-788a-4349-ad0a-8c0338fc4dab>.

42 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. birželio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-416-469/2015“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 8 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=35024418-4045-4a4e-9697-a6383354d654>.

proceso etape klausimą dėl nemokumo bylos iškelimo sprendžiantis teismas neturi visos informacijos, kurios reikia norint tiksliai nustatyti įmonės faktinį nemokumo atsiradimo momentą. Tai galima padaryti tik bankroto proceso metu nemokumo administratoriui išsamiai įvertinus įmonės ūkinės veiklos ir finansinius dokumentus. Tai leidžia teigti, kad iškelus bankroto bylą ir vėliau proceso metu sprendžiant klausimą, kada įmonė tapo nemoki, teismo nutartis, kuria iškelta bankroto byla, neturi prejudicinės (*res judicata*) galios sprendžiant, ar įmonė nemoki tapo anksčiau nei buvo iškelta jos bankroto byla.

Tačiau sprendžiant pareigos inicijuoti bankroto procesą atsiradimo momentą net ir taikant ĮBĮ 8 straipsnio nuostatas, kildavo problemų, šio momento nustatymas reikalavo kompleksinio įmonės mokumo padėties įvertinimo. Pavyzdžiui, vienoje byloje teismas viena esminių aplinkybių, rodančių, kad įmonės nemokumas yra neišvengiamas, siejo su jos veiklos vykdymui esminės sutarties nutraukimu: „<...> *pareiga pateikti teismui pareiškimą dėl bankroto bylos ieškovui iškelimo atsakovui kilo 2009 metų pradžioje, t. y. po to, kai <...> 2009 m. sausio 5 d. vienašališkai nutraukė lizingo sutartis ir dėl to buvo atsiimtos transporto priemonės. Būtent nuo to momento įmonės vadovas suprato, kad įmonė, neturėdama šių transporto priemonių, negalės tęsti įprastinės ūkinės komercinės veiklos – krovinių pervežimo ir teikti su tuo susijusių paslaugų, o įmonės mokumo nebepavyks atkurti*“⁴³. Taigi taip teismas, vertindamas įmonės nemokumo momentą, vertino įmonės galimybes tęsti veiklą, vykdyti sutartis ir jos kontrahentų požiūrį į įmonės veiklos perspektyvas. Toks vertinimas siejamas su ekonominiu nemokumo kaip rinkos reiškinių analize, t. y. įmonės ekonominiais pajėgumais konkuruoti rinkoje. Toks vertinimas leido spręsti, kad pareigos inicijuoti bankroto procesą atsiradimo momentas siejamas ne tik su jos finansinės atskaitomybės dokumentuose nurodomų duomenų analize, bet ir galimybė efektyviai konkuruoti rinkoje.

Tačiau net ir pripažįstant, kad įmonės vadovo civilinės atsakomybės pagrindas – nemokumo proceso neinicijavimas įmonei tapus nemokiai, kyla sisteminio JANĮ aiškinimo problema. Skirtingai nei ĮBĮ, JANĮ įmonės mokumas apibrėžiamas itin plačiai. Pagal JANĮ 2 straipsnio 7 dalį, „juridinio asmens nemokumas yra juridinio asmens būseną, kai juridinis asmuo laiku negali vykdyti turtinių prievolių arba juridinio asmens įsipareigojimai viršija jo turto vertę“. Vien lingvistiškai aiškinant nemokumo sampratą, įmonės nemokumas iš esmės galėtų būti pripažįstamas nustačius, kad ji yra praleidusi bent dviejų turtinių prievolių įgyvendinimo terminą ar jo įsipareigojimai (net ne pradelsti) viršija jos turtą. Tokia nemokumo samprata, viena vertus, įmonės valdymo organus skatina itin atidžiai sekti įmonės mokumo padėtį, kita vertus, gali sukelti teisiškai ydingą situaciją, kai aktyviai veiklą vykdanči įmonė, nevykdžiusi kelių turtinių prievolių, privalėtų inicijuoti nemokumo procesą. Plačios (abstrakčios)

43 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. gruodžio 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-567/2014“, žiūrėta 2021 m. spalio 5 d., <http://litoko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=143c8851-6de7-418a-a8f9-93a6d566bb6a>.

nemokumo sampratos problema teismų praktikoje sprendžiant bankroto bylos iškelimo klausimą iš esmės gana greit buvo išspręsta aiškinant šią sąvoką per įmonių bankroto proceso tikslą, kuris suprantamas kaip *ultima ratio* kreditorių gynbos priemonė. Teismų praktikoje taikant JANĮ, nuosekliai laikomasi praktikos, kad „juridinio asmens nemokumas sietinas ir su kitais rimtais finansiniais sunkumais, kuriuos atspindi tokie požymiai: 1) juridinis asmuo nebevykdo įstatuose apibrėžtos veiklos arba vykdoma veikla ilguoju periodu kuria tik nuostolius ir nėra perspektyvų atkurti įprastos veiklos vykdymą ir stabilizuoti padėtį; 2) juridinis asmuo sistemškai nevykdo savo įsipareigojimų kreditoriams; 3) juridinis asmuo neturi turto, kuris būtų pakankamas kreditorių finansiniams reikalavimams patenkinti“⁴⁴. Tačiau minėta, kad, sprendžiant įmonės bankroto bylos iškelimo klausimą, nėra nustatinėjama, kada įmonė tapo nemoki, nes vertinama tik įmonės mokumo padėtis pareiškimo nagrinėjimo metu. Plati nemokumo samprata atitinkamai sukelia sunkiai sprendžiamą neteisėtų veiksmų atsiradimo momento problemą, nes reikia nustatyti kuo tikslesnį pareigos atsiradimo momentą.

Nustatčius, kad įmonės vadovas pareigą inicijuoti nemokumo procesą turi tik įmonei tapus nemokiai, kyla klausimas: nuo kokio konkrečiai momento ši pareiga atsiranda? Iš esmės plati nemokumo sąvoka šiuo atveju sudaro pagrindą vystyti visiškai neapibrėžtomis interpretacijoms, kada įmonė laikoma nemokia ir kada kyla pareiga inicijuoti nemokumo bylą. Pabrėžtina, kad teismų praktikoje taikant ĮBĮ taip pat buvo pripažįstama, jog, sprendžiant dėl įmonės vadovo pareigos kryptis į teismą dėl bankroto bylos iškelimo momento, vertinama, ar asmuo „siekė atkurti įmonės mokumą ir toliau tęsti ūkinę komercinę veiklą“⁴⁵. Taip pat visiškai pagrįstai teismų praktikoje pripažinta, kad aplinkybė, jog įmonė tęsė nors ir nuostolingą, tačiau „ūkinę komercinę veiklą vykdė iki pat bankroto bylos iškelimo, negali pašalinti atsakomybės už nesikreipimą į teismą dėl bankroto bylos iškelimo“⁴⁶.

Pagal šiuo metu galiojančią neapibrėžtą teisinį reglamentavimą, pareigos inicijuoti nemokumo procesą atsiradimo momentas yra sudėtingas klausimas, kuriam, kilus ginčui, turi būti skiriama pakankamai dėmesio. Manytina, kad, įrodinėjant neteisėtus veiksmus, nemokumo sąvoką privalu aiškinti atsižvelgiant į nemokumo (bankroto) proceso tikslus ir įmonės vadovo suvokimą apie įmonės nemokumo padėtį ir įmonės veiklos perspektyvas. Todėl sprendžiant, ar įmonės vadovas pažeidė pareigą inicijuoti nemokumo procesą, privalu nustatyti ne tik tai, kad įmonės faktiškai atitiko

44 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. birželio 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-159-421/2020“, LITEKO, žiūrėta 2021 m. spalio 2 d., <http://litemko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=02e2a89e-1bb0-4012-b0e0-39ba9c126694>.

45 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2011 m. gegužės 5 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-228/2011“, LITEKO, žiūrėta, 2021 m. spalio 8 d., <http://litemko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=7faa7f5f-0588-483b-9fbd-6918efd9c9da>.

46 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. spalio 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-496/2013“, LITEKO, žiūrėta, 2021 m. spalio 4 d., <https://litemko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=a6349926-d2f6-4e93-9b8b-9202093d8209>

nemokumo būseną (JANĮ 2 straipsnio 7 dalis), bet ir įmonės vadovo subjektyvų žinojimą (turėjamą žinoti), kad tolesnis įmonės veiklos tęsimas nėra pagrįstas ir jos tęsimas darys neigiamą poveikį visiems kreditoriams. Atliekant tokį vertinimą turi būti atsižvelgiama ir į kolektyvinį nemokumo (bankroto) proceso pobūdį. Tai, be kita ko, turėtų reikšti, kad net ir tais atvejais, kai įmonės veiklos tęsimas galimai būtų buvęs naudingas tam tikram kreditoriui (kreditorių grupei), tai nešalintų įmonės vadovo pareigos inicijuoti nemokumo procesą, jei toks neveikimas darytų žalą įmonei ir (ar) kreditoriams kaip visumai. Manytina, kad, kilus ginčui dėl faktinio įmonės nemokumo momento, įmonės vadovui turėtų būti sudaromos galimybės pagrįsti, jog įmonės veiklos tęsimas buvo pagrįstas, motyvuotas ir atitiko konkrečioje situacijoje įmonės vadovui keliamus verslo standartus. Tokiu atveju reikšmingomis aplinkybėmis turėtų būti laikomos įmonės veiklos perspektyvos, padėtis rinkoje, kurioje įmonė veikia, ir kitos teisiškai reikšmingos aplinkybės, susijusios su įmonės vykdytos ūkinės komercinės veiklos perspektyvomis ir realiomis galimybėmis vykdyti prisiimtus įsipareigojimus.

Išvados

1. Nors JANĮ nemokumo procesas apima tiek bankroto, tiek restruktūrizavimo procesus, o JANĮ 5 straipsnio 1 dalyje įmonės vadovui nustatyta pareiga inicijuoti nemokumo procesą įmonei tapus nemokiai, manytina, kad atsakomybė už laiku neinicijuotą nemokumo procesą vadovui gali būti taikoma laiku nepradėjus bankroto bylos. Visų pirma, įmonės nemokumo kategorija turėtų būti siejama tik su bankroto procesu, o restruktūrizavimo proceso inicijavimo sąlyga laikytina nemokumo tikimybe, bet ne nemokumas. Kadangi vadovui pareiga inicijuoti nemokumo procesą taikytina įmonei esant nemokiai, vadovo atsakomybė pagal JANĮ 13 straipsnio 1 dalį galima tik šiam pažeidus pareigą inicijuoti nemokumo (bankroto) bylą.
2. JANĮ 13 straipsnio 1 dalyje vartojama įmonės vadovo sąvoka neturėtų būti aiškinama siaurai, kaip apimanti tik *de jure* vadovą. Manytina, kad tais atvejais, kai įmonės dalyviai prisideda prie įmonės valdymo ir pareigos laiku inicijuoti nemokumo procesą, pažeidimas nulemtas taip pat ir *de facto* įmonę valdžiusių asmenų veiksmų, atsakomybė prieš įmonės kreditorius dėl pareigos laiku inicijuoti nemokumo procesą taip pat turėtų būti taikoma ir *de facto* įmonę valdžiusiems asmenims, nepaisant to, kad formaliai *de facto* vadovai neturi galimybės inicijuoti nemokumo proceso teisme. *De facto* įmonę valdžiusiems asmenims atsakomybė galėtų būti taikoma nustačius, kad šie asmenys savo veiksmais ar sprendimais prisidėjo prie faktinio įmonės vadovo pareigos kreiptis laiku dėl nemokumo proceso iškėlimo pažeidimo.
3. Tik pažeidus JANĮ 6 straipsnio 2 dalyje nustatytas pareigas, įmonei tapus nemokiai, galima įmonės vadovo civilinė atsakomybė. Todėl vadovas gali būti pripažįstamas atsakingu pagal JANĮ 13 straipsnio 1 dalį, kai nustatoma, kad

įmonės vadovas dėl atlikti JANĮ 6 straipsnio 2 dalyje nustatytas pareigas ir dėl to buvo pavėluotai iškelta bankroto byla. Nors JANĮ nustato pareigą įmonės vadovui inicijuoti nemokumo procesą, ši pareiga neturėtų būti suprantama kaip apimanti pareigą inicijuoti restruktūrizavimo procesą, nes dėl iš esmės pasikeitusios ekonominės padėties nemokumo proceso inicijavimo stadijoje gali būti nebetikslinga restruktūrizuoti finansinių sunkumų turinčios įmonės.

4. JANĮ nenustato konkrečios pareigos kreiptis į teismą dėl bankroto bylos iškėlimo atsiradimo momento. Tai lemia teisinį neaiškumą ir neapibrėžtumą. Kilus ginčų dėl įmonės vadovo pareigos kreiptis į teismą dėl bankroto bylos iškėlimo atsiradimo momento, turėtų būti pripažįstama galimybė įmonės vadovui pagrįsti, kad įmonės veiklos tęsimas buvo pagrįstas ir motyvuotas bei atitiko konkrečioje situacijoje įmonės vadovui keliamus verslo standartus. Tokiam vertinimui reikšmingomis aplinkybėmis turėtų būti laikomos įmonės veiklos perspektyvos, padėtis rinkoje, kurioje įmonė veikia, ir kitos teisiškai reikšmingos aplinkybės, susijusios su įmonės vykdytos ūkinės komercinės veiklos perspektyvomis.

CIVIL LIABILITY OF THE DIRECTOR FOR NON COMMENCEMENT OF INSOLVENCY PROCEEDINGS IN TIME

Remigijus Jokubauskas

Mykolas Romeris University, Lithuania

Mykolas Kirkutis

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *This article examines the issue of the application of the civil liability of the director of a company for the failure to commence insolvency proceedings in time. This form of liability is specific, relating to the breach of the obligation to initiate insolvency proceedings in time, and its purpose is to compensate the company's creditors for damage caused. Following the adoption of the Law on Insolvency of Legal Entities and the reform of the insolvency process in Lithuania, the question arises as to the process in which the liability of the director of a company for the failure to commence insolvency (bankruptcy) proceedings in time should be examined. In order to answer these questions, this article examines the nature, legal regulations, and case law of this liability in the United States, France, the United Kingdom, and Poland.*

The analysis of the problems of the application of the civil liability of a director for failure to commence insolvency proceedings in time has focused on the identification

of unlawful actions as the main conditions of tort liability, which has triggered a lot of questions in the case law. The purpose of this article is to reveal when the director of a company has a duty to commence insolvency proceedings, as well as the circumstances to be considered in deciding on the fulfillment of this duty.

Keywords: *insolvency, tort liability of a director of a company, delict civil liability, duty to commence bankruptcy proceedings.*

Remigijus Jokubauskas, Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos Privatinės teisės instituto lektorius. Mokslinių tyrimų kryptys: įmonių nemokumo teisė, civilinis procesas, tarptautinė privatinė teisė.

Mykolas Kirkutis, Mykolo Romerio universiteto Teisės mokyklos Privatinės teisės instituto doktorantas. Mokslinių tyrimų kryptys: civilinis procesas, nemokumo teisė, vykdymo procesas.

Remigijus Jokubauskas, lecturer at the Institute of Private Law at the Law School at Mykolas Romeris University. Research interests: corporate insolvency law, civil proceedings, private international law.

Mykolas Kirkutis, PhD candidate at the Institute of Private Law at the Law School at Mykolas Romeris University. Research interests: arbitration, civil procedure, corporate insolvency law, enforcement proceedings.

BENDROVĖS VADOVO ATSAKOMYBĖ: APRIBOJIMAS EITI JURIDINIO ASMENS VADOVO PAREIGAS

Audronė Balsiukienė

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos

Privatinės teisės institutas

Elektroninis paštas: Audrone.Balsiukiene@gmail.com

Pateikta 2021 m. lapkričio 15 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 28 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-07

Santrauka. Straipsnyje analizuojamos juridinio asmens vadovo atsakomybės taikymo problemos. Remiantis užsienio teisės doktrina ir Lietuvos teisės praktika, nagrinėjama teisė eiti viešojo ir (ar) privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu apribojimo esmė ir tikslai. Analizuojant Lietuvos įstatyminių reguliavimų, įtvirtinančių juridinio asmens vadovo atsakomybės taikymo pagrindus, atskleidžiamas apribojimo eiti vadovo pareigas turinys, taip pat ypatumai, į kuriuos turi būti atsižvelgiama kiekvienu individualiu atveju, apžvelgiamos sąsajos su Restruktūrizavimo direktyvos nuostatomis ir tikslais.

Nagrinėjant apribojimo eiti vadovo pareigas taikymo tvarką, atskleidžiami esminiai Lietuvos Respublikos juridinių asmenų įstatymo ir civilinio proceso teisės neaiškumai, sprendžiama, ar kreditorių susirinkimui pagrįstai nustatyta teisė kreiptis dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo, taip pat analizuojama, ar teismo iniciatyvos teisė dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo atitinka bankroto bylų nagrinėjimo ypatumus, vertinama, ar pagal anksčiau galiojusias Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymo nuostatas suformuota teismų praktika taikytina pasikeitusio teisinio reguliavimo kontekste.

Straipsnyje apžvelgiama ir Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatyme įtvirtintos sankcijos – teisės eiti privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu apribojimo – santykis su Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso 120 straipsnyje įtvirtina nuobauda, vertinama, ar šių dviejų normų egzistavimas atitinka non bis in idem principą. Taip pat teikiami siūlymai dėl teisės aiškinimo ir teisinio reguliavimo tobulinimo.

Reikšminiai žodžiai: vadovo diskvalifikavimas, nemokumo teisė, juridinio asmens vadovo atsakomybės pagrindai.

Įžanga

Verslas yra neatsiejama kiekvienos valstybės ekonomikos dalis, o jo sėkminga „plėtra lemia sparčiau augantį bendrąjį vidaus produktą, daugiau surinktų mokesčių, didesnę užimtumą, socialinę gerovę ir saugumą“¹, – tą pabrėžia ir Europos Komisija². Tradicinis verslo modelis iš esmės buvo orientuotas tik į didesnę pelną, tačiau vėliau verslas evoliucionavo ir rinkos dalyviai suprato, jog verslo sėkmė susijusi ne tik su pelnu, o ir su daugeliu suinteresuotų šalių³. Atsižvelgiant į esamą situaciją Lietuvoje, minimaliai socialiai atsakinga įmonė yra ta, kuri laikosi teisės aktuose keliamų reikalavimų, moka mokesčius, veikia sąžiningai ir skaidriai⁴. Taigi tiek nacionaliniu, tiek Europos Sąjungos (toliau – ES) mastu turi būti einama bendro tikslo link – ne tik siekiama, kad verslas veiktų pelningai, tačiau taip pat turi būti užtikrintas jo skaidrumas.

Vienas iš subjektų, geriausiai žinančių (privalančių žinoti) įmonės finansinę būklę⁵, atsakingų už bendrovės veiklos organizavimą ir jos tikslų įgyvendinimą⁶, taigi

- 1 Lietuvos Respublikos Valstybės kontrolė, „Valstybinio audito ataskaita. Smulkiojo ir vidutinio verslo plėtra“ (Vilnius, 2010 m. gegužės 28 d.), 3.
- 2 Pavyzdžiui, „Europos Komisijos komunikatas Europos Parlamentui, Tarybai, Europos ekonomikos ir socialinių reikalų komitetui ir regionų komitetui, VEIKSMŲ PLANAS „VERSLUMAS 2020“ Verslumo dvasios atkūrimas Europoje, COM/2012/0795 final“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 10 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52012DC0795&from=NL>.
- 3 Indrė Kleinaitė, *Atsakingo verslo praktika. Įmonių socialinės atsakomybės gairės mažoms ir vidutinėms įmonėms ir geros praktikos pavyzdžiai* (Lietuvos Respublikos socialinės apsaugos ir darbo ministerija ir Jungtinių Tautų vystymo programa, 2007), žiūrėta 2021 m. lapkričio 10 d., https://socmin.lrv.lt/uploads/socmin/documents/files/pdf/1290_atsakingo_aktiva_2007.pdf.
- 4 UAB „Ekonominės konsultacijos ir tyrimai“, Įmonių atsakingo valdymo teorija ir praktika. Metodinė priemonė (parengta įgyvendinant Lietuvos Respublikos Socialinės apsaugos ir darbo ministerijos inicijuotą projektą „Įmonių socialinės atsakomybės skatinimas“), žiūrėta 2021 m. lapkričio 10 d., <https://socmin.lrv.lt/uploads/socmin/documents/files/veiklos-sritys/darbas/partneryste/Imoniu%20soc%20atsakomyb%20projekt/Atsakingo%20valdymo%20teorija%20ir%20praktika.pdf>.
- 5 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2014 m. birželio 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-344/2014“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimu-paieska/tekstas.aspx?id=24d4577f-8464-4e44-a7d6-db044e8887cf>.
- 6 „Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymas“, *Valstybės žinios*, 2003, Nr. 123-5574, 37 straipsnio 8 dalis, 12 dalies 1 punktas.

atsakingas ir už sąžiningą, skaidrią įmonės veiklą, yra bendrovės vadovas, kurio priimami sprendimai gali iš esmės nulemti įmonės veiklą. Bendrovės vadovas turi prisiimti atsakomybę už sprendimus, kuriais yra padaroma žala kreditoriams, kai bendrovė yra nemoki arba turi rimtų finansinių sunkumų. Vadovas turėtų būti atsakingas už žalą, atsiradusią dėl tyčinio, neapgalvoto ar labai aplaidaus elgesio⁷.

Šio darbo objektas – asmens teisės eiti įmonės vadovo pareigas apribojimas. Dėl skirtingų juridinių asmenų formų (pavyzdžiui, viešųjų įstaigų, privačių juridinių asmenų) ypatumų šiems juridiniams asmenims veikiant, inicijuojant ir vykdant nemokumo procesą, darbe analizuojami tik privataus juridinio asmens (bendrovės) vadovo teisinės atsakomybės klausimai. Šio straipsnio tikslas yra atskleisti bendrovės vadovo atsakomybės poveikio priemonės – teisės eiti privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu apribojimo – taikymo problematiką teismų praktikoje. Tikslui pasiekti keliami tokie uždaviniai: atskleisti šios sankcijos esmę ir tikslus, išanalizuoti atsakomybės taikymo pagrindus ir taikymo tvarką, įvertinti, kaip minėtas ribojimas dera su kita – administracinės atsakomybės – rūšimi bei su kitomis Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymo (toliau – ir JANI)⁸ nustatytais nuobaudomis.

Straipsnio aktualumą rodo pakeistas šios poveikio priemonės teisinis reguliavimas – naujai priimtas Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas, kuris pakeitė iki tol galiojusį Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymą (toliau – ĮBI)⁹. Įmonės vadovui taikomos sankcijos dėl laiku neinicijuoto nemokumo proceso aptartos ir tarptautinėje praktikoje¹⁰. Nors nemokumo teisė yra gausiai tyrinėjama, juridinio asmens vadovo teisinės atsakomybės klausimas nagrinėtas užsienio teisės literatūroje¹¹, tačiau Lietuvos nemokumo teisės doktrinoje šiais aspektais įmonės vadovo atsakomybė analizuota nebuvo. Nuo 2016 m. gruodžio 8 d. apribojimas eiti bendrovės vadovo pareigas galioja 159 asmenims¹².

7 The World Bank, „Principles for Effective Insolvency and Creditor Rights System“ (2001), žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., <https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/424141468762589301/introduction-executive-summary-and-principles>.

8 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, TAR, 2019, Nr. 2019-10324.

9 „Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymas“, *Valstybės žinios*, 2001, Nr. 31-1010.

10 Pavyzdžiui, *Legislative Guide on Insolvency Law. Part four: Directors' obligations in the period approaching insolvency (including in enterprise groups). Second edition.* (Viena: United Nations, 2020), žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-11273_part_4_ebook.pdf.

11 Pavyzdžiui, Gerard McCormack, Andrew Keay ir Sarah Brown, *European Insolvency Law, Reform and Harmonization* (Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2017), žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., <https://doi.org/10.4337/9781786433312>; Karsten Sorensen, Hanne Birkmose ir Mette Neville, *Boards of Directors in European Companies. Reshaping and Harmonising their Organisation and Duties* (London: Wolters Kluwer, 2013); Jean Jacques du Plessis, Jeanne Nel de Koker, *Disqualification of Company Directors A Comparative Analysis of the Law in the UK, Australia, South Africa, the US and Germany* (New York, NY: Routledge, 2019) ir kt.

12 Valstybės įmonės „Registrų centras“ viešai skelbiama informacija, žiūrėta 2021 m. gruodžio 6 d., https://www.registrucentras.lt/jar/apriboti_asmenys/. Straipsnyje nurodomi viešai prieinami duome-

Straipsnyje taikomi įprasti tokiems tyrimams loginis, lyginamasis, sisteminis ir apibendrinamasis metodai. Loginis metodas pasitelkiamas kaip priemonė, kuria siekiama išanalizuoti, pažinti, ištirti užsienio ir Lietuvos teisės doktriną, norminį reguliavimą ir kasacinio teismo praktiką. Lyginamuoju metodu nagrinėti aktualūs užsienio valstybių teisinio reguliavimo ir doktrinos pavyzdžiai, skirtingos atsakomybės rūšys. Taikant sisteminį metodą pateikiamas teisės normų aiškinimas, atskleidžiama vadovo atsakomybės esmė ir tikslai, kadangi teisinis reguliavimas, teisės doktrina ir teisės aiškinimas yra vienas su kitu susiję. Apibendrinamasis metodas taikomas darant apibendrinamąsias išvadas, pateikiant siūlymus dėl JANĮ nuostatų, reglamentuojančių juridinio asmens vadovo atsakomybę, taikymo ir aiškinimo.

1. Teisės eiti viešojo ir (ar) privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu apribojimo esmė ir tikslai

Įmonių nemokumo teisėje įprastai yra nustatomos įmonės vadovų pareigos, už kurių nevykdymą jiems gali būti taikomos įvairios sankcijos. ES valstybėse narėse bendrovių vadovams numatyta pareiga atlikti tam tikrus veiksmus, kai įmonė tampa nemoki (pavyzdžiui, kreiptis dėl bankroto bylos iškėlimo, keisti valdymo metodą, imtis veiksmų kreditorių nuostoliams sumažinti ir pan.). Įmonei susidūrus su mokumo problemomis nemokumo teisėje yra nustatytos pareigos įmonės vadovams, kurių nevykdymas yra pagrindas taikyti sankcijas – nuo piniginių sumų civilinėse bylose priteisimo iki laisvės atėmimo baudžiamajame procese. Daugelis ES valstybių narių, išskyrus Italiją, taip pat įgyvendino galimybę apriboti vadovui tam tikrą laikotarpį eiti juridinio asmens vadovo pareigas (diskvalifikavimas).¹³

Diskvalifikavimas įprastai laikomas priemone, skirta riboti subjektinę teisę eiti vadovaujančias pareigas tiems vadovams, „kurie gali sukelti žalą, tęsdami vadovavimo veiklą ir atlikdami vadovavimo funkcijas toje pačioje ar kitoje įmonėje. Pripažįstama, kad reikšmingomis aplinkybėmis, sprendžiant dėl tokios poveikio priemonės taikymo, fiduciarinių pareigų pažeidimu laikomas netinkamas pinigų panaudojimas, netinkamos klaidinančios finansinės ar nefinansinės ataskaitos, nesugebėjimas tinkamai vesti buhalterinę apskaitą. Ši priemonė taikoma nustačius komercinį nesąžiningumą, didelį neatsargumą ar aiškią nekompetenciją (angl. *a lack of commercial probity, gross negligence or serious incompetence*)“¹⁴. Minėtos teisės suvaržymas taip pat

nys apie paskirtus ir šiuo metu dar galiojančius apribojimus, nėra duomenų, kiek iš viso apribojimų buvo taikyta nuo 2016 metų.

13 McCormack, *supra note*, 11: 24–64.

14 „Jungtinių Tautų Tarptautinės prekybos teisės komiteto (UNCITRAL) Pavyzdinis įstatymas dėl nemokumo teisės: vadovo pareigos artėjant įmonės nemokumui“ (2013 m.), cituota iš „Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. vasario 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-443-881/2020“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 9 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=c2e8efb5-b6cd-4a22-ace5-9a25e6b7ba19>.

gali būti vertinamas ir kaip kreditorių apsauga, o kai kuriose valstybėse narėse – kaip papildoma bausmė už nusikalstamą veiką. Taikant šią sankciją, siekiama apsaugoti kreditorius, atgrasyti vadovus nuo neteisingo elgesio ir užtikrinti, kad teisės atėmimo metu jie nebegalėtų padaryti žalos¹⁵.

Asmenys, kuriems taikomos sankcijos vienoje valstybėje narėje, gali tiesiog tęsti savo netinkamą veiklą kitoje valstybėje narėje, nes visuomenė turi labai skirtingą prieigą prie informacijos apie teisių vadovams apribojimus¹⁶. Europos Komisija nurodė, kad pritartų vadovų diskvalifikavimui visoje ES už klaidinančias finansines ir nefinansines ataskaitas ir kitokį netinkamą vadovų elgesį. Europos Komisija numatė pateikti pasiūlymą dėl direktyvos šiuo klausimu¹⁷. Nors Europos Komisija stengėsi išplėsti diskvalifikaciją visoje ES, skatinti abipusį pripažinimą¹⁸, tačiau to buvo sunku pasiekti dėl skirtingų valstybių narių teisinių sistemų, sankcijos taikymo pagrindų ir klausimų, susijusių su asmenų teisėmis¹⁹. Buvo atkreiptas dėmesys į tai, kad teisių ribojimas yra sankcija, taikoma remiantis nacionalinėmis teisės priemonėmis, tačiau tai neturėtų riboti informacijos visoje ES, kur veikia bendra rinka²⁰.

Teisės doktrinoje „pripažįstama, kad, nors daugelyje šalių diskvalifikavimas yra nustatytas neturint baudžiamojo (angl. *punitive*) tikslo, iš esmės tai laikoma bausme (angl. *punishment*)“²¹. Taigi draudimas įmonės vadovui užimti juridinio asmens vadovo pareigas yra griežta sankcija, taikoma nustačius aiškiai nepagrįstus, neteisėtus įmonės vadovo veiksmus²².

Teismas ne kartą nurodė, kad „ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalyje įtvirtinta teisės norma yra prevencinio pobūdžio, ja siekiama: pirma, įspėti įmonės vadovą, kad jis tinkamai vykdytų ĮBĮ jam nustatytas pareigas dėl bankroto bylos iškėlimo laiku ir bankroto proceso metu; antra, pašalinti iš verslo rinkos asmenis, kurie, vadovaudami verslo subjektams, nevykdo įstatymo nustatytų pareigų, nesilaiko sąžiningo verslo ir dėl to asmenys patiria normalios verslo rizikos neatitinkančių turtingų paradimų“²³.

15 McCormack, *supra note*, 11: 24–64.

16 José Engrácia Antunes ir kt., *Report of the Reflection Group on the Future of EU Company Law* (2011), 34, žiūrėta 2021 m. lapkričio 7 d., <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1851654>.

17 „Modernising Company Law and Enhancing Corporate Governance in the European Union: A Plan to Move Forward, COM(2003)284 final, 16“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 7 d., <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0284:FIN:EN:PDF>.

18 „Green paper on the approximation, mutual recognition and enforcement of criminal sanctions in the European Union, COM(2004)0334 final“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 7 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2004%3A0334%3AFIN>.

19 McCormack, *op. cit.*, 24–64.

20 Antunes, *op. cit.*, 34.

21 Plessis, *supra note*, 11.

22 „Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. vasario 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-443-881/2020“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 9 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=c2e8efb5-b6cd-4a22-ace5-9a25e6b7ba19>, 16 punktas.

23 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-152-219/2016“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 7 d., <http://liteko.teismai.lt/viesaspre>

Taigi, darytina išvada, kad teisės doktrinoje diskvalifikavimas, arba apribojimas vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas suprantamas kaip sankcija, poveikio ir kontrolės priemonė, kuria siekiama įvairių, kompleksinių tikslų: *bendrosios prevencijos*, kuri pasireiškia per visuomenės žinojimą, kad yra taikoma atsakomybė už netinkamą ir nesąžiningą elgesį, ir kartu suvokiant, kad visi suinteresuoti asmenys, taip pat ir kreditoriai, kontrahentai, yra saugomi nuo nesąžiningų vadovų veiksmų; *individualiosios prevencijos*, kuria siekiama paveikti asmenis, kad jie laikytųsi teisės aktų reikalavimų ir vėl neatliktų teisės pažeidimų, apriboti asmeniui galimybę daryti naują veiką tada, kai jam yra ribojama teisė eiti vadovaujančias pareigas; *teisingumo principo įgyvendinimas*, reiškiantis, kad kiekvienam asmeniui turi būti paskirta sankcija individualiai išnagrinėjus faktines aplinkybes; *nubaudimo tikslo*, kai sankcija yra realiai paskiriama ir kyla neigiami jos padariniai. Šios sankcijos taikymo esmė ir tikslas – išlaikyti aukštus įmonių veiklos standartus, kurie yra neatsiejami susiję ir su įmonių socialine atsakomybe, užkirsti kelią neteisėtam ar nesąžiningam elgesiui įmonių valdymo srityje.

2. Apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas taikymo pagrindai

ES valstybėse narėse skiriasi diskvalifikavimo sankcijos griežtumas ir laikas, kuriam galima suvaržyti subjektinę teisę eiti juridinio asmens vadovo pareigas. Kai kuriose valstybėse narėse yra viešasis registras (ar atitinkama sistema), kuriame kaupiami duomenys apie asmenis, kuriems taikomi minėti apribojimai, kitos valstybės duomenų apie asmenis, kuriems buvo pritaikyti ribojimai, nekaupia (pavyzdžiui, Austrija, Belgija, Kipras ir kt.). Lietuva, taip pat ir Latvija, Nyderlandai, Austrija, Belgija, Vokietija ir Rumunija išskiriamos kaip valstybės, kuriose taikomos griežtos diskvalifikavimo procedūros, kadangi numatomas ne tik teisės eiti vadovo pareigas ribojimas, tačiau gali būti uždrausta eiti tam tikras profesines pareigas. Be to, terminas, kuriam ribojamas subjektinės įmonės vadovo teisės, valstybėse narėse aiškiai skiriasi: pavyzdžiui, teisė eiti juridinio asmens vadovo pareigas Liuksemburge gali būti apribota iki 20 metų, Prancūzijoje, Maltoje, Ispanijoje ir Jungtinėje Karalystėje – iki 15 metų, štai Danijoje vadovai gali būti diskvalifikuoti daugiau nei vieną kartą tuo pačiu metu, o diskvalifikacijos laikotarpis baigiasi praėjus 10 metų nuo paskutinio sprendimo diskvalifikuoti asmenį. Bulgarijoje taikomas griežčiausias sankcijų režimas, nes vadovai gali būti diskvalifikuoti neribotam laikui²⁴.

dimupaiseska/paiseska.aspx?card_id=46047FD6-746C-4D2D-A852-151A7FC1D7E4; „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2020 m. gegužės 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-166-823/2020“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 7 d., <http://liteko.teismai.lt/viesaspredimupaiseska/tekstas.aspx?id=58fe44f9-a47e-44cf-bd94-b7eba797bd9d> ir kt. Nors šiuo metu [B] yra netekęs teisinės galios ir nemokumo klausimai reguliuojami JAN], tačiau nenustatyta, kad šiuo konkrečiu atveju galiojantis teisinis reguliavimas yra nesuderinamas su anksčiau suformuota teismų praktika.

24 McCormack, *supra note*, 11: 24–64.

Anksčiau galiojęs teisinis reguliavimas numatė, kad teismas „gali apriboti asmens teisę nuo 3 iki 5 metų eiti viešojo ir (ar) privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu, jeigu šis asmuo privalėdamas pagal įstatymą: nepateikė pareiškimo dėl bankroto bylos iškėlimo arba pavėlavo jį pateikti per įstatyme nustatytus terminus; po teismo nutarties iškelti bankroto bylą įsiteisėjimo neperdavė turto ir (ar) dokumentų; vengė pateikti bankroto procesui reikalingą informaciją ar kitaip trukdė procedūroms²⁵. Taigi įstatymas nustatė, kuriam minimaliam ir maksimaliam terminui gali būti ribojama asmens teisė užsiimti įmonės vadovo pareigas bei šios sankcijos taikymo pagrindus.

JANĮ 13 straipsnyje reglamentuojama juridinio asmens vadovo atsakomybė ir jos kilimo pagrindai, kurie beveik nesiskiria nuo anksčiau galiojusių, būtent, gali būti apribota asmens teisė nuo 1 iki 5 metų eiti viešojo ir (ar) privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu, jeigu asmuo, kaip iš esmės ir anksčiau, „neinicijavo juridinio asmens nemokumo proceso, kai pagal įstatymą tą privalėjo padaryti“²⁶, „įsiteisėjus teismo nutarčiai iškelti juridiniam asmeniui bankroto bylą neperdavė nemokumo administratoriui turto, dokumentų ir (ar) informacijos“²⁷, taip pat įtvirtintas naujas diskvalifikavimo pagrindas, jeigu asmuo veikimu ar neveikimu sukėlė tyčinį bankrotą²⁸.

Minėti sankcijos skyrimo pagrindai gali būti skirstomi į pažeidimus, trikdančius sklandžią bankroto proceso eigą (bankrutuojančios įmonės turto ir (ar) dokumentų neperdavimą bankroto administratoriui po bankroto bylos iškėlimo, vengimą pateikti bankroto procesui reikalingą informaciją, kitokią trukdymą bankroto procedūroms), ir pažeidimus už juridinio asmens vadovui įstatymais priskirtų privalomų materialinių pareigų nevykdymą (pareiškimo dėl bankroto bylos iškėlimo nepateikimą arba pavėluotą pateikimą)²⁹. Kaip jau buvo minėta, JANĮ nustatytas naujas pagrindas taikyti vadovui sankciją už tyčinio bankroto sukėlimą. Šis pagrindas nepriskirtinas nei prie vienos iš anksčiau nurodytų pažeidimų grupių, todėl tikslinga šią klasifikaciją papildyti, išskiriant pažeidimų už sąmoningus juridinio asmens vadovo veiksmus, nulėmusius bendrovės bankrotą, grupę (tyčinio bankroto sukėlimas). Kadangi JANĮ nustatyti minėtos sankcijos taikymo pagrindai iš esmės atitinka anksčiau ĮBĮ nustatytos šios poveikio priemonės taikymo pagrindus ir tikslus, todėl manytina, kad teismų praktika aiškinant ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalį turėtų būti atitinkamai tęsiama, taip užtikrinant teisinį tikrumą ir aiškumą³⁰.

25 „Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymas“, *supra note*, 9: 10 straipsnio 14 dalis.

26 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 13 straipsnio 2 dalies 1 punktas.

27 *Ibid*, 13 straipsnio 2 dalies 3 punktas.

28 *Ibid*, 13 straipsnio 2 dalies 2 punktas.

29 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2020 m. gegužės 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-166-823/2020“, *supra note*, 23: 21 punktas.

30 „Lietuvos Respublikos teismų įstatymas“, *Valstybės žinios*, 1994, Nr. 46-851; 2002, Nr. 17-649, 33 straipsnio 4 dalis.

Svarbu akcentuoti, kad, skirtingai nuo anksčiau galiojusio teisinio reguliavimo³¹, bendrovės vadovui gali būti apribota teisė eiti vadovo pareigas už ne laiku inicijuotą nemokumo procesą, o tai reiškia, kad atsakomybė gali būti taikoma tiek už bankroto, tiek už restruktūrizavimo proceso neinicijavimą laiku³². Nenustatyta, kad praktikoje būtų kilę ginčai dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo už tai, kad jis neinicijavo laiku restruktūrizavimo proceso, tačiau abejotina, ar toks teisinis reguliavimas yra teisiškai pagrįstas.

„Tinkamas, laiku juridinio asmens vadovo pareigos inicijuoti nemokumo procesą vykdymas yra svarbi veiksmingo nemokumo proceso užtikrinimo sąlyga. Pavėluotas šios pareigos vykdymas gali lemti sumažėjusią įmonės turto aktyvų apimtį, mažesnes kreditorių galimybes patenkinti savo reikalavimus³³. Vis dėlto klausimas, ar tikslinga (teisinga) skirti tokią griežtą sankciją bendrovės vadovui už nesikreipimą laiku dėl restruktūrizavimo bylos iškėlimo, reikalauja detalesnės analizės, kuri, visų pirma, susijusi su restruktūrizavimo tikslais, iškėlimo sąlygomis, terminais ir vadovo pareigomis. Be to, svarbu yra tai, kad paprastai restruktūrizavimo proceso metu bendrovės vadovas ir toliau vadovauja juridinio asmens veiklai, disponuoja jo turto, yra atsakingas už restruktūrizavimo plano įgyvendinimą, o nemokumo administratoriaus dalyvavimas nėra būtinas³⁴, todėl kyla daug klausimų, kaip turėtų būti sprendžiamas vadovo diskvalifikavimo klausimas restruktūrizavimo procese. Kadangi tai yra atskiras ir išsamios studijos reikalaujantis aspektas, plačiau straipsnyje nebus analizuojamas.

Direktyvos³⁵ 22 straipsnio nuostatos, susijusios su „naujos pradžios“ suteikimu verslininkams, įpareigoja valstybes nares užtikrinti, kad, kai panaikinamos nemokaus verslininko skolos pagal šią Direktyvą, verslininkams taip pat turi būti panaikinti bet kokie draudimai pradėti ar toliau verstis prekyba, amatu ar profesine veikla. Tačiau šis įpareigojimas taikomas tik tuo atveju, kai toks apribojimas grindžiamas vien tik

31 Restruktūrizavimo teisinius santykius iki 2020 m. sausio 1 d. reguliavo Lietuvos Respublikos įmonių restruktūrizavimo įstatymas.

32 Restruktūrizavimo byla keliama, kai yra tenkinamos visos šios sąlygos: juridinis asmuo turi finansinių sunkumų, juridinis asmuo yra gyvybingas, juridinis asmuo nėra likviduojamas dėl bankroto („Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 21 straipsnio 1 dalis). Juridinio asmens finansiniai sunkumai – padėtis, kai juridinis asmuo yra nemokus *arba* yra juridinio asmens nemokumo tikimybė („Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 2 straipsnio 5 dalis).

33 Egidija Tamošiūnienė ir kt., „Nemokumo proceso inicijavimo veiksmingumo problemos“, *Teisė* 117 (2020): 47–63, žiūrėta 2021 m. lapkričio 10 d., <https://doi.org/10.15388/Teise.2020.117.3>.

34 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 102 straipsnis, 35 straipsnio 1 dalis.

35 „Europos Parlamento ir Tarybos 2019 m. birželio 20 d. direktyva (ES) 2019/1023 dėl prevencinio restruktūrizavimo sistemų, skolų panaikinimo ir draudimo verstis veikla ir priemonių restruktūrizavimo, nemokumo ir skolų panaikinimo procedūrų veiksmingumui didinti, kuria iš dalies keičiama Direktyva (ES) 2017/1132“ (tekste – Direktyva arba Restruktūrizavimo direktyva), žiūrėta 2020 m. spalio 2 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/?uri=CELEX:32019L1023>

verslininko nemokumu. Pabrėžtina, kad kai kuriose valstybėse diskvalifikavimas taikomas tik dėl bankroto ir tokia sankcija skiriama neatsižvelgiant į tai, ar verslininkas veikė sąžiningai³⁶. Nors įstatyme nėra įtvirtinta pareiga teismui kaip vieną iš juridinio asmens atsakomybės taikymo sąlygų nustatyti nesąžiningus vadovo veiksmus, tačiau visi JANĮ nustatyti juridinio asmens vadovo atsakomybės kilimo pagrindai savo esme yra siejami su nesąžiningu bendrovės vadovo elgesiu – įstatymų imperatyvios pareigos laiku inicijuoti nemokumo procedūras pažeidimu, tikslingu (sąmoningu) duomenų neteikimu apie įmonę, tyčinio bankroto sukėlimu. Todėl šiuo atveju Direktyvos nuostatų taikymas nėra aktualus.

Tyčinio bankroto sukėlimas reiškia sąmoningai blogą įmonės valdymą ar net siekį išvengti finansinių įsipareigojimų kreditoriams vykdymo, taip pat faktiškai nemokioje įmonėje tyčiniaus veiksmais dar labiau esmingai pabloginama įmonės turtinė padėtis. Anksčiau nurodytais bendrovės veiksmais yra paneigiama socialinės įmonės idėja ir skatinamas nepasitikėjimas verslu, neatitinkantis siekio išlaikyti aukštus įmonių veiklos standartus, todėl sankcijos taikymas yra būtinas užkertant kelią neteisėtam ar nesąžiningam elgesiui.

Apie bankrutuojančios įmonės veiklos teisėtumą (sandorių sudarymo (ne)teisėtumą, teisingų finansinių duomenų pateikimą), tikslus įsipareigojimus kreditoriams, turimą turtą (*inter alia*, debitorių skolas) ir kitus svarbius bendrovės finansinius rodiklius iš esmės gali būti sprendžiama tik įvertinus bendrovės dokumentus ir kitą reikšmingą informaciją, todėl dokumentų neperdavimas nemokumo administratoriui gali būti vertinamas kaip siekis nuslėpti tikrąją bendrovės būklę, todėl taip pat negali būti pateisinamas. Vis dėlto praktikoje susiklosto įvairios situacijos ir kartais nemokumo administratoriui yra perduodama dalis bendrovės turto (dokumentų, informacijos). Pritartina teismų formuojamai praktikai, kad šios sankcijos taikymas priklauso ir nuo pažeidimo sukeltų pasekmių. „Teismas, sprenddamas dėl pareigos perduoti turtą ir / ar dokumentus, turi atsižvelgti į neperduoto turto ir / ar dokumentų reikšmę bankroto procesui (įmonės turto nustatymui, kreditorinių reikalavimų patenkinimui ir pan.) ir dėl šios pareigos nevykdymo kylančias pasekmes. Todėl turto, neturinio esminės reikšmės bankroto procesui, neperdavimas laiku, savaime neturėtų būti pagrindas taikyti ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalyje nustatytą sankciją“³⁷.

Pritartina suformuotai teismų praktikai, kad „juridinio asmens vadovo teisės eiti tam tikras pareigas apribojimas negali būti taikoma tik dėl formalių priežasčių, ji turėtų būti taikoma išimtiniais atvejais, tik tada, jeigu nustatomas akivaizdus įmonės vadovo aplaidumas (nerūpestingumas) einant savo pareigas ar sąmoningas jų netin-

36 „Europos Komisijos Aiškinamasis memorandumas, COM(2016) 723 final 2016/0359(COD)“ (Strasbūras, 2016), žiūrėta 2021 m. lapkričio 10 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016PC0723&from=IT>.

37 „Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. sausio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-314-407/2020“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://eteismai.lt/byla/139492080933098/e2-314-407/2020?word=%C4%AFmoni%C5%B3%20%C4%AFsigijim, 31 punktas>.

kamas vykdytas. Ar padaryti pažeidimai yra formalūs, ar ne, nustatinėjama kvalifikuojant konkretaus ginčo faktines aplinkybes ir jų pagrindus kilusias materialines teises pasekmes⁴³⁸.

3. Apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas taikymo tvarka

Nei ĮBĮ, nei JANĮ tiesiogiai nereglamentuoja apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas taikymo tvarkos, tačiau tam tikri procesiniai klausimo nagrinėjimo ypatumai buvo suformuoti teismų praktikoje.

Įstatymų leidėjas subjektų ratą, turintį teisę kreiptis dėl apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas, aiškiai nustatė JANĮ ir numatė, kad „sprendimą apriboti asmens teisę eiti viešojo ir (ar) privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu teismas priima savo iniciatyva, nemokumo administratoriaus, kreditorių susirinkimo arba kreditoriaus motyvuotu prašymu⁴³⁹. Šis teisinis reguliavimas iš esmės nesikeitė nuo 2016 m. sausio 1 d.⁴⁰, kai pirmą kartą buvo nustatytas konkretus subjektų ratas, turintis teisę kreiptis dėl apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas. Atkreiptinas dėmesys, kad pastabos dėl subjektų rato įstatymo projekto svarstymo etape pateiktos nebuvo⁴¹. Aiškinamajame rašte taip pat nėra detalizuota, kodėl buvo poreikis nustatyti, kas konkrečiai turi teisę kreiptis dėl apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas⁴².

38 „Lietuvos apeliacinio teismo 2015 m. gegužės 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-1057-196/2015“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. gruodžio 6 d., <http://liteko.teismai.lt/viesaspresdimupaieska/tekstas.aspx?id=9bba39d9-3345-46eb-b94d-fea06ae646b7>; „Lietuvos apeliacinio teismo 2021 m. balandžio 22 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e-2-552-798/2021“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. gruodžio 6 d., <http://liteko.teismai.lt/viesaspresdimupaieska/tekstas.aspx?id=c45915c8-220f-4ef7-8bed-2cc51e8418cd>, 16 punktas.

39 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 13 straipsnio 3 dalis.

40 „Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymo Nr. IX-216 4, 5, 8, 9, 10, 11, 23, 33 ir 36 straipsnių pakeitimo įstatymas“, TAR, 2015-10-28, Nr. 17031. Iki 2016 m. sausio 1 d. galiojusioje ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalies redakcijoje subjektai, turintys teisę kreiptis dėl apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas, nebuvo numatyti.

41 „Lietuvos Respublikos Seimo Ekonomikos komiteto pagrindinio komiteto išvada Įmonių bankroto įstatymo Nr. IX-216 4, 5, 8, 9, 10, 11, 23, 33 ir 36 straipsnių pakeitimo įstatymo projektui“, dokumento Nr. XIIP-2748(3), Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/d3cab660676a1e5b316b7e07d98304b?jfwid=-1apgte08f6>; „Lietuvos Respublikos Teisės departamento išvada dėl Įmonių bankroto įstatymo Nr. IX-216 4, 5, 8, 9, 10, 11, 23, 33 ir 36 straipsnių pakeitimo įstatymo projekto“, dokumento Nr. XIIP-2748(3), Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/44d432406e7e11e5b316b7e07d98304b?jfwid=-1apgte08f6>; „Lietuvos Respublikos ekonomikos komiteto posėdžio protokolo dėl Įmonių bankroto įstatymo Nr. IX-216 4, 5, 8, 9, 10, 11, 23, 33 ir 36 straipsnių pakeitimo įstatymo projekto išrašas“, dokumento Nr. XIIP-2748(3), Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAK/31c04080730211e59a1ed226d1cbceb5?jfwid=-1apgte08f6>.

42 „Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymo Nr. IX-216 pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 6.410 straipsnio pakeitimo įstatymo, Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo

Nenustatyta, kad praktikoje kiltų ginčų dėl subjekto, (ne)turinčio teisės kreiptis dėl apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas. Tačiau teisės taikymo požiūriu abejonių kelia įstatymo nuostata, pagal kurią sprendimą apriboti asmens teisę eiti viešojo ir (ar) privataus juridinio asmens vadovo pareigas ar būti kolegialaus valdymo organo nariu teismas gali priimti ir savo iniciatyva bei kaip tokį sprendimą galėtų priimti kreditorių susirinkimas⁴³.

Teismo aktyvumo ir viešojo intereso problematika nemokumo bylose teisės doktrinoje jau buvo analizuota⁴⁴, todėl detalai šis klausimas toliau neaptariamas, atliekama analizė tik teismo teisės inicijuoti sankcijos bendrovės vadovui skyrimą aspektu. Kadangi bankroto bylose vyrauja viešasis interesas, o „JANĮ įtvirtintas teisejo vadovavimo procesui principas rodo svarbų teismo vaidmenį juridinių asmenų nemokumo procese“⁴⁵, gali susidaryti įspūdis, kad toks reguliavimas yra logiškai išplaukiantis iš teisinių santykių specifiškumo ir siekio užtikrinti sąžiningo, socialiai atsakingo verslo vystymą, apsaugoti rinką nuo nesąžiningų asmenų. Tačiau „aktyvus teismo vaidmuo yra teisiškai ir ekonomiškai pagrįstas, siejamas pirmiausia su proceso operatyvumu, kreditorių ir kitų nemokumo proceso dalyvių interesų apsauga. Įprastai tokio teismo aktyvumo ribos siejamos su nemokumo proceso dalyvių (nemokumo administratoriaus, kreditorių susirinkimo) veiksmų kontrole, jų priimtų sprendimų teisėtumo ir pagrįstumo patikrinimu. Įstatymų leidėjas, pripažindamas aktyvų teismų vaidmenį JANĮ, šiame procese nenustatė aktyvumo ribų, jo suderinamumo su proceso rungtyniškumo, šalių lygiateisiškumo principais. Tai reiškia, kad teismas kiekvienu atveju turi vertinti savo aktyvumo nemokumo procese ribas ir jo suderinamumą su minėtais principais. Teismo aktyvumas jokia būdu negali pažeisti pamatinių civilinio proceso (rungtyniškumo, proporcingumo) principų“⁴⁶. Atsižvelgiant į tai, manytina, kad įstatymų leidėjas, nustatydamas, jog teismas turi iniciatyvos teisę keliant klausimą dėl teisės eiti juridinio asmens vadovo pareigas apribojimo, siekia pernelyg aktyvaus teismo dalyvavimo bankroto procese, todėl kyla abejonių, ar toks reglamentavimas yra suderinamas su minėtais bankroto bylų nagrinėjimo ypatumais ir principais.

Nr. VIII-1835 20, 24 straipsnių pakeitimo ir įstatymo papildymo 23¹ straipsniu įstatymo, Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso 120 straipsnio pakeitimo įstatymo ir Lietuvos Respublikos įmonių bankroto įstatymo 1, 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 131, 18, 20, 21, 22, 23, 29, 30, 31, 32, 33, 35, 36, 37 straipsnių pakeitimo ir papildymo bei įstatymo papildymo priedu įstatymo Nr. X-1557 26 straipsnio pakeitimo įstatymo aiškinamasis raštas“, Lietuvos Respublikos Seimas, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalActPrint/lit?jfwid=2r1mhdf&documentId=f9495001798911e59a1ed226d1cbceb5&category=TAK>.

43 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 13 straipsnio 3 dalis.

44 Pavyzdžiui, Vigintas Višinskis, Remigijus Jokubauskas, „Teismo vaidmuo juridinių asmenų nemokumo procese“, *Jurisprudencija* 26, 2 (2019): 442–456, žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., <https://doi.org/10.13165/JUR-19-26-2-11>.

45 Tamošiūnienė, *supra note*, 33: 47–63.

46 Višinskis, *supra note*, 44: 442–456.

CPK 49 straipsnis nustato ratą subjektų, kuriems suteikiama teisė kreiptis į teismą ginant viešąjį interesą, teismui tokia teisė nėra suteikiama. Tai, kad teismo veikla susijusi su viešuoju interesu bankroto procese, savaime nelemia ir negali lemti jo teisės inicijuoti procesą dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo, net jei jis atlieka priežiūros ir kontrolės funkcijas. Teisinis reguliavimas, kai itin didelės galios suteikiamos teismui, primena inkvizicinį (tardomąjį) procesą, vyravusį iki pat XVIII amžiaus⁴⁷. Todėl JANĮ nustatytas teisinis reguliavimas šiuo aspektu laikytinas nesuderinamu su tarptautiniu lygiu pripažįstama kiekvieno asmens teise į teisingą teismą.

Doktrinoje kreditorių susirinkimas laikomas neturintčiu teisinio subjektiškumo⁴⁸, todėl keltinas klausimas, ar kreditorių susirinkimas yra tinkamas subjektas kreiptis dėl baudos bendrovės vadovui skyrimo. Teisė į teisminę gynybą ir teisė kreiptis į teismą priklauso nuo įstatyme numatytų aplinkybių, kurios civilinio proceso teisės teorijoje vadinamos teisės kreiptis į teismą prielaidomis ir šios teisės tinkamo realizavimo sąlygomis⁴⁹. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso (toliau – CPK)⁵⁰ 38 straipsnyje nustatyta, kad įgyvendinti savo teises teisme gali juridiniai⁵¹ ir fiziniai asmenys⁵². Vadovaujantis Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – CK)⁵³ nuostatomis, civilinį teisinį subjektiškumą, t. y. civilinį teisingumą ir veiksnumą taip pat gali įgyti (turėti) tik juridiniai ir fiziniai asmenys. Kreditorių susirinkimo sąvokos JANĮ neteikia, o doktrinoje jis apibrėžiamas kaip „pagrindinis kolektyvinio pobūdžio kreditorių teisių įgyvendinimo organas, kuriame visiems skolininko kreditoriams suteikiama galimybė spręsti esminius klausimus įmonių bankroto procese“⁵⁴. Taigi kreditorių susirinkimas neatitinka nei fizinio, nei juridinio asmens sąvokos, neturi procesinio teisinio subjektiškumo⁵⁵.

47 Vytautas Nekrošius, *Civilinis procesas: koncentruotumo principas ir jo įgyvendinimo galimybės* (Vilnius: Justitia, 2002), 15–17.

48 Remigijus Jokubauskas, „Kolektyvinių kreditorių teisių įgyvendinimas įmonių bankroto procese“ (daktaro disertacija, Mykolo Romerio universitetas, 2021), 118, žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., https://www.mruni.eu/wp-content/uploads/2021/05/Remigijus-Jokubauskas_disertacija_MRUweb.pdf.

49 Stasys Vėlyvis ir Gitana Abromavičienė, „Kai kurios teisės kreiptis į teismą bendrosios sąlygos“, *Jurisprudencija* 80, 2 (2006): 123–133.

50 „Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas“, *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 36-1340.

51 „Juridinis asmuo yra savo pavadinimą turinti įmonė, įstaiga ar organizacija, kuri gali savo vardu įgyti ir turėti teises bei pareigas, būti ieškovu ar atsakovu teisme“ (CK 2.33 straipsnio 1 dalis).

52 Įgyvendinti savo teises teisme ir pavesti atstovui vesti bylą (civilinis procesinis veiksnumas) priklauso fiziniais asmenimis, kurie yra pasiekę pilnamestystę – aštuoniolika metų, nepilnamečiams, įstatymų nustatyta tvarka sudariusiems santuoką, taip pat nepilnamečiams, kurie įstatymų nustatyta tvarka teismo pripažinti visiškai veiksniais (emancipuotais) (CPK 38 straipsnio 1 dalis).

53 „Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas“, *Valstybės žinios*, 2000, Nr. 74-2262.

54 Jokubauskas, *op. cit.*, 78.

55 Atkreiptinas dėmesys, kad civilinio teisinio subjektiškumo vertinimas yra teisės teorijos dalykas, o vystantis teisiniams santykiams, keičiantis ekonominei sistemai, teisinio subjektiškumo vertinimas taip pat kito, pavyzdžiui, anksčiau buvo svarstoma, kad teisinių santykių dalyviai yra ne tik asmenys, bet ir turtas, daiktai. Remiantis Lietuvos teisės teorijos doktrina, teisės subjektais gali būti tik žmonės arba

Kreditorių susirinkimo kaip teisės subjekto dalyvavimas nemokumo procese, kreipiantis dėl sankcijos bendrovės vadovui būtų komplikuoatas. Įstatymas nustato teisę kreiptis į teismą kreditorių susirinkimui – grupei kreditorių, kurių finansinius reikalavimus patvirtino teismas⁵⁶. Kadangi kreditorių susirinkimas atstovauja daugumos valiai ir paprastai būna kreditorių, nesutinkančių su teikiamais pasiūlymais, tad keltinas klausimas, kaip turėtų būti sprendžiamas, pavyzdžiui, bylinėjimosi išlaidų atlyginimo klausimas, iš ko ir kam jos turėtų būti priteisiamos, kas turėtų finansuoti atstovavimo išlaidas, kurias ketina patirti kreditorių susirinkimas. Be to, įstatymas nenustato procedūros šiai kreditorių susirinkimo teisei įgyvendinti, neiški ir JANĮ 13 straipsnio 3 dalyje numatyto procesinio dokumento – prašymo – forma. Todėl abejotina, ar įstatymo leidėjo nustatyta kreditorių susirinkimo teisė kreiptis į teismą yra suderinama su nurodytomis CK ir CPK nuostatomis.

Atkreiptinas dėmesys, kad kreditorių susirinkimui, kaip išreiškiančiam daugumos valią, subjektinė teisė kreiptis į teismą nustatyta ir kitais atvejais, pavyzdžiui, teisė su motyvuotu prašymu kreiptis į teismą dėl teismo paskirto nemokumo administratoriaus atstatydinimo⁵⁷ ir teisė kreiptis į teismą dėl restruktūrizavimo bylos nutraukimo⁵⁸, t. y. tos pačios subjektinės teisės kreiptis į teismą teisminės gynybos įgyvendinimas. Dėl nemokumo administratoriaus atstatydinimo gali kreiptis ne tik kreditorių susirinkimas, bet ir kreditoriai (kreditorius), kurių (kurio) teismo patvirtinti reikalavimai vertine išraiška sudaro daugiau kaip pusė visų kreditorių teismo patvirtintų reikalavimų sumos⁵⁹, todėl esminio skirtumo, kas dėl nemokumo administratoriaus atstatydinimo kreipiasi į teismą – kreditorių susirinkimas ar kreditoriai, nėra. Tačiau JANĮ atskirai nedetalizuoja subjektų rato, galinčio kreiptis dėl restruktūrizavimo bylos nutraukimo⁶⁰. Taigi, nors įstatymų leidėjas, suteikdamas kreditorių susirinkimui anksčiau aptartas teises, tačiau kartu nenumatydamas kreditorių susirinkimui teisinio subjektiškumo, sistemiškai nesuderino teisės aktų, tačiau dėl kreditorių susirinkimo metu sprendžiamų klausimų svarbos ir reikšmės bankroto procesui toks teisės aktų nuostatų prieštaravimas neturėtų būti laikomas pagrindu, pavyzdžiui, atsisakyti

jų susivienijimai, turintys tam tikrų požymių: juridiniai asmenys, valstybė ir savivaldybės; o civilinis teisnumas, kaip teisinio subjektiškumo elementas, yra valstybės nustatyta statuso teisė įgyti konkrečias subjektines teises ir pareigas; veiksnumas – galimybės įgyti civilines teises ir pareigas, sukurti jas kitiems asmenims, taip pat prisiimti sau kitų asmenų sukurtas teises ir pareigas. CK Antrosios knygos teisės normų, apibrėžiančių teisnumą ir veiksnumą, turinys teisės moksle taip pat buvo kritikuojamas (Pranciškus Stanislovas Vitkevičius, „Civilinės teisės subjekto ir civilinio teisinio subjektiškumo problemos“, *Jurisprudencija* 55, 47 (2004): 102–113). Taigi teorine prasme kreditorių susirinkimo, kaip teisės subjekto, klausimas gali būti keliamas.

56 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 45 straipsnio 1 dalis.

57 *Ibid*, 44 straipsnio 1 dalies 4 punktas.

58 *Ibid*, 44 straipsnio 1 dalies 9 punktas.

59 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 39 straipsnio 1 dalies 5 punktas.

60 *Ibid*, 114–117 straipsniai.

priimti kreditorių susirinkimo pareiškimą, kuriuo jis įgyvendina teisę į teisminę gynybą įstatyme nustatytais pagrindais. Vis dėlto įstatymų leidėjas turėtų atsižvelgti į šiuos teisės aktų nesuderinamumus.

Teisę kreiptis dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo turi ne tik kreditorių susirinkimas, bet ir visi pavieniai kreditoriai nepriklausomai nuo jų patvirtintos reikalavimo dalies. Be to, kreditoriai, reikšdami tokį prašymą, neturi pareigos pagrįsti savo teisinio suinteresuotumo, kadangi teisę kreiptis į teismą jiems tiesiogiai numatyta įstatyme. Todėl nėra teisiškai reikšminga, ar kreditorių susirinkimas, kaip kreditorių daugumos valią išreiškiantis organas, turės teisę kreiptis dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo, ar tokios teisės jis neturės. Taigi abejotina, ar anksčiau aptartas teisinis reguliavimas laikytinas pagrįstu ir tikslingu⁶¹, kadangi šios teisės normos tikslas – siekis užkirsti kelią neteisėtam ar nesąžiningam elgesiui įmonių valdymo srityje – gali būti pasiektas kitomis priemonėmis. Pavienio kreditoriaus ir nemokumo administratoriaus kreipimasis į teismą dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo laikytinas pakankamu, kad ši teisės norma tinkamai veiktų ir būtų įgyvendinta, o jos tikslai – pasiekti.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra išaiškinęs, „kad prašymą taikyti bankrutuojančios įmonės vadovui ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalyje nustatytą teisių apribojimą įstatymo įgalioti asmenys gali teikti tiek kartu su pareiškimu dėl bankroto bylos iškėlimo (bankroto bylos kėlimo stadijoje), tiek bet kurioje kitoje bankroto bylos stadijoje iki sprendimo dėl įmonės pabaigos priėmimo. Savo ruožtu teismas įstatymo įgaliotų asmenų prašymo pagrindu arba savo iniciatyva klausimą dėl ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalyje nustatyto teisių apribojimo įmonės vadovui taikymo nagrinėja ir sprendžia bet kurioje bankroto bylos stadijoje (pvz., iškeldamas bankroto bylą ir t. t.)“⁶². Manytina, kad šia praktika galima vadovautis tik tiek, kiek ji suderinama su pasikeitusiu teisiniu reguliavimu: nors prašymas dėl teisių apribojimo ir gali būti teikiamas bet kurioje bankroto proceso stadijoje, tačiau šį klausimą teismas gali spręsti tik įvykus tam tikriems juridiniams faktams.

Dėl teisių ribojimo pagal JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 1 punktą gali būti sprendžiama tik iškėlus bankroto bylą ir šiai nutarčiai įsiteisėjus bei nustačius įmonės nemokumo momentą (šį klausimą išnagrinėjus iš esmės), priešingu atveju teismas spręstų dėl nuobaudos taikymo net nekonstatavęs bendrovės nemokumo fakto; dėl teisių ribojimo pagal JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 2 punktą gali būti sprendžiama tik įsiteisėjus nutarčiai, kuria bankrotas pripažintas tyčiniu; dėl teisių ribojimo pagal JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 3 punktą gali būti sprendžiama tik įsiteisėjus nutarčiai dėl bankroto bylos iškėlimo ir praėjus nustatytam terminui, kuris skirtas dokumentų (informacijos) perdavimui. Atitinkamai, kol šie juridiniai faktai nėra įvykę, pats

61 „Lietuvos Respublikos teisėkūros pagrindų įstatymas“, *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 110-5564, 3 straipsnio 2 dalies 1, 5, 7 punktai.

62 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-152-219/2016“, *supra note*, 23.

prašymas taikyti teisių ribojimą negali būti tinkamai pagrįstas. Sankcijos skyrimas yra minėto vadovo netinkamo veikimo pasekmė, todėl iš pradžių turi būti konstatuoti teisių ribojimo pagrindai, o tik paskui sprendžiama dėl sankcijos skyrimo.

Nors pareiškime kelti bankroto bylą pareiškėjas gali įrodinėti atsakovo nemokumo momentą, tačiau iš įvairių civilinių bylų nagrinėjimo praktikos (bylų dėl žalos iš vadovų atlyginimo, tyčinio bankroto ir kt.) matyti, kad nemokumo momento nustatymo klausimas dažnai yra vienas iš pagrindinių ginčo objektų, dėl kurio šalys ginčijasi ne vienerius metus. Atsižvelgiant į tai, kad į prašymą taikyti ribojimus turi atsiliepti ir vadovas, jam turi būti tinkamai įteikti procesiniai dokumentai, faktiškai nėra įmanoma toje pačioje nutartyje išspręsti ir bankroto bylos iškėlimo, ir nemokumo momento nustatymo klausimą, taigi ir skirti sankciją vadovui pagal JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 1 punktą.

Sutiktina su kasacinio teismo praktika, kurioje nurodyta, kad teismas, sprendžiamas sankcijos skyrimo klausimą, gali naudotis visomis CPK nustatytomis procesinėmis galimybėmis: teismas, nagrinėdamas prašymą dėl teisių apribojimo įmonės vadovui taikymo, gali jo nagrinėjimą atidėti ir įpareigoti suinteresuotus asmenis pateikti papildomus įrodymus ar rinkti juos savo iniciatyva, jeigu mano, jog sprendimui priimti jų nepakanka ir reikia išsiaiškinti papildomas reikšmingas aplinkybes⁶³. Tačiau prašymo nagrinėjimo atidėjimas turi būti pagrįstas objektyviais duomenimis ir negali tęstis pernelyg ilgai, kad nebūtų pažeisti teisinio tikrumo, suinteresuotų asmenų teisėtų lūkesčių ir civilinės apyvartos stabilumo principai⁶⁴. Nors, nagrinėjant šį klausimą, byloje vyrauja viešasis interesas, kadangi, kaip buvo minėta, nubaudimu siekiama ir visuomenei (rinkai) svarbių tikslų, tačiau negali būti paneigtas rungimosi principas, kuris lemia, kad kiekviena šalis turi įrodyti aplinkybes, kuriomis remiasi. Dėl specifinės šio klausimo nagrinėjimo tvarkos nebūtų pagrįsta teismui pačiam inicijuoti sankcijos skyrimo procesą ir įpareigoti šalis dalyvauti procese, kadangi taip būtų visiškai paneigtas šalių rungimosi principas, jos būtų įpareigtos įrodinėti (paneigti) teismo nurodytus faktus ir aplinkybes. Taigi vyksta savarankiškas, rungimosi principais paremtas prašymo apriboti vadovui eiti bendrovės vadovo pareigas nagrinėjimo procesas.

Kasacinis teismas ankstesnėse nutartyse yra nurodęs, kad įstatyme nenumatyta, jog teisių apribojimas įmonės vadovui gali būti taikomas tik išskirtiniais atvejais, kai nustatomas akivaizdus vadovo aplaidumas ar sąmoningas pareigų netinkamas vykdymas⁶⁵, nenustatyta, kad kasacinio teismo pozicija vėliau keitėsi. Tačiau Lietuvos

63 „Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas“, *supra note*, 50: 162² straipsnis.

64 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-152-219/2016“, *supra note*, 23: 31 punktas.

65 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-152-219/2016“, *supra note*, 23: 32 punktas; „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. gegužės 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-270-690/2016“, eTeismai, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://eteismai.lt/byla/261028285897388/e3K-3-270-690/2016>, 18 punktas.

apeliacinis teismas tiek anksčiau, tiek vėliau laikėsi griežtesnio aiškinimo, „kad pagal savo paskirtį (tikslą) juridinio asmens vadovo teisės eiti tam tikras pareigas apribojimas, kaip griežčiausia vadovui taikoma sankcija, negali būti taikoma tik dėl formalių priežasčių, ji turėtų būti taikoma išimtiniais atvejais, tik tada, jeigu nustatomas akivaizdus įmonės vadovo aplaidumas (nerūpestingumas) einant savo pareigas ar sąmoningas jų netinkamas vykdymas. Ar padaryti pažeidimai yra formalūs, ar ne, nustatinėjama kvalifikuojant konkretaus ginčo faktines aplinkybes ir jų pagrindu kilusias materialines teises pasekmes“⁶⁶. Atsižvelgiant į anksčiau aptartą užsienio teisės doktriną, ypatingas pasekmes, tenkančias asmeniui, kuriam taikoma ši sankcija, būtent, kad nuobaudos taikymas įmonės vadovui gali paveikti jo tiek profesinį, tiek ir asmeninį gyvenimą, pritariama Lietuvos apeliacinio teismo formuojamai praktikai, o Lietuvos Aukščiausiojo Teismo požiūris laikytinas pernelyg formaliu.

Analizuojant apribojimo vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas taikymo tvarką, kyla klausimas: ar pareiškėjas (skirtingi pareiškėjai) gali ne vieną kartą kreiptis dėl teisių apribojimo skirtingais pagrindais? Ar tokie prašymai gali būti laikomi tapačiais, ar privalo būti nagrinėjami kartu? Jeigu asmeniui jau taikyta sankcija už tai, kad jis ne laiku inicijavo nemokumo procedūras, ar gali būti dar kartą sprendžiamas jo atsakomybės klausimas, jeigu, pavyzdžiui, vėliau buvo nustatyta, kad įmonė prie bankroto buvo pristata tyčia? Jeigu įmonė prie bankroto buvo pristata tyčia, tai, tikėtina, vadovas neketino laiku inicijuoti nemokumo procedūrų ir nėra suinteresuotas perduoti visų dokumentų ar informacijos nemokumo administratoriui, taigi ar vienas sankcijos taikymo pagrindas gali apimti kitus? Jau buvo nurodyta, kad ES valstybėse narėse šis klausimas sprendžiamas skirtingai ir, pavyzdžiui, Danijoje vadovai gali būti diskvalifikuoti daugiau nei vieną kartą tuo pačiu metu.

Manytina, kad prašymai taikyti sankciją bendrovės vadovui, teikiami skirtingais pagrindais, turi būti nagrinėjami ir negali būti vertinami kaip tapatūs. Įstatymų leidėjas nubrėžė ganėtinai plačias sankcijos taikymo ribas, suteikdamas galimybę spręsti dėl bendrovės vadovo diskvalifikavimo nuo 1 iki 5 metų ir tokiu būdu individualizuoti bausmę. Kuo daugiau pažeidimų vadovas pripažįstamas padaręs, tuo griežtesnė sankcija jam turėtų būti skiriama. Vis dėlto spręstina, kad, skiriant sankciją pagal konkretų prašymą, turėtų būti atsižvelgiama į jau paskirtą diskvalifikavimo laiką ir bendrai skiriama sankcija neturėtų būti didesnė nei įstatyme nustatytas maksimalus terminas, kuriam gali būti ribojama teisė eiti juridinio asmens vadovo pareigas, kaip griežčiausia įmanoma taikyti sankcija. Svarbu akcentuoti, kad kiekvieną kartą turi būti atliktas individualizuotas asmens elgesio vertinimas, kiekvieną atvejų neformaliai, nuosekliai nustatytos ir įvertintos visos faktinės aplinkybės,

66 „Lietuvos apeliacinio teismo 2015 m. gegužės 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-1057-196/2015“, *supra note*, 37: 21 punktas; „Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. vasario 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-443-881/2020“, *supra note*, 22: 20 punktas; „Lietuvos apeliacinio teismo 2021 m. rugsėjo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-111-450/2021“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 9 d., <http://liteko.teismai.lt/viesaspren dimupaiska/tekstas.aspx?id=c5f5628e-8df8-479f-99bc-ebb6eb8d9d37>, 18 punktas ir kt.

susijusios su įmonės vadovo (ne)veikimu ir tokio elgesio priežastimis⁶⁷, o sankcija taikoma atsižvelgiant į numatytų pareigų pažeidimo sukeltamas pasekmes⁶⁸. Manytina, kad maksimalus 5 metų terminas yra pakankamas siekiant apsaugoti rinką nuo nesąžiningų vadovų.

JANĮ numatyta galimybė iš bankroto proceso pereiti į restruktūrizavimą. Tada bankroto byla yra nutraukiama ir iškeliamas restruktūrizavimo byla, patvirtinamas restruktūrizavimo planas⁶⁹. Kadangi įstatyme tiesiogiai numatyta, kad tokiu atveju, iškėlus restruktūrizavimo bylą, nemokumo administratoriaus dalyvavimas yra privalomas viso restruktūrizavimo proceso metu⁷⁰, nebekyla klausimo, ar turėtų būti numatyta kokia nors specifinė naujo bendrovės vadovo skyrimo tvarka, jeigu ankstesniam vadovui buvo skirta sankcija – apribojimas eiti vadovaujančias pareigas.

Tačiau jeigu, iškėlus bankroto bylą, vadovui buvo skirtas diskvalifikavimas už tai, kad jis, „įsiteisėjęs teismo nutarčiai iškelti juridiniam asmeniui bankroto bylą, neperdavė nemokumo administratoriui turto, dokumentų ir (ar) informacijos“⁷¹, keltinas kitas klausimas: kaip bankroto bylą nagrinėjantis teismas turėtų vertinti restruktūrizavimo plano tvirtinimo klausimą, net jeigu restruktūrizavimo planui pritarė juridinio asmens dalyvių susirinkimas ir kreditoriai⁷²? Viena vertus, abejotina, ar tokiu atveju restruktūrizavimo planas atitiktų restruktūrizavimo plano turinio reikalavimus, numatytus JANĮ 104 straipsnyje. Kita vertus, nors restruktūrizavimas yra visuotinai pripažintas kaip ekonomiškai ir socialiai vertingesnis mokumo problemų sprendimo būdas⁷³ ir prioritetas turėtų būti teikiamas ne bankroto, o restruktūrizavimo procedūroms⁷⁴, tačiau anksčiau aptartu atveju teismai turėtų kritiškai vertinti restruktūrizavimo planą, kitaip kils grėsmė veiksmingam ir efektyviam restruktūrizavimo procesui dėl neatskleistos bendrovės finansinės būklės ir (ar) kilusių finansinių problemų esmės bei tinkamo finansinių ir (ar) ekonominių problemų sprendimo būdo parinkimo.

67 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-152-219/2016“, *supra note*, 23: 30 punktas.

68 „Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. sausio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-314-407/2020“, *supra note*, 37: 31 punktas.

69 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 81 straipsnio 1, 2 dalys.

70 *Ibid*, 81 straipsnio 6 dalis.

71 *Ibid*, 13 straipsnio 2 dalies 3 punktas.

72 *Ibid*, 81 straipsnio 3 dalis, 111, 106, 107 straipsniai.

73 „Lietuvos apeliacinio teismo 2021 m. liepos 15 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-870-407/2021“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 16 d., <http://litekoteismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=1d4ff4c7-27ac-40f9-ae3b-c2d4422dd1dd>; 13 punktas.

74 „Lietuvos apeliacinio teismo 2021 m. vasario 24 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-288-450/2021“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 16 d., <http://litekoteismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=7f01db54-9f6b-4507-9342-6a4d7b293e50>; 31 punktas.

Prašymas dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo gali būti sprendžiamas iki sprendimo dėl juridinio asmens pabaigos priėmimo. Tai sietina su tuo, kad, priėmus šį sprendimą, baigiama bankroto byla, juridinis asmuo išregistruojamas iš Juridinių asmenų registro, nemokumo administratorius nebeatstovauja nei bankrutuojančiai bendrovei, nei kreditorių interesams, o bankroto proceso dalyvių teisės ir pareigos bankroto byloje pasibaigia. Atitinkamai, prašymas dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo gali būti sprendžiamas iki restruktūrizavimo bylos pabaigos⁷⁵ arba iki restruktūrizavimo bylos nutraukimo⁷⁶.

Taigi įstatymų leidėjui siūlytina iš JANĮ 13 straipsnio 3 dalies išbraukti teismą kaip subjektą, turintį teisę inicijuoti klausimą dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo. Atsižvelgiant į tai, kad kreditorių susirinkimas neturi procesinio teisinio subjektiškumo kreiptis į teismą, įstatymų leidėjui siūlytina suderinti JANĮ, CK ir CPK nustatytą reguliavimą, mažiausiai išbraukiant iš JANĮ 13 straipsnio 3 dalies kreditorių susirinkimą kaip subjektą, turintį teisę kreiptis dėl bendrovės vadovo diskvalifikavimo. Klausimas dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo nagrinėjamas ginčo teisenos tvarka, taikant rungimosi principą, o maksimalus terminas, kuriam gali būti bendrovės vadovas diskvalifikuotas, yra 5 metai nepriklausomai nuo pateiktų prašymų skaičiaus. Sprendžiant dėl sankcijos skyrimo, svarbus individualus ir neformalus asmens elgesio vertinimas, turi būti atsižvelgiama į pažeidimo sukeltas pasekmes.

4. JANĮ numatytos teisinės sankcijos – apribojimo vadovui eiti bendrovės vadovo pareigas – teisinis santykis su administracine teisine atsakomybe ir kitomis JANĮ įtvirtintomis nuobaudomis

„Teisinė atsakomybė – tai teisinis įpareigojimas teisės subjektams garantuoti naudojimąsi savo teisėmis atitinkamų pareigų vykdymu nurodant, kad tokių pareigų nevykdymas virs atitinkamų teisių praradimu“⁷⁷. „Teisinės atsakomybės priemonėmis pirmiausia siekiama saugoti ir stiprinti esamą visuomenės gyvenimo tvarką. Be to, teisinė atsakomybė atlieka ir auklėjamąją funkciją. Ją taikant siekiama perauklėti teisės pažeidėjus, t. y. pašalinti iš jų sąmonės (psichologijos) neigiamus, visuomenei netinkamus, t. y. skatinančius atlikti neteisėtus veiksmus, mąstymo bruožus bei įtvirtinti jų sąmonėje visuomenei tinkamo (teisėto) elgesio būtinybės poreikį“⁷⁸.

Užsienio teisės doktrinoje atkreipiamas dėmesys į tai, kad diskvalifikavimas gali būti numatytas kaip sankcija, kilusi delikto pagrindu, taip pat už neteisėtą bendrovės

75 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 117 straipsnis.

76 *Ibid*, 114 straipsnis.

77 Alfonsas Vaišvila, *Teisės teorija. Vadovėlis* (Vilnius: Justitia, 2000), 350.

78 Aušra Janušauskaitė, „Atsakomybės ir profesinės kompetencijos svarba teisininko veikloje“, *Visuomenės saugumas ir viešoji tvarka* nr. 8 (2012): 123, žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., <https://ojs.mruni.eu/ojs/vsvt/article/view/5979>.

vadovo (ne)veikimą galima ir administracinė, baudžiamoji atsakomybė. Pripažįstama, kad teisinė sankcija – diskvalifikavimas – yra efektyvi priemonė tais atvejais, kai asmens veika nėra nusikalstama. Nors praktikoje vertinama, kad administracinė ir baudžiamoji atsakomybė yra labiausiai atgrasanti priemonė, tačiau atkreipiamas dėmesys į ribotą jų taikymo sritį ir didesnę įrodinėjimo našta⁷⁹.

Lietuvoje atsakomybė vadovui už tai, kad jis laiku nesikreipė dėl bankroto bylos iškėlimo, numatyta net tik JANĮ, tačiau ir Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodekso⁸⁰ 120 straipsnyje (toliau – ANK), kuris nustato, kad už šį kreditorių teisių pažeidimą juridinių asmenų vadovams ar kitiems atsakingiems asmenims numatyta bauda siekia nuo 1 400 Eur iki 3 000 Eur, dar kartą padarytas nusižengimas užtraukia baudą nuo 2 700 Eur iki 6 000 Eur. Anksčiau galiojusiam Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodekse⁸¹ analogiška veika ir panašaus dydžio bauda buvo numatyta 50⁶ straipsnyje, o jeigu nusižengimas būdavo padaromas antrą kartą – galimybė skirti didesnę baudą su nušalinimu nuo darbo (pareigų). Taigi kyla pagrįstas klausimas: ar JANĮ ir ANK numatyta atsakomybė vadovui už tą patį neveikimą – nemokumo procedūrų neinicijavimą laiku – nėra baudimas du kartus už tą patį (lot. *non bis in idem*)?

Kasacinio teismo praktikoje šis klausimas buvo nagrinėtas epizodiškai. Teismas nurodė, „kad ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalyje nustatyta veika ir už ją įmonės vadovui taikytinas apribojimas dirbti tam tikrą darbą įstatymu nepriskirta prie administracinių nusižengimų ir Administracinių teisės pažeidimų kodekso nereglamentuota, todėl ji vertintina kaip papildoma teisinio poveikio priemonė, užtikrinanti efektyvesnę bankroto instituto tikslų įgyvendinimą“⁸². Tačiau toks vertinimas kritikuotinas visų pirma dėl to, kad ĮBĮ (o šiuo metu – JANĮ) numatytas diskvalifikavimas kaip teisinė sankcija neužtikrina bankroto tikslų įgyvendinimo. „Bankroto proceso paskirtis ir tikslas yra per įstatyme nustatytų bankroto procedūrų vykdymą užtikrinti, kad būtų visiškai arba iš dalies patenkinti įrodymais pagrįsti bankrutuojančios įmonės kreditorių reikalavimai ir apsaugoti bankrutuojančios įmonės interesai“⁸³, o apribojant teisę eiti juridinio asmens vadovo pareigas, kaip minėta anksčiau, visų pirma siekiama pašalinti iš verslo rinkos nesąžiningus asmenis, todėl siekiama kitų, ne su efektyviu bankroto procesu susijusių tikslų. Vėlesnėje kasacinio teismo praktikoje buvo sufor-

79 Carsten Gerner-Beuerle, Philipp Paech ir Edmund Philipp Schuster, *Study on Directors' Duties and Liability* (prepared for the European Commission) (London, LSE, 2013), žiūrėta 2021 m. lapkričio 6 d., http://eprints.lse.ac.uk/50438/1/_Libfile_repository_Content_Gerner-Beuerle%2C%20C_Study%20on%20directors%E2%80%99%20duties%20and%20liability%28lsero%29.pdf.

80 „Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas“, TAR, 2015, Nr. 2015-11216.

81 „Lietuvos Respublikos administracinių teisės pažeidimų kodeksas“, *Valstybės žinios*, 1985, Nr. 1-1.

82 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2016 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-152-219/2016“, *supra note*, 23: 22 punktas.

83 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2015 m. birželio 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-354-969/2015“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 9 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprenđimupaieska/tekstas.aspx?id=3f4081e1-d976-4a81-8ee8-942886c448d8>.

muota teisės taikymo ir aiškinimo taisyklė, kad *ši poveikio priemonė yra ne teismo nuobauda, o sui generis* (savita) bankroto bylą nagrinėjančio teismo civilinio proceso tvarka taikoma poveikio priemonė, užtikrinanti ne tik procesinių, bet ir materialinių bankroto proceso tikslų įgyvendinimą⁸⁴.

Atkreiptinas dėmesys, kad teisiniai santykiai, reguliuojami tiek JANĮ, tiek ANK, yra priskiriami viešajai teisei. ANK tiesiogiai įtvirtinti nuobaudos skyrimo tikslai – „1) atgrasyti asmenis nuo administracinių nusižengimų ar nusikalstamų veikų darymo ir paveikti administracinius nusižengimus padariusius asmenis, kad jie laikytųsi įstatymų ir vėl nedarytų administracinių nusižengimų; 2) nubausti administracinius nusižengimus padariusius asmenis; 3) apriboti administracinius nusižengimus padariusiems asmenims galimybę daryti naujus administracinius nusižengimus“⁸⁵ – iš esmės yra tokie patys kaip sankcijos, numatytos JANĮ, tikslai, apie kuriuos buvo kalbėta straipsnio pradžioje. Tiek nagrinėjant administracinio nusižengimo padarymo klausimą pagal ANK, tiek sprendžiant sankcijos skyrimą pagal JANĮ, reikia nustatyti tas pačias faktines aplinkybes – įmonės nemokumo momentą.

Reikšminga yra tai, kad ANK 120 straipsnio 1 dalyje nustatyto nusižengimo sudėtis yra formali⁸⁶, tai reiškia, kad administracinei atsakomybei kilti pakanka, jog asmuo atliko minėtame straipsnyje nurodytus neteisėtus veiksmus ir veikos kvalifikavimui neturi įtakos, ar neteisėti veiksmai sukėlė kokias nors pasekmes. Spręsdamas dėl atsakomybės bendrovės vadovui taikymo, teismas neturi pareigos vertinti įmonės dalyvio (ne)veikimo dėl įmonės mokumo priemonių atkūrimo⁸⁷. O sprendžiant dėl sankcijos pagal JANĮ už tai, kad vadovas laiku nesikreipė dėl bankroto bylos iškėlimo, skyrimo, reikšmingos ne tik objektyvios, bet ir subjektyvios aplinkybės, taip pat ir kilusios materialinės teisinės pasekmės. Taigi bendrovės vadovo nubaudimo tikslas geriau pasiekiamas taikant JANĮ nustatytas sankcijas, kadangi neteisėto veikimo pagrindas išanalizuojamas visapusiškai, išsamiai ir neformaliai. Galiausiai, teisių apribojimas yra efektyvesnė priemonė užtikrinant, kad nesąžiningi asmenys tam tikram laikui bus pašalinti iš verslo aplinkos.

Apibendrinant tai, kas išdėstyta, taip pat atsižvelgiant į iš esmės vienodus nuobaudų pagal JANĮ ir ANK taikymo tikslus, tapatų faktinį pagrindą atsakomybei kilti, įvertinus bylą, nagrinėjamą pagal JANĮ ir ANK specifišką, svarstytinas klausimas dėl ANK 120 straipsnio tobulinimo, panaikinant vieną iš alternatyvių objektyviųjų nusižengimo požymių, kuris numato administracinę atsakomybę už kreditorių teisių

84 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gegužės 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-166-823/2020“, *supra note*, 23: 24 punktas.

85 „Lietuvos Respublikos administracinių nusižengimų kodeksas“, *supra note*, 80: 22 straipsnio 2 dalis.

86 Žr., pavyzdžiui, „Kauno apygardos teismo 2021 m. sausio 25 d. nutartis administracinio nusižengimo byloje Nr. eAN2-25-579/2021“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 9 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=3416d216-df04-4744-b44c-1ae5e26834a3>, 6 punktas.

87 „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2021 m. vasario 17 d. nutartis administracinio nusižengimo byloje Nr. 2AT-2-303/2021“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 9 d., <https://www.infolex.lt/tp/1971468>, 22 punktas.

pažeidimą, kai pareiškimas dėl bankroto bylos iškėlimo nepateikiamas teismui arba pateikiamas pavėluotai.

Nebendradarbiavimas su nemokumo administratoriumi taip pat gali būti pagrindas taikyti ir kitas JANĮ nustatytas sankcijas. Asmeniui, neperdavusiam nemokumo administratoriui dokumentų, gali būti ne tik ribojama teisė būti juridinio asmens vadovu, tačiau ir skiriama bauda. Iškėlus bankroto bylą, „per teismo nustatytą terminą bendrovės vadovas privalo perduoti paskirtam nemokumo administratoriui juridinio asmens valdomą ir naudojamą turtą pagal nutarties iškelti bankroto bylą įsiteisėjimo dienos duomenis ir visus juridinio asmens dokumentus, buhalterinės apskaitos registrus ir kitą juridinio asmens informaciją, susijusią su jo veikla“⁸⁸. Jeigu šie įpareigojimai nėra vykdomi, teismas gali vadovui skirti iki vienos minimalios mėnesinės algos dydžio baudą už kiekvieną pareigos nevykdymo dieną⁸⁹.

Teismų praktikoje nagrinėjant ginčus dėl juridinio asmens dokumentų (duomenų) neperdavimo, nurodomas tiek pagrindas skirti baudą pagal JANĮ 57 straipsnio 3 dalį, tiek galimybė riboti teisę būti juridinio asmens vadovu pagal JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 3 punktą, tačiau neteikiamas aiškinimas, kuo šios taikytinos nuobaudos skiriasi ir kada konkrečiai turėtų būti taikomos⁹⁰. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra konstatavęs, kad poveikio priemonė – teisės būti juridinio asmens vadovu atėmimas – atitinka teismo nuobaudoms keliamus tikslus, tačiau jais neapsiriboja⁹¹, todėl ši sankcija ir numatyta bauda už dokumentų neperdavimą nėra tapačios ir gali būti taikomos atskirai. Su tokia teismo pozicija galima sutikti tik iš dalies.

Kasacinis teismas taip pat yra nurodęs, kad procesinio pobūdžio ĮBĮ 10 straipsnio 14 dalyje (šiuo metu – JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 3 punktą) įtvirtintos poveikio priemonės taikymo pagrindai sutampa su teismo nuobaudos, įtvirtintos ĮBĮ 9 straipsnio 1 dalyje (šiuo metu – JANĮ 57 straipsnio 1, 3 dalys), skyrimo pagrindais⁹². Taigi minėtas teisės normas galima būtų atskirti tik pagal nuobaudos taikymo tikslus.

Nuobaudos, kai ji skiriama už kiekvieną teismo procesinio sprendimo ar teisėto reikalavimo nevykdymo dieną, tikslas yra ne nubaudimas (priešingai nei sankcijos, kuria ribojama teisė būti juridinio asmens vadovu, taikymo atveju), o skatinimas

88 „Lietuvos Respublikos juridinių asmenų nemokumo įstatymas“, *supra note*, 8: 57 straipsnio 1 dalis.

89 *Ibid*, 57 straipsnio 3 dalis.

90 Pavyzdžiui, „Lietuvos apeliacinio teismo 2021 m. rugsėjo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-1111-450/2021“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., *LITEKO*, <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=c5f5628e-8df8-479f-99bc-ebb6eb8d9d37>, 16 punktas; „Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. balandžio 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2-614-407/2020“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 8 d., <https://eteismai.lt/byla/100732962289351/2-614-407/2020>, 1, 9 punktai; „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2019 m. balandžio 1 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-123-378/2019“, žiūrėta 2021 m. lapkričio 12 d., *LITEKO*, <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaieska/tekstas.aspx?id=785e41e5-7416-409f-b1cf-77ef03717fa4>, 28, 29 punktai.

91 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2020 m. gegužės 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-166-823/2020, *supra note*, 23: 21 punktas.

92 *Ibid*, 22 punktas.

greičiau įvykdyti įpareigojimą⁹³. Taigi esminis šių normų skirtumas turėtų būti tas, kad teismas, prieš skirdamas bendrovės vadovui baudą už dokumentų ir (ar) informacijos neperdavimą, turėtų nustatyti, ar bendrovės vadovas apskritai turi dokumentus, kuriuos reikia pateikti, ir (ar) realiai ketina juos perduoti. Skiriant baudą už dokumentų neperdavimą, turi būti nustatyta, kad bendrovės vadovas turi bendrovės dokumentus (turtą, informaciją), tačiau dėl nepateisintų priežasčių jų neperduoda nemokumo administratoriui. Pabrėžtina, kad nustačius, jog bendrovės vadovas dokumentų neturi, baudos skyrimas bus betikslis, kadangi, nepriklausomai nuo baudos dydžio, dokumentai niekada nebus perduoti. Tačiau tais atvejais, kai bendrovės vadovas neturi bendrovės dokumentų (jie yra prarasti, sunaikinti) ir (ar) jis akivaizdžiai nebendradarbiauja su nemokumo administratoriumi ir (ar) realiai neketina šių dokumentų perduoti, svarstytinas klausimas, ar nėra siekiama nusišalinti tikrąją bendrovės būklę, ar tokiu būdu bendrovės vadovas nesielgia nesąžiningai ir aplaidžiai.

Taigi, nors formaliai JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 3 punkte nustatytos sankcijos taikymo pagrindas sutampa su JANĮ 57 straipsnio 1 dalyje numatyta nuobauda už dokumentų neperdavimą, tačiau tai yra dvi skirtingos poveikio priemonės, kurios negali būti taikomos kartu. Kaip jau buvo minėta, nuobauda skirtina tik nustačius, kad bendrovės vadovas realiai dokumentus turi, tačiau jų dėl nepateisintų priežasčių neperduoda, o sankcija – apribojimas eiti vadovo pareigas – tada, kai bendrovės vadovas neturi bendrovės dokumentų (jie yra prarasti, sunaikinti) ir (ar) realiai neketina dokumentų perduoti bei taip, tikėtina, siekia nusišalinti tikrąją bendrovės finansinę padėtį. Šių skirtingų faktinių aplinkybių nustatymas ir, atitinkamai, vienos iš poveikio priemonių parinkimas padės pasiekti jų skirtingus tikslus.

Išvados

1. Apribojimas vadovui eiti juridinio asmens vadovo pareigas turėtų būti suprantamas kaip sankcija, poveikio ir kontrolės priemonė, kuria siekiama įvairių, kompleksinių tikslų: bendrosios prevencijos, kuri pasireiškia per visuomenės žinojimą, kad yra taikoma atsakomybė už netinkamą ir nesąžiningą elgesį, ir kartu suvokiant, kad visi suinteresuoti asmenys, taip pat ir kreditoriai, kontrahentai, yra saugomi nuo nesąžiningų vadovų veiksmų; individualiosios prevencijos, kuria siekiama paveikti asmenis, kad jie laikytųsi teisės aktų reikalavimų ir vėl neatliktų teisės pažeidimų; apriboti asmeniui galimybę daryti naują veiką tuo laikotarpiu, kai jam yra apribota teisė eiti vadovaujantis pareigas; teisingumo principo įgyvendinimas, reiškiantis, kad kiekvienam asmeniui turi būti paskirta sankcija individualiai išnagrinėjus faktines aplinkybes; nubaudimo tikslo, kai sankcija yra realiai paskiriama ir

93 Pagal analogiją žr., pvz., „Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2017 m. vasario 22 d. nutartį civilinėje byloje Nr. 3K-3-62-695/2017“, *LITEKO*, žiūrėta 2021 m. lapkričio 7 d., <http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=3116a171-60e3-4973-9dc8-7d2feacc4bc5>, 36 punktas.

- yla neigiami jos padariniai. Šios sankcijos taikymo tikslas – išlaikyti aukštus įmonių veiklos standartus, kurie yra neatsiejamai susiję ir su įmonių socialine atsakomybe, užkirsti kelią neteisėtam ar nesąžiningam elgesiui.
2. Bendrovės vadovo diskvalifikavimas yra itin griežta bendrovės vadovui taikytina sankcija, todėl, atsižvelgiant į vadovo diskvalifikavimo sankcijos padarinius, JANĮ 13 straipsnis turi būti taikomas ne formaliai, o išsamiai išanalizavus visas ginčui reikšmingas aplinkybes. Bendrovės vadovui gali būti apribota teisė eiti vadovo pareigas, kai bendrovės vadovas atlieka nesąžiningus ir įprastai verslo praktikai prieštaraujančius veiksmus laiku nesikreipiant dėl bankroto bylos iškėlimo, taip pat tyčinio bankroto atveju. Tais atvejais, kai sankcija skiriama už pareigos perduoti turtą ir / ar dokumentus nevykdymą, reikšmingas ne tik pats neperdavimo faktas, tačiau ir neperduoto turto bei dokumentų reikšmė bankroto procesui: įmonės turto nustatymui, kreditorių finansinių reikalavimų patenkinimui ir pan., taip pat reikšmingos dėl šios pareigos nevykdymo kylančios pasekmės.
 3. Manytina, kad JANĮ 13 straipsnyje numatytas per platus subjektų, turinčių teisę kreiptis dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo, ratas. Teismo teisė inicijuoti klausimą dėl sankcijos juridinio asmens vadovui taikymo neatitinka bankroto bylų nagrinėjimo ypatumų, o kreditorių susirinkimas neturi teisinio subjektiškumo, taigi nėra tinkamas subjektas kreiptis dėl bendrovės vadovo diskvalifikavimo. Ginčas dėl sankcijos bendrovės vadovui skyrimo yra savarankiškas, paremtas rungimosi principu, kurio metu atliekamas individualizuotas asmens elgesio vertinimas, neformaliai įvertinamos visos faktinės aplinkybės, susijusios su bendrovės vadovo (ne)veikimu ir tokio elgesio priežastimis, o sankcija taikoma atsižvelgiant į numatytų pareigų pažeidimo sukeltą pasekmę.
 4. Atsižvelgiant į iš esmės vienodus poveikio priemonių pagal JANĮ ir ANK taikymo tikslus, tapatų faktinių pagrindą atsakomybei kilti, įvertinus bylų, nagrinėjamų pagal JANĮ ir ANK specifiką, manytina, kad teisinės sankcijos dubliuoja viena kitą ir nėra užtikrinamas draudimo bausti du kartus už tą patį principo laikymasis, todėl svarstytinas klausimas dėl ANK 120 straipsnio tobulinimo, panaikinant vieną iš alternatyvių objektyviųjų nusižengimo požymių, kuris numato administracinę atsakomybę už kreditorių teisių pažeidimą, kai teismui nepateikiamas pareiškimas dėl bankroto bylos iškėlimo arba pateikiamas pavėluotai. JANĮ 57 straipsnio 1, 3 dalyse įtvirtinta pinigine bauda už dokumentų ir (ar) informacijos neperdavimą yra procesinio poveikio priemonė, skatinanti greičiau įvykdyti įpareigojimą, o JANĮ 13 straipsnio 2 dalies 3 punkte numatyta vadovo diskvalifikacija siekiant kitų, su veiksmingo nemokumo proceso užtikrinimu nesusijusių tikslų, todėl šios poveikio priemonės yra savarankiškos, skirtingos ir negali būti taikomos kartu.

RESPONSIBILITY OF THE DIRECTOR OF THE LEGAL ENTITY: RESTRICTION OF THE RIGHT TO HOLD THE POSITION OF A DIRECTOR

Audronė Balsiukienė

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *This article analyzes the problems of the imposition of liability on a director of a legal entity. The essence and objectives of the restriction of the right to hold the position of a director of a public and (or) private legal entity or to be a member of a collegial management body are examined according to the doctrines of international law and the case law of Lithuanian courts. The content of restriction of the right to hold the position of a director of a legal entity is revealed by analyzing the legal regulation of Lithuania, which establishes the basis of imposition of liability on a director of a legal entity and some peculiarities which should be considered in each individual case.*

Analysis of the procedure for imposition of liability of holding the position of a director reveals significant inconsistencies between the Law on Legal Entities of the Republic of Lithuania and the Code of Civil Procedure of the Republic of Lithuania. This article also analyses whether the meeting of creditors as a governing body has the right of apply to the court to commence the procedure of imposition of a sanction on a director of a legal entity.

Focus is also placed on the relationship between said sanction established in the Law on Insolvency of Legal Entities of the Republic of Lithuania and the sanctions established in Article 120 of the Code of Administrative Offenses of the Republic of Lithuania.

Keywords: *disqualification of a director, insolvency law, the basis of liability of a director of enterprise.*

Audronė Balsiukienė, Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos Privatinės teisės instituto doktorantė. Mokslinių tyrimų kryptys: nemokumo teisė, civilinis procesas.

Audronė Balsiukienė, PhD candidate at the Institute of Private Law at the Law School at Mykolas Romeris University. Research interests: insolvency law, civil proceedings.

SUTELKTNIO FINANSAVIMO REGLAMENTAVIMAS JUNGTINĖSE AMERIKOS VALSTIJOSE IR EUROPOS SĄJUNGOJE: LYGINAMOJI ANALIZĖ

Eugenijus Miliukas

Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos

Privatinės teisės institutas

Elektroninis paštas: eugenijus.miliukas@gmail.com

Pateikta 2021 m. rugsėjo 14 d., parengta spaudai 2020 m. gruodžio 28 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-08

Santrauka. Straipsnyje siekiama apžvelgti esminius atlygintinio sutelktinio finansavimo (toliau – SF) reguliavimo Europos Sąjungoje (toliau – ES) ir Jungtinėse Amerikos Valstijose (toliau – JAV) skirtumus. Visų pirma, siekiama atskleisti pagrindinius investavimo būdus JAV prieš 2012 metus ir po jų, kai buvo priimti JAV federalinio Vertybinių popierių įstatymo (toliau – Įstatymas) pakeitimai, suteikiantys galimybę investuoti per SF portalus. Apžvelgiami esminiai naujojo SF reguliavimo elementai, antai, kokie yra papildomos informacijos apie projektą pateikimo potencialiems investuotojams būdai, kokia yra investuotojų klasifikacija ir kokias sumas jie gali investuoti, kokius investicinius sandorius gali sudaryti ir ar gali laisvai disponuoti savo investicijomis. Šie elementai lyginami tarp JAV ir ES reguliavimų: atsiskleidžiami jų skirtumai ir tokio reguliavimo pasirinkimo argumentai. Ši analizė reikšminga siekiant nustatyti, ar ES pasirinktas SF reguliavimas tobulintinas palyginus jį su JAV reguliavimu.

Reikšminiai žodžiai: sutelktinis finansavimas, perleidžiami vertybiniai popieriai, paskola.

Įvadas

SF veikla yra ganėtinai naujas reiškinys, kuris labai greitai evoliucionavo visame pasaulyje. Nuo pirmo karto, kai SF (angl. crowdfunding) terminas buvo panaudotas Maiklo Sulivano (Michael Sullivan) 2006 metais¹, jau 2012 m. JAV buvo priimti Įstatymo² pakeitimai, leidžiantys SF veiklą JAV. 2020 m. priimtas ir Europos sutelktinio finansavimo paslaugų verslui teikėjų reglamentas³ (toliau – Reglamentas), kurio taikymas prasidėjo nuo 2021 m. lapkričio 10 d. Abu šie teisės aktai reglamentuoja analogišką atlygintą SF veiklą, todėl kyla klausimas, kokie yra esminiai jų skirtumai, kas yra šio straipsnio objektas. Tyrimu siekiama nustatyti, kokiais reguliavimo elementais, paimtais iš JAV SF reguliavimo, būtų galima papildyti (patobulinti) Reglamentą siekiant papildomos naudos SF investuotojui ES. Šiam tikslui pasiekti keliami tokie uždaviniai: nustatyti SF reguliavimo atsiradimo JAV teisinės prielaidas, atskleisti JAV SF modelius ir palyginti juos su ES SF modeliu, nustatyti esminius reguliavimų skirtumus ir jų pasirinkimų priežastis. Šiame straipsnyje taikomi įprasti tokiems tyrimams metodai: loginis, istorinis, sisteminis, apibendrinamasis, palyginimo ir kritikos.

Pastaruojamu metu Lietuvos teisės doktrinoje SF reguliavimui kol kas dar neskiiriama dėmesio ir jai teskirta viena publikacija⁴. O ES jau yra nemažai publikacijų šia tema: būtent šią temą analizuoja Eugenia Macchiavello ir Guido Ferrarini. JAV SF nagrinėjamas jau nuo 2009 metų, kai buvo pradėtos svarstyti Įstatymo pataisos, ir daugiausiai publikacijų pateikė Andrew A. Schwartz ir Darian M. Ibrahim, tačiau verta paminėti ir pavienių publikacijų autorius Usha R. Rorigues ir Jack Wroldsen, kurios išsiskiria savo išvalgomis ir yra aptariamoms šiame straipsnyje. O mokslinių publikacijų, kuriose lyginamas SF veiklos reguliavimas ES ir JAV, šio darbo autoriui dar nepavyko aptikti.

1. SF reguliavimas JAV

Šiame skyriuje atskleidžiama, kokios teisinės prielaidos nulėmė SF reguliavimo atsiradimą JAV, kokie yra galimi SF veiklos modeliai JAV, ir palyginama, koks SF veiklos modelis yra ES.

- 1 Edan Burkett, „A Crowdfunding Exemption? Online Investment Crowdfunding and U.S. Securities Regulation“, *The Tennessee Journal of Business Law* 13, 1 (2011): 70, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://ir.law.utk.edu/transactions/vol13/iss1/4/>.
- 2 „USA Securities Act of 1933“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 1 d., <https://venturebeat.com/wp-content/uploads/2010/05/sa33.pdf>.
- 3 „Europos Parlamento ir Tarybos 2020 m. spalio 7 d. reglamentas (ES) 2020/1503 dėl Europos sutelktinio finansavimo paslaugų verslui teikėjų, kuriuo iš dalies keičiamas Reglamentas (ES) 2017/1129 ir Direktyva (ES) 2019/1937“, OJ L 347/1, žiūrėta 2020 m. rugsėjo 1 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32020R1503>.
- 4 Eugenijus Miliukas, „Sutelktinio finansavimo reguliavimo Europos Sąjungoje atsiradimo teisinės prielaidos“, *Jurisprudencija* 27, 21 (2020), žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 15 d., <https://ojs.mruni.eu/ojs/jurisprudencija/article/view/6369/5329>.

1.1. Vertybinių popierių platinimo reguliavimas JAV iki 2012 m.

Įstatymas buvo priimtas dar 1933 metais, po 1929–1933 metų didžiosios JAV ekonominės krizės (didžiosios depresijos), kuri įvyko dėl spartaus ir nesubalansuoto ekonomikos augimo bei finansų sistemos kontrolės stokos. Šios krizės pradžia laikoma Niujorko vertybinių popierių biržos griūtis 1929 m. spalio 29 d., vadinama juodoju antradieniu, ją nulėmė paplitę sukčiavimo atvejai ir prekyba vertybiniais popieriais turint viešai neatskleistos informacijos⁵. Siekiant atkurti investuotojų pasitikėjimą vertybinių popierių rinka, priimtas įstatymas buvo nukreiptas į investuotojo apsaugą, juo siekta dviejų tikslų: pirma, užtikrinti esminės informacijos (finansinės ir kt.) atskleidimą investuotojams; antra, užkirsti kelią sukčiavimui vertybiniais popieriais ar klaidingam emitento teikiamų duomenų investuotojui interpretavimui⁶. Kadangi šis įstatymas buvo nukreiptas į investuotojų apsaugą, o ne investicijų skatinimą, prezidentas Franklinas Delano Ruzveltas pavadino jį stipriu vartotojų gynimo įstatymu⁷.

Įstatymas numatė du vertybinių popierių platinimo būdus. Pirmas – tai viešas vertybinių popierių platinimas biržoje pagal išsamias ir griežtas taisykles, kai emitentas parengia prospektą, registruojasi JAV Vertybinių popierių ir biržos komisijoje⁸ (toliau – Komisija) ir teikia nuolatinės ataskaitas. Antras – tai privatus (ne viešas) platinimas, kai vertybinius popierius leidžiama platinti be jokio prospekto, ataskaitų ir registracijos Komisijoje, tačiau tik akredituotiems (daugiausia pasiturintiems) investuotojams, iš kurių tik 35 gali būti neakredituoti. Abiem šiais atvejais buvo taikomas draudimas reklamuoti ar kitaip skleisti informaciją apie vertybinių popierių platinimą per visuomenės informavimo priemones – televiziją, radiją ir internetą (Įstatymo 502(c) ir 506(b) straipsniai)⁹, o tai lėmė SF veiklos negalimumą.

Dėl tokio reguliavimo vertybinių popierių rinka buvo segmentuota ir ribojo besivystančių įmonių galimybes laisvai prieiti prie viešo kapitalo dėl dviejų priežasčių¹⁰.

5 Marquise Rivon, „Don't Let Them Fool Ya: Examining the SEC Rules on Crowdfunding and Their Effect on Small Business Growth“, *Rutgers Law Record* 44 (2016): 23, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 1 d., <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rutglr44&div=3&id=&page=>.

6 Annalise H. Farris, „Strict in the Wrong Places: State Crowdfunding Exemptions' Failure to Effectively Balance Investor Protection and Capital Raising“, *Campbell Law Review* 38, 3 (2016): 272, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 1 d., <https://scholarship.law.campbell.edu/clr/vol38/iss3/2/>.

7 Thomas Lee Hazen, „Crowdfunding or Fraudfunding? Social Networks and the Securities Laws – Why the Specially Tailored Exemption Must be Conditioned on Meaningful Disclosure“, *North Carolina Law Review* 90, 5, (2012): 1743, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/nclr90&div=50&id=&page=>.

8 „U.S. Securities and Exchange Commission“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 10 d., <https://www.sec.gov/>.

9 Frank Vargas, Michael Vargas ir Jennifer Dasari, „Understanding Crowdfunding: The SEC's New Crowdfunding Rules and the Universe of Public Fund-Raising“, *Business Law Today* December (2015): 2–4, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/busiltom2015&div=137&id=&page=>.

10 Usha R. Rorigues, „Financial Contracting with the Crowd“, *Emory Legal Journal* 69 (2019): 405, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://scholarlycommons.law.emory.edu/elj/vol69/iss3/1/>.

Pirma, viešas vertybinių popierių platinimas yra labai brangus dėl atitikties reikalavimų. Antai emitentas privalo parengti prospektą, registruotis Komisijoje, teikti kasmetines ataskaitas, o platinimas vykdomas tik per tarpininkus, t. y. licencijuotus investicinius bankus. Yra paskaičiuota, kad šiai procedūrai atlikti reikia virš 1200 žmogaus darbo valandų¹¹ ir emisijos platinimo kaina dažnai siekia net 2,5 mln. JAV dolerių¹². Besivystančioms bendrovėms, siekiančioms pritraukti iki 5 mln. JAV dolerių, tokie kaštai yra nepakeliami ir neracionalūs. O privatus vertybinių popierių siūlymas riboja potencialių investuotojų skaičių ir atitinkamai pritraukiamas sumas. Čia investuoti galėjo tik akredituoti investuotojai, kurių JAV yra apie 7,4 proc. populiacijos (apie 8,5 mln. žmonių)¹³. Ir juos buvo sunku rasti, nes buvo draudžiama viešai skelbti tokį siūlymą, kitaip nei biržos įmonių, kurių sąrašai viešai kotiruojami biržoje.

Impulsas keisti tokį ydingą reguliavimą atsirado po 2008 metų pasaulinės finansų krizės, kai krito šalies ūkio rodikliai ir mažėjo darbo vietų skaičius. Siekiant skatinti ekonomiką, buvo atsigręžta į besivystančias įmones, kurios nuo 1970 m. sukuria vidutiniškai apie 3 mln. naujų darbo vietų JAV kasmet ir potencialių namų ūkio investuotojų masę, kuri, kad ir mažomis sumomis, bet galėjo finansuoti besivystančias bendroves¹⁴. Atitinkamai 2012 m. buvo priimtas Įstatymo pakeitimas, vadinamas „JOBS Act“ (angl. Jumpstart Our Business Startups), kurio III skyrius sutrumpintai vadinasi „Crowdfund Act“ (angl. Capital Raising Online While Deterring Fraud and Unethical Non-Disclosure Act)¹⁵ (toliau – JOBS), kuris leidžia besivystančioms įmonėms paprastai ir maža atitikties reguliavimui kaina platinti savo vertybinius popierius viešai¹⁶. 2020 m. lapkričio mėnesį „Crowdfunding Act.“ buvo įvesti keli reguliavimo patobulinimai, tokie kaip finansavimo sumos pakėlimas nuo 1 mln. iki 5 mln. JAV dolerių, atsisakyta investavimo limitų akredituotiems investuotojams, padidinti investavimo limitai ir kt.¹⁷ Dėl straipsnio apimties stokos čia aptariamas tik aktualios redakcijos reguliavimas.

11 Andrew A. Schwartz, „Crowdfunding Securities“, *Notre Dame Law Review* 88 (2013): 1469, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://ssrn.com/abstract=2279175>.

12 Annalise H. Farris, *supra note*, 6: 272.

13 Daniel Linn White, „Title III of the Jobs Act: Congress Invites Investor Abuse and Leaves the Sec Holding the Bag“, *Willamette Law Review* 52, 2 (2015): 249–250, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://ssrn.com/abstract=2812708>.

14 Usha R. Rorigues, *supra note*, 10: 409.

15 „Crowdfund Act“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://www.ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=c7e74e1bad6fee36d9bda0745aec1d75&mc=true&node=pt17.3.227&rgn=div5>.

16 Andrew A. Schwartz, „The Gatekeepers of Crowdfunding“, *Washington and Lee Law Review* 75 (2018): 905, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://ssrn.com/abstract=3242435>.

17 SEC, „SEC Harmonizes and Improves “Patchwork” Exempt Offering Framework“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://www.sec.gov/news/press-release/2020-273>.

1.2. JOBS naujovės

JOBS numatė iš viso tris modelius, kaip gali būti vykdoma SF veikla.

1.1.1. SF valstijos lygmeniu

JAV pasirinko dviejų lygių reguliavimą. Pirmuoju atveju JOBS reglamentuoja SF siūlymą federaliniu lygiu – SF portalas vertybinius popierius gali platinti visose valstijose. Antras lygis leidžia atskiroms valstijoms nusistatyti savo vietinį reguliavimą, kuris turi atitikti šiuos kriterijus: (1) vertybiniai popieriai gali būti platinami tik tos valstijos rezidentams, (2) kur yra registruota emitento buveinė ir pagrindinė verslo dalis, (3) o emisijos kaina negali būti didesnė kaip 5 mln. JAV dolerių¹⁸. Svarstant ES SF reguliavimo modelius dar buvo siūlyta analogiška politikos kryptis, kai leidžiama pasirinkti ar teikti paslaugas lokaliai valstybėje narėje pagal taikytiną nacionalinę teisę ar pagal siūlyto reglamento¹⁹ reguliavimą, kuris papildomai suteikia veiklos pasą ES mastu²⁰. Toks reguliavimas buvo aršiai kritikuojamas nurodant, kad tai gali klaidinti potencialius investuotojus dėl taikomų priemonių investuotojų apsaugos srityje²¹, ir iškraipytų konkurenciją²². Galiausiai tokio modelio buvo atsisakyta ir apsisotata ties visą ES apimančiu reguliavimu .

-
- 18 Annalise H. Farris, *supra note*, 6: 288; taip pat Edan Burkett, „A Crowdfunding Exemption? Online Investment Crowdfunding and U.S. Securities Regulation“, *The Tennessee Journal of Business Law* 13, 1 (2011): 86, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://ir.law.utk.edu/transactions/vol13/iss1/4/>.
- 19 European Commission, „Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on European Crowdfunding Service Providers (ECSP) for Business, European Commission, COM/2018/0113 final - 2018/048 (COD)“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 6 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018PC0113>.
- 20 „Executive summary of the impact assessment, Accompanying the document Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on European Crowdfunding Service Providers (ECSP) for Business and Proposal for a directive of the European Parliament and of the council amending Directive 2014/65/EU on markets in financial instruments, 8.3.2018, SWD(2018) 57 final“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 5 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018SC0057&from=EN>.
- 21 „Opinion of the European Economic and Social Committee on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2014/65/EU on markets in financial instruments — [COM(2018) 99 final — 2018/0047 (COD)]“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52018AE1108> ; „Regulatory Security Board Opinion on Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on European Crowdfunding Service Providers (ECSP) for Business, Brussels, 8.3.2018 SEC(2018) 131 final“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 6 d., [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=PL_COM:SEC\(2018\)131&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=PL_COM:SEC(2018)131&from=EN).
- 22 Eugenia Macchiavello, „What to Expect When You Are Expecting’ a European Crowdfunding Regulation: The Current ‘Bermuda Triangle’ and Future Scenarios for Marketplace Lending and Investing in Europe“, *European Banking Institute Working Paper Series* No. 55 (2019): 4, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3493688.

1.1.2. SF, skirtas tik akredituotiems investuotojams

Federaliniu lygiu nustatytas ir akredituotiems investuotojams skirtas (privataus siūlymo) reguliavimas numato, kad emitentas gali platinti vertybinius popierius ne-registruodamas jų Komisijoje, neruošdamas prospekto, ir gali reklamuoti juos visuomenės informavimo priemonėmis su sąlyga, jei: (1) jos platinamos tik akredituotiems investuotojams ir (2) emitentas deramai patikrino investuotojo atitiktį akredituoto investuotojo sąvokai (506(c) straipsnis)²³. **Akredituotu investuotoju** laikomas: fizinis asmuo, kurio (1) paskutinių dvejų metų vidutinės metinės pajamos buvo ne mažesnės kaip 200 000 JAV dolerių arba bendros metinės pajamos su sutuoktiniu viršija 300 000 JAV dolerių; (2) turtas viršija 1 000 000 JAV dolerių; arba (3) jis yra licencijuotas finansų sektoriaus profesionalas; juridinis asmuo, kuris (1) yra licencijuotas finansų rinkos dalyvis, pvz., bankas, finansų brokeris, draudimo bendrovė, investicinė bendrovė; (2) bendrovė ar patikėjimo fondas, kurio turtas didesnis kaip 5 mln. JAV dolerių²⁴. Privataus siūlymo vertybiniai popieriai yra rizikingos investicijos, nes dažniausiai jas sudėtinga suprasti ir jos gali būti nelikvidžios daug metų. Būtent todėl jas leidžiama siūlyti tik akredituotiems investuotojams, kurie dėl savo finansinės padėties gali absorbuoti potencialius nuostolius²⁵. O Reglamentas neišskiria tokio pobūdžio SF ir, tikėtina, kad toks siūlymas patektų į Prospekto direktyvos²⁶ reguliavimo sritį.

1.1.3. SF, skirtas neakredituotiems investuotojams

Federaliniu lygiu nustatytas neakredituotiems investuotojams skirtas siūlymo reguliavimas numato, kad emitentas gali siūlyti vertybinius popierius neakredituotiems investuotojams viešai tik tada, jei tenkinamos, be kitų, šios esminės sąlygos:

1. Platinimas vyksta per SF portalą, kurį administruoja Komisijoje registruotas operatorius;
2. Emitentas privalo atskleisti esminę informaciją apie siūlymą: vertybinių popierių kainą ir jos nustatymo metodiką, siekiamą pritraukti sumą ir datą, ar emitentas priims perteklinį finansavimą, atskleisti emitento finansinę padėtį, atsižvelgiant į pasiūlymo dydį pateikti atitinkamus finansinius dokumentus,

23 Darian M. Ibrahim, „Equity Crowdfunding: A Market for Lemons?“, *Minnesota Law Review* 100 (2015): 563, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://ssrn.com/abstract=2539786>.

24 Išsamus sąrašas pateikiamas čia – SEC, „Frequently Asked Questions About Exempt Offering“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., https://www.sec.gov/smallbusiness/exemptofferings/faq?auHash=rh5Wfj9h3wRzP6X2anOmgYLDhPHNuo-3Vw0YNZyR_M#faq2.

25 Usha R. Rorigues, *supra note*, 10: 409.

26 „Europos Parlamento ir Tarybos 2003 m. lapkričio 4 d. direktyva Nr. 2003/71/EB dėl prospekto, kuris turi būti skelbiamas, kai vertybiniai popieriai siūdomi visuomenei ar įtraukiami į prekybos sąrašą, ir iš dalies keičianti Direktyvą 2001/34/EB“, OL L 345, 64, 31.12.2003, žiūrėta 2020 m. rugpjūčio 27 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/PDF/?uri=CELEX:02003L0071-20180721&from=EN>.

- verslo aprašymą, nurodyti, kur bus naudojamos pritrauktos lėšos, informaciją apie vadovus, informaciją apie esminius susitarimus su trečiosiomis šalimis;
3. Siūlymo pritraukiama suma per SF portalą negali viršyti 5 mln. JAV dolerių;
 4. Laikomasi **investavimo limitų**:
 - a) Neakredituoto investuotojo, kurio metinės pajamos arba turtas neviršija 107 000 JAV dolerių, metinė investuojama suma negali viršyti 2 200 JAV dolerių arba 5 proc. (kuri suma didesnė) jo metinių pajamų ar turto vertės (kuri suma didesnė);
 - b) Neakredituoto investuotojo, kurio metinės pajamos arba turtas viršija 107 000 JAV dolerių, metinė investuojama suma negali viršyti 10 proc. jo metinių pajamų ar turto vertės (kuri suma didesnė), tačiau bet kokių atveju investuojama suma negali viršyti 107 000 JAV dolerių²⁷;
 - c) Akredituotas investuotojas gali investuoti neribotai;

Iš esmės šis modelis labai panašus į numatytąjį Reglamente, kai platinimas vyksta tik per paslaugų teikėją, kuris registruotas registre (14 str.), reikalaujama atskleisti esminę siūlymo informaciją ir riziką (19, 20 ir 23 str.), siūlymo suma negali viršyti 5 mln. eurų. Tačiau yra ir esminių skirtumų, kurie bus aptariami toliau straipsnyje.

2. JAV ir ES SF reglamentavimo skirtumai

Šiame skyriuje lyginami esminiai SF veiklos, skirtos neakredituotiems ir patirties neturintiems investuotojams, reguliavimo skirtumai JAV ir ES. Kartu siekiama nustatyti, kokiais reguliavimo elementais, paimtais iš JAV SF reguliavimo, būtų galima papildyti (patobulinti) Reglamentą siekiant pridėtinės naudos SF investuotojui ES.

2.1. Vertybiniai popieriai ir paskola

Reglamentas numato du investavimo būdus per SF platformą. Tai vertybinių popierių, taip pat ir SF tikslais naudojamų priemonių (uždaryjū akcinių bendrovių akcijų), siūlymas arba paskolos suteikimas. Paskolos suteikimas gali būti pavienis arba SF platformos operatorius gali teikti investuotojui individualų paskolų portfelio valdymą (Reglamento 6 str.). Ši paslauga yra naujovė ES, nes anksčiau skolinimo tarpininkavimo veikla nebuvo reglamentuota²⁸. O JAV tokio skirstymo nėra. Vertybinių popierių įstatymas nenumato vertybinių popierių sąvokos, tik pateikia pavyzdinį sąrašą: akcijos, obligacijos ir kt., o vertybinių popieriumi laikomas bet koks investavimo susitarimas²⁹. Šios sąvokos turinys nustatytas JAV Aukščiausiojo Teismo byloje

27 Namų ūkių, kurių pajamos siekia daugiau kaip 107 000 JAV dolerių yra apie 23 proc., t. y. apie 18 mln. JAV gyventojų. Daniel Linn White, *supra note*, 13: 249–250.

28 Eugenijus Miliukas, *supra note*, 4: 243.

29 Edan Burkett, *supra note*, 1: 80.

„SEC v. Howey“³⁰ dar 1946 metais, kurioje pasakyta, kad investavimo susitarimas apima bet kokio pobūdžio investicijas, kurios atitinka keturis kriterijus: tai (1) pinigų investavimas (2) į bendrą įmonę, (3) tikintis pelno, (4) atsirandančio tik iš projekto vykdytojo ar trečiosios šalies pastangų³¹. JOBS nenumato galimybės SF portalui teikti individualų investicijų portfelio valdymą³².

2.2. Investuotojų kategorizavimas

Kaip minėta, JAV akredituotu investuotoju yra laikomas asmuo, atitinkantis kiekybinį finansinės padėties kriterijų, kai jis turi turėti atitinkamą kapitalą ar finansines metines pajamas. Atitinkamai toks investuotojas laikomas turinčiu pakankamai turto, kuriuo galėtų absorbuoti potencialius nuostolius. O ES taikomas ne tik kiekybinis, bet ir kokybinis kriterijus, kai siekiama įvertinti, ar investuotojas turi supratimą, t. y. patirties apie investavimą. Antai jeigu investuotojas siekia būti pripažintas kaip turintis patirties, jis turi atitikti mažiausiai du iš šių kriterijų: a) uždirbti ne mažiau kaip 60 000 eurų per metus arba turėti 100 000 eurų finansinių priemonių portfelį; b) privaloma bent vienerių metų darbo patirtis finansų sektoriuje ketinant sudaryti sandorius arba darbo juridinio asmens, atitinkančio tam tikrus turtinius kriterijus, vadovu patirtis; c) per paskutinius keturis metų ketvirčius kapitalo rinkose įvykdėta vidutiniškai 10 stambių sandorių per ketvirtį (Reglamento II Priedo 1(1) str.). Kalbant apie juridinius asmenis, tai, kaip minėta, JAV akredituotu investuotoju gali būti tik licencijuotas subjektas arba bendrovė, turinti 5 mln. JAV dolerių turtą. O ES reikalavimai daug švelnesni, nes pagal juos juridinis asmuo turi turėti ne mažiau kaip 100 000 eurų lėšų, 2 mln. eurų grynos apyvartos arba 1 mln. eurų balansą.

2.3. Investavimo sumos riba

JOBS įtvirtino novatorišką struktūrinę investuotojo apsaugą – metinę viršutinę investavimo ribą, kai investuojama suma negali viršyti atitinkamų dydžių atsižvelgiant į investuotojo kategoriją, pajamas ar turtą, kaip buvo nurodyta. Toks reguliavimo pasirinkimas nulemtas dviejų dedamųjų. Pirma, tai JAV vidutinės namų ūkio (4 asmenų šeimos) metinės pajamos siekia iki 62 843 JAV dolerių per metus³³, o maksimali metinė 2 200 JAV dolerių (arba 5 ar 10 proc. turto vertės) riba apsaugo

30 „SEC v. W. J. Howey Co.“, 328 U.S. 293 (1946), žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 5 d., [https://scholar.google.lt/scholar_case?case=12975052269830471754&q=SEC+v.+W.+J.+Howey+Co.,+328+U.S.+293+\(1946\)&hl=en&as_sdt=2006&as_vis=1](https://scholar.google.lt/scholar_case?case=12975052269830471754&q=SEC+v.+W.+J.+Howey+Co.,+328+U.S.+293+(1946)&hl=en&as_sdt=2006&as_vis=1).

31 Marquise Rivon, *supra note*, 5: 33; taip pat C. Steven Bradford, „Crowdfunding and the federal securities laws“, *Columbia Business Law Review* No. 1 (2012): 35, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 10 d., https://www.researchgate.net/publication/228199387_Crowdfunding_and_the_Federal_Securities_Laws.

32 Andrew A. Schwartz, *supra note*, 11: 1462.

33 Informacija apie JAV vidutinės namų ūkio pajamas per metus, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://www.google.com/search?q=usa+median+income+per+family&aff=test123>.

investuotoją nuo pražūtingo dydžio nuostolių. Esant tokiam reguliavimui praktiškai neįmanoma prarasti savo gyvenimo santaupų nepaisant to, kokį blogą ar nesėkmingą sprendimą priima investuotojas³⁴. Be to, nustatant tokias mažas investavimo sumas siekiama decentralizuoti galimus investuotojų nuostolius dideliame investuotojų skaičiui mažomis sumomis³⁵. Antra, SF rinkos investuotojams nebūdingas racionalumas. Komisijos paskelbtoje ataskaitoje³⁶ nurodyta, kad SF investuotojas neturi fundamentalių finansinio raštingumo žinių ir neišmano vertybinių popierių kainodaros principų. Šių žinių stoka menkina šio investuotojo galimybę apsaugoti nuo sukčiavimo atveju ar įvertinti su vertybiniais popieriais susijusią riziką ir jų kainą. Dar 2010 metais atliktas tyrimas parodė, kad net 30 procentų JAV populiacijos visiškai neturi jokių santaupų, o 49 proc. sunkiai padengia mėnesines sąskaitas, todėl net 500 JAV dolerių netektis jiems atrodytų katastrofiška³⁷. Kai kurie mokslininkai tokį ribojimą kritikuoja nurodydami, kad investuotojas visų savo pajamų gali netekti labai greitai, lengvai ir teisėtai – investuodamas į akcijų rinkas biržose, kuriose investavimo sumos yra neribojamos, kazino ar tiesiog lošdamas loterijose³⁸.

O ES Reglamentas nenumato investavimo ribų ir leidžia investuoti neribotai. Šiuo atveju kaip investuotojo apsaugos priemonė numatytas patirties neturinčių investuotojų investicijų tinkamumo vertinimas, kai investicijos viršija 1 000 eurų arba 5 proc. investuotojo vertės. Nepraėjus šio testo, investuotojui nėra užkertamas kelias investuoti – jam pateikiamas išpėjimas, kad investicija jam netinkama, ir išpėjimas apie riziką, kur jis turi įrodyti, kad ją supranta. 1 000 eurų suma taip pat nustatyta atsižvelgiant į vidutines ES namų ūkio metines pajamas, kurios siekia tik apie 17 800 eurų³⁹.

2.4. Vertybinių popierių perleidimo ribojimas

JAV draudžiama perleisti SF vertybinius popierius kitam investuotojui vienerius metus nuo jų įsigijimo dienos, išskyrus atvejus, kai toks perleidimas vyksta šeimos nariui, akredituotam investuotojui arba pačiam emitentui. Mokslininkai⁴⁰ nurodo, kad toks ribojimas nustatytas dėl trijų priežasčių. Pirma, siekiant atvėsinti potencialų inves-

34 Andrew A. Schwartz, „Keep It Light, Chairman White: SEC Rulemaking Under the CROWDFUND Act. (2013)“, *Vanderbilt Law Review En Banc* 66 (2013): 45, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2269072.

35 Daniel Linn White, *supra note*, 13: 250.

36 The Securities Exchange Commission, „Study Regarding Financial Literacy Among Investors“, (2012), žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://www.sec.gov/news/studies/2012/917-financial-literacy-study-part1.pdf>.

37 C. Steven Bradford, *sura note*, 31: 127.

38 Andrew A. Schwartz, *op. cit.*, 45.

39 Eurostat, „Mean and median income by household type – EU-SILC and ECHP surveys“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., https://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=ilc_di04.

40 Joan MacLeod Heminway, „Selling Crowdfunded Equity: A New Frontier“, *Oklahoma Law Review* 70, 1 (2017): 199–200, 206, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://ssrn.com/abstract=3061530>.

tuotoją, kuris gali būti per daug optimistiškai nusiteikęs dėl savo sprendimo pirkti atitinkamus vertybinius popierius. Antra, skatinti žmones investuoti bent vienerių metų laikotarpiui, nes pagal JAV Aukščiausiojo teismo bylos „United States v. Shewood“ išaiškinimą vertybinių popierių įsigijimas dvejų metų laikotarpiui yra laikomas investavimo intencija, nors trumpesnis laikotarpis yra laikomas perpardavinėjimu⁴¹. Trečia, riboti spekuliacinę veiklą, kai investuotojas perpardavinėja ką tik įsigytus vertybinius popierius, nes tai kelia pavojų SF patikimumui. Be abejo, toks ribojimas yra kartu ir kritikuojamas – jis užšaldo investuotojo investiciją, o tuo gali pasinaudoti tie patys akredituoti investuotojai arba pats emitentas, kai pasiūlo išpirkti tokius vertybinius popierius už nesąžiningą, daug mažesnę, kainą nei būtų rinkoje⁴², kitaip sakant – kainą su didele nuolaida⁴³. O ES reguliavimas nenumato tokio pobūdžio ribojimo ir leidžia tuojau pat po įsigijimo perleisti investiciją kitam investuotojui.

2.5. Antrinė rinka

JAV reguliavimas nenumato SF vertybinių popierių antrinės rinkos galimybių. Toks draudimas aiškinamas tuo, kad tokio pobūdžio prekybos vietos dėl mažo investuotojų kiekio stigtų daugiamatiškumo, be to, čia esama sukčiavimo ir manipuliavimo atvejų rizikos, kai paskelbus tikrovės neatitinkančią informaciją dirbtinai išpučiama emitento vertybinių popierių kaina⁴⁴. Tačiau investuotojas net ir praėjus vieneriems draudimo perleisti investiciją metams vis vien vargu ar galės tai padaryti, nes turės pats kažkaip susirasti kitą investuotoją. Toks investuotojas galimai patirs ekonominės naudos nuostolį, nes negalės operatyviai reinvestuoti savo pinigų į pelningesnį projektą ir gal net išlaikys šią investiciją iki savo gyvenimo pabaigos⁴⁵.

Priešingai ES, priimant Reglamentą buvo atsižvelgta į Tarptautinės vertybinių popierių organizacijų komisijos pastabas dėl likvidumo rizikos⁴⁶ ir čia leidžiama (25 str.) SF platformoms administruoti skelbimų lentą, kurioje investuotojai gali skelbti susidomėjimą pirkti ar parduoti investicijas. Šioje skelbimų lentoje pateikiami tik investuotojų kontaktiniai duomenys ir investuotojai negali tiesiogiai komunikuoti

41 Usha R. Rorigues, *supra note*, 10: 410.

42 Andrew A. Schwartz, *supra note*, 34: 54.

43 Joan MacLeod Heminway, *supra note*, 40: 202.

44 Bechara Kara, „What’s Next for Equity Crowdfunding?“, Toptal, LLC (2017), žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://www.toptal.com/finance/startup-funding-consultants/whats-next-for-equity-crowdfunding>.

45 David Groshoff, „Equity Crowdfunding as Economic Development?“, *Campbell Law Review* 38, 3 (2016): 336, 362, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 2 d., <https://scholarship.law.campbell.edu/clr/vol38/iss3/3/>.

46 Nesant galimybės parduoti savo investicijos viešai prieinamomis kainomis, investuotojas gal ir galės surasti jų pirkėją, tačiau labai tikėtina, kad investicijos pardavimo kaina bus žymiai mažesnė, nei tikroji jos vertė, kas sąlygoja investuotojo nuostolius. International Organization of Securities Commissions (IOSCO), „Crowd-funding: an Infant Industry Growing Fast“, Staff Working paper: SWp3/2014, 28, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 23 d., <https://www.iosco.org/research/pdf/swp/crowd-funding-an-Infant-Industry-Growing-Fast.pdf>.

per šią sistemą, o turi atskirai susisiekti sutarti dėl sandorio detalių⁴⁷ (Reglamento konstatuojamosios dalies 55 d.). Tokį alternatyvos daugiašalei prekybos sistemai sukūrimą nulėmė vienas iš ES kapitalo rinkos sąjungos tikslų, pagal kurį reikalaujama užtikrinti investuotojų galimybę nuolat investuoti į mažas ir vidutines įmones ir prekiauti savo investicijomis⁴⁸.

2.6. Diskusijų lenta

JAV privalomas atributas SF projektui yra diskusijų lenta (angl. *discussion bord*), kuri turi būti prieinama portalo puslapyje. Čia potencialūs investuotojai tarpusavyje diskutuoja apie projektą, gali užduoti klausimų projekto vadovybei⁴⁹. Viešojoje akcijų prekyboje, kai daug investuotojų teikia pavedimus pirkti ir parduoti atitinkamus vertybinius popierius, susiformuoja bendras kainos vidurkis – rinkos kaina, kuria specialių žinių neturintys investuotojai gali pasitikėti kaip realia kaina. SF atveju tokios galimybės nėra, todėl, investuotojams siekiant įsitikinti kainos pagrįstumu, reikia bent diskutuoti tarpusavyje siekiant įvertinti siūlomą projektą, t. y. pasidalyti savo įžvalgomis⁵⁰. Kiekvienas investuotojas gali žinoti, ar supras tik nedidelį fragmentą informacijos apie projektą. O kai jie dalijasi tarpusavyje šia informacija ir jos asmeniniu vertinimu, tai kiti investuotojai gali ją lengviau suprasti ir įsisavinti⁵¹. ES Reglamentas tokio privalomo reikalavimo nenumato, tačiau ir nedraudžia SF platformoje sukurti tokį analogą, kuriame potencialūs investuotojai galėtų išsakyti savo nuomonę.

2.7. „Vandenų išbandymas“

Atitiktis teisiniam reguliavimui kaina, priklausomai nuo projekto savininko siekiamos pritraukti sumos, JAV svyruoja nuo 44 000 iki 94 000 JAV dolerių. Į šias išlaidas patenka esminės informacijos atskleidimo reikalavimų tenkinimas pildant atitinkamas formas, finansinių ataskaitų arba audituotų ataskaitų teikimas ir atlyginimas portalui, kuris siekia 4–5 proc. nuo siekiamos pritraukti sumos⁵². Tokia suma

47 Eugenia Macchiavello, *supra note*, 22: 5.

48 Hooghiemstra, Sebastiaan Niels, „The European Crowdfunding Regulation – Towards harmonization of (Equity- and lending-based) Crowdfunding in Europe?“, 03.2020, 15, žiūrėta 2020 m. gruodžio 28 d., https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3679142.

49 Jack Wroldsen, „Crowdfunding Investment Contracts“, *Virginia Law & Business Review* 11 (2017): 579, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 23 d., <https://ssrn.com/abstract=2844771>.

50 Darian M. Ibrahim, „Crowdfunding Without the Crowd“, *North Carolina Law Review* 95 (2017), žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 23 d., <https://scholarship.law.wm.edu/facpubs/1861>.

51 Andrew A. Schwartz, „The Digital Shareholder“, *Minesota Law, Colorado Law Review* 100, 2 (2015): 665, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 23 d., <https://scholar.law.colorado.edu/articles/409>.

52 Laila Sabagh, „The Sec Regulation Crowdfunding: the Issues Dilemma“, *Administrative Law Review Accord* 2, 2 (2017): 128–129, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 23 d., http://www.administrativelawreview.org/wp-content/uploads/2017/05/Sabagh_Final.pdf.

besivystančiai bendrovei yra ganėtinai didelė, tad tuo atveju, jei neatsirastų paklausa jai finansuoti, atitikties reikalavimams išleisti pinigai nebegrįžtų. Atitinkamai mokslininkai ir verslo atstovai aktyviai reiškė poziciją, kad būtų suteikta galimybė projekto savininkui „išbandyti vandenį prieš paneriant“ (angl. *test the waters before diving*)⁵³. Tai procedūra, kai projekto savininkas teikia savo pasiūlymą investuotojams be įsipareigojimo jį išplatinti, siekdamas tik įvertinti pačių investuotojų atsiliepimus ir suinteresuotumą potencialia investicija. Gavęs grįžtamąjį ryšį projekto savininkas įsivertina savo galimybes ir eliminuoja nepagrįstų kaštų riziką. Į šiuos siūlymus Komisija atsižvelgė ir 2020 m. įvedė šį institutą⁵⁴. O Reglamentas nenumato tokios galimybės ir šiuo atveju projekto savininkui išlieka rizika, kad, nepavykus pritraukti kapitalo, jis liktų tik su atitikties kaštais. Nesant galimybės „išbandyti vandenį“ tikėtina, kad dalis potencialių projektų galėtų būti neįgyvendinti siekiant išvengti nesėkmės rizikos, nors realybėje toks projektas atitiktų potencialių investuotojų interesus.

Išvados

1. JAV trys SF veiklos reguliavimo modeliai, skirtingai nei vienas ES, nesuteikia kokio nors esminio pranašumo, nes, pirma, reguliavimas federaliniu lygiu nepasiteisino. Šiuo atveju projekto savininkas ribojamas tik viena valstija, atitinkamai ir daug mažesniu potencialiu investuotojų skaičiumi. Antai per penkerius metus tik 20 SF siūlymų buvo paskelbti valstijos lygmeniu ir tik Kanzaso ir Džordžijos valstijose⁵⁵. Antra, kaip minėta, toks reguliavimas klaidina investuotojus ir galimai iškraipo konkurenciją. Kalbant apie SF, skirtą tik akredituotiems investuotojams, tikėtina, kad jis taip pat nepasiteisins vien dėl to, kad tokių investuotojų JAV yra labai mažai (apie 8,5 mln.), be to, šis segmentas jau yra nusistovėjęs su savo verslo angelais ir privačiais investiciniais fondais.
2. JAV ir ES SF akredituotiems ir patirties neturintiems investuotojams reguliavimas iš esmės yra panašus, nes čia galima matyti analogišką jo architektūrą. Abu reguliavimai numato tapačius struktūrinius reikalavimus SF subjektams, pvz., portalo administratoriaus registracija, investuotojo kategorizavimas ir jo apsaugos priemonės, projekto savininko finansavimo maksimalus dydis ir atskleidžiama informacija. Tačiau skiriasi reguliavimo atskirų dedamųjų elementų reikalavimai, kaip antai aptarti investuotojų kategorizavimo, siūlymo dydžio ar investavimo sumos reikalavimai ir kt. Palyginus šiuos elementus, galima išskirti šiuos ES SF reguliavimo privalumus: investuotojas gali pasirinkti investavimą per individualų paskolų portfelio valdymą, to nėra JAV;

53 Sabagh, *supra note*, 52: 131–132.

54 SEC, „SEC Harmonizes and Improves “Patchwork” Exempt Offering Framework“, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 3 d., <https://www.sec.gov/news/press-release/2020-273>.

55 Andrew A. Schwartz, „Inclusive Crowdfunding“, *Utah Law Review* No. 4 (2016): 670, žiūrėta 2021 m. rugpjūčio 5 d., <https://dc.law.utah.edu/ulr/vol2016/iss4/5>

gali investuoti neribotai (nors nuo atitinkamos sumos privalomas įspėjimas dėl vertybinių popierių netinkamumo ir rizikos), šiuo atveju nėra ribojimo vienerius metus neperleisti investicijos; investicijų likvidumas užtikrinamas per skelbimų lentą.

3. Palyginus JAV ir ES SF reguliavimą nustatyta, kad ES SF reguliavime neegzistuoja diskusijų lentos ir „vandenų išbandymo“ reguliavimo elementai. Šie du elementai sukuria pridėtinę vertę potencialiam SF investuotojui, nes abiem atvejais potencialus investuotojas gauna papildomos informacijos apie remtiną projektą: vienu atveju – išankstinės dar prieš paleisdamas tokį finansavimą, kitu atveju – investuotojų nuomonės forma, kuri plečia suvokimą apie potencialią investiciją. Atitinkamai siūlytina papildyti Reglamentą šiais dviem institutais.

REGULATION OF CROWDFUNDING IN THE USA AND EU: COMPARATIVE ANALYSIS

Eugenijus Miliukas

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *This article aims to review the main differences between the regulation of remunerated crowdfunding in the European Union and the United States of America. In particular, the aim is to reveal the main ways of investing in the US before 2012 and after the amendments to the US Federal Securities Act were adopted, which provide for the possibility to invest through crowdfunding portals. The key elements of the new crowdfunding regulation are reviewed, such as the ways in which additional information about the project is provided to potential investors, the classification of investors and the amounts they can invest, what investment transactions they can enter into, and whether they are free to dispose of their investments. These elements are compared between US and EU regulations, where their differences and the arguments for choosing such a regulation are revealed. This analysis is important to determine whether the SF regulation chosen by the EU should be improved in comparison with the US regulation.*

Keywords: *crowdfunding, transferable securities, loan.*

Eugenijus Miliukas, Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos Privatinės teisės instituto doktorantas. Mokslinių tyrimų kryptis – sutelktinio finansavimo reguliavimas.

Eugenijus Miliukas, doctoral student at the Institute of Private Law, Mykolas Romeris University Law School. Research interests: crowdfunding regulation.

KŪRINIŲ SKLAIDOS VAIDMUO IŠIMTINIŲ AUTORIŲ TEISIŲ EUROPOS SĄJUNGOJE REGULIAVIMO MODERNIZACIJOJE

Tomas Linas Šepetyš

Mykolo Romerio universiteto Teisės fakulteto

Privatinės teisės institutas

Elektroninis paštas: tosepetyš@stud.mruni.eu

Pateikta 2021 m. lapkričio 9 d., parengta spaudai 2021 m. gruodžio 31 d.

DOI: 10.13165/JUR-21-28-2-09

Santrauka. *Europos Sąjungos autorių teisė tęsia išimtinių autorių teisių reguliavimo modelio paiešką. Modelis turi būti pritaikytas esamiems skaitmeninio turinio sklaidos ir įkainojimo parametrų turinio dalijimosi internetu paslaugų platformose. Neseniai priimta Direktyva dėl autorių teisių skaitmeninėje vidaus rinkoje 17 straipsnio, orientuoto į išimtinių autorių teisių apsaugos stiprinimą turinio dalijimosi paslaugų platformose. Jos reguliavimas yra potencialiai žalingas, todėl doktrinoje aktualu atsakyti į klausimą: kokio teorinio komponento trūksta siekiant sėkmingai modernizuoti išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimą pagal esamus skaitmeninės kūrybinės industrijos poreikius?*

Mokslinio tyrimo metu atlikta teorinė analizė atskleidė, kad šis trūkstamas komponentas yra išimtinių autorių teisių reguliavimo atoveikis centralizuotos turinio sklaidos modelio veikimo parametrų. Esamas išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo problemiškas sietinas su vis dar neatliktu tokio atoveikio išpildymu minėtų teisių reguliavimo naujinimo teisėkūros procese. Reprezentatyvumas techniniams parametrų, pagal kuriuos formuojami kūrėjų komercinės veiklos modeliai, nurodo informatyvų kūrinių sklaidos modelio vaidmenį išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo naujinimo procese.

Reikšminiai žodžiai: Direktyva dėl autorių teisių skaitmeninėje vidaus rinkoje, išimtinės autorių teisės, centralizuota sklaida, nuosavybinė sklaida, Skaitmeninių paslaugų aktas, kūrinių sklaidos modelis.

Įžanga

Europos Sąjungoje vyksta visuomeninio gyvenimo pokyčiai, sietini su atveriamomis naujomis išimtinių autorių teisių saugomų kūrinių informacijos vartojimo bei sklaidos skaitmeninėje erdvėje galimybėmis ir įpročiais. Lygiagrečiai pastebimas neigiamas šių pokyčių poveikis išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo veiksmingumui ir šių teisių teikiamos apsaugos efektyvumui. Doktrinoje šio poveikio pradžia įvardijamas skaitmeninis centralizuotos (angl. *one-to-many*) kūrinių sklaidos modelis, taikomas turinio dalijimosi internetu paslaugas teikiančiose platformose ir ribojantis galimybes išimtinių autorių teisių turėtojams kontroliuoti kūrinių padarymo viešai prieinamais veiksmais šiose platformose¹. Laikomasi pozicijos, kad šio kūrinių sklaidos modelio ekspansija lemia išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo neveiksmingumo įvaizdį visuomenėje². B. J. Jütte teigimu, šios problematikos sprendimas išlieka vienas iš aktualiausių Europos Sąjungos teisėkūros klausimų išimtinių autorių teisių reglamentavimo srityje, suponuojantis išaugusį šių teisių reguliavimo modernizacijos poreikį³.

Vis dėlto pastarojo laiko pastangos modernizuoti išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimą Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2019/790 dėl autorių teisių ir gretutinių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje (toliau – Direktyva 2019/790) vertinamos kontraversiškai dėl praktinių tokio reguliavimo modernizavimo pasekmių. Viena iš jų – apriboti kūrinių, ypač išvestinių kūrinių, komercinio panaudojimo būdus, kurių įgyvendinimas grindžiamas būtent centralizuota skaitmenine turinio sklaida, taip pat sumažinti šių kūrinių informacijos vartojimą⁴. Taigi, Direktyva 2019/790 nesukuriamos tvirtos prielaidos, leidžiančios konstatuoti, kad išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimu išpildoma šių teisių, kaip skirstomojo teisingumo (angl. *distributive justice*) koncepcija, vizualizuojanti išimti-

- 1 Irina Atasanova, „Copyright Infringement in the Digital Environment“, *The Journal of Law and Economics* 1 (2019): 13.
- 2 Christophe Geiger ir Bernd Justin Jütte, „Platform Liability under Article 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive, Automated Filtering and Fundamental Rights: An Impossible Match“, *GRUR International* 70, 6 (2021): 521–522.
- 3 Bernd Justin Jütte, *Reconstructing European Copyright Law for the Digital Single Market. Between Old Paradigms and Digital Challenges* (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2016), 33.
- 4 Joao Pedro Quintais, „The New Copyright in the Digital Single Market Directive: A Critical Look“, *European Intellectual Property Review (Forthcoming)* 1 (2020): 18, žiūrėta 2021 m. birželio 3 d., <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3424770>; Federico Ferri, „The dark side(s) of the EU Directive on copyright and related rights in the Digital Single Market“, *China-EU Law Journal* (2020): 18.

nes autorių teises kaip autorių finansinio atlygio instrumentą, kartu įtvirtinantį informacinės visuomenės plėtrą⁵.

Aplinkybę, kad Europos Sąjungos įstatymų leidėjas vis dar yra kūrėjų ekonominių ir informacinės visuomenės plėtos interesų darną užtikrinančio reguliavimo paieškose, nurodo ir tai, jog priėmusi Direktyvą 2019/790, 2020 m. Europos Komisija pateikė pasiūlymą dėl Europos Parlamento ir Tarybos Reglamento dėl bendrosios skaitmeninių paslaugų rinkos (toliau – Skaitmeninių paslaugų aktas), kuriuo siekiama kurti procedūrinę išimtinių autorių teisių pažeidimų prevencijos sistemą centralizuotos kūrinų sklaidos terpėje⁶.

Taigi, Direktyvos 2019/790 ir Skaitmeninių paslaugų akto reglamentavimo objektas išgrynina išimtinių autorių teisių veiksmingumo centralizuotos kūrinų sklaidos modeliui sprendinio paiešką kaip esminę moderniosios Europos Sąjungos autorių teisės mokslinę problemą. Atsakymo į šią problemą paieškas komplikuoja įvairialypis doktrinoje perteikiamas požiūris į centralizuotos kūrinų sklaidos modelio skaitmeninėje erdvėje charakteristikas, be šio modelio keliamos išimtinių autorių teisių veiksmingumo problemos pabrėžiant ir kuriamas naujas kūrinų komercinio eksploatavimo galimybes⁷. Šiuo aspektu paradigma „išnaudoti informacinę erdvę, ne apriboti“ formuoja šiame tyrime analizuojamą mokslinę prielaidą, kad atodaira centralizuotos kūrinų sklaidos modelio teikiamoms technologinėms komercinio kūrinų panaudojimo galimybėms leistų išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimu išlaikyti autorių turtinių interesų tvarumą skaitmeninėje erdvėje ir eliminuoti ilgalaikį šių teisių reguliavimo modernizavimo problemišumą⁸.

Siekiant įvertinti aukščiau suformuluotos prielaidos pagrįstumą, turi būti ištiriamas ir apibrėžiamas kūrinų sklaidos modelio *in summa* vaidmuo modernizuojant minėtų teisių reguliavimą. Prie tyrimo aktualumo prisideda tai, kad praktiškai nėra mokslinių tyrimų, kuriuose aptariama kūrinų sklaidos modelio reikšmė išimtinių autorių teisių reguliavimo naujinimo perspektyvai. Kūrinų sklaidos modelio kaip empirinio veiksnio, lemiančio ekonominę išimtinių autorių teisių reguliavimo konstrukciją, reikšmė doktrinoje aptariama tik fragmentiškai – S. Van Gompel⁹,

5 Justin Hughes ir Robert P. Merges, „Copyright and Distributive Justice“, *Notre Dame Law Review* 92 (2017): 513, 514.

6 „2020 m. gruodžio 15 d. Europos Komisijos pasiūlymas dėl Europos Parlamento ir Tarybos reglamento dėl bendrosios skaitmeninių paslaugų rinkos (Skaitmeninių paslaugų aktas), kuriuo iš dalies keičiama Direktyva 2000/31/EB“, Eur-Lex, žiūrėta 2021 m. birželio 3 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0825&from=en>.

7 Julie Cohen, „Law for the Platform Economy“, *University of California, Davis Law Review* 51, 133 (2017): 144–147.

8 Daniel J. Gervais, *(Re)structuring Copyright. A Comprehensive Path to International Copyright Reform* (Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2019), 24–25.

9 Stef Van Gompel, „Copyright, Doctrine and Evidence – Based Reform“, *JIPITEC* 8, 4 (2017): 305–308, žiūrėta 2021 m. birželio 3 d., <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-8-4-2017/4638>.

G. Frosio¹⁰ ir S. Kulk¹¹ darbuose. Tai leidžia manyti, kad tyrime nagrinėjama kūrinių sklaidos modelio kaip galinčio apibrėžti išimtinųjų autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizavimo parametrus vaidmens prizmė moksliniu lygmeniu nėra išsamiai išnagrinėta ir suponuoja tokio tyrimo naujumą bei aktualumą.

Tyrimo objektas skiriamas į tris dalis. Pirmojoje dalyje pateikiama kūrinių sklaidos samprata ir nustatomas jos sąryšis su išimtinųjų autorių teisių reglamentavimu. Antrojoje dalyje tiriama technologinė kūrinių sklaidos modelių kaita ir centralizuotos kūrinių sklaidos modelio sukuriama problematika išimtinųjų autorių teisių veiksmingumo užtikrinimo atžvilgiu. Trečiojoje dalyje atliekama Direktyvos 2019/790 ir Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimo analizė: tiriama sąsaja tarp išimtinųjų autorių teisių apsaugos reguliavimo palaikymo kūrinių sklaidos modelio veikiamų kūrinių komercinio panaudojimo būdų įgyvendinimo atžvilgiu ir tokio reguliavimo veiksmingumo užtikrinant turtinius autorių interesus. Tyrime taikomi lyginamasis, abstrakcijos, modeliavimo metodai.

1. Kūrinių sklaidos samprata

1.1. Kūrinių viešo paskelbimo komercinis potencialas

Bet kokios kūrybinės veiklos, galimos išreikšti kūrybiniu rezultatu, manifestacija yra kūrinys. Europos Sąjungos statutinė teisė nepateikia vieningo kūrinių apibrėžimo. Dėl šios priežasties doktrinoje laikomasi pozicijos, kad kūrinių tikslinga apibrėžti vadovaujantis Berno konvencijos dėl literatūros ir meno kūrinių apsaugos (toliau – Berno konvencija) 2 straipsnio 1 dalimi kaip „kiekvieną literatūros, mokslo ir meno kūrinių, koks bebūtų jo išraiškos būdas ar forma“, Europos Sąjungos valstybėms narėms suteikiant diskretiškumą nustatyti kūrinių apsaugos sąlygas¹². Nors autorių teisės doktrinoje pateikiami tokie kūrinių konceptualizuojantys kriterijai kaip originalumas ir kilmė kūrybinės intelektualinės veiklos pagrindu, pritariama, kad esminiu kriterijumi laikoma kūrinių originali išraiška objektyviai suvokiama forma¹³. Kūrinių originalios išraiškos formos ir idėjos dichotomija aiškintina tiek filosofiniu pagrindu, t. y. asmenų teise net ir tapachias idėjas reikšti skirtinga forma, tiek praktiniu pagrindu

10 Giancarlo F. Frosio, „Reforming Intermediary Liability In The Platform Economy: A European Digital Single Market Strategy“, *Northwestern University Law Review* 112 (2017): 21.

11 Stefan Kulk, *Internet and Intermediaries and Copyright Law: Towards a Future-proof EU Legal Framework* (Alblasserdam: Ridderprint, 2018): 52.

12 Paul Goldstein ir P. Bernt Hugenholtz, *International Copyright – Principles, Law and Practice 4th Edition* (Oxford: Oxford University Press, 2019), 35.

13 Kūriniams taikomas originalios išraiškos formos reikalavimas įtraukia esminį autorių teisių apsaugos principą, jog išimtinėmis autorių teisėmis saugoma kūrinių išraiškos forma, o ne turinys. Žiūrėti: Ramūnas Birštonas ir Jūratė Liauksminaitė, *Intelektinės nuosavybės apsauga kūrybinėse industrijose* (Vilnius: Vilniaus universiteto leidykla, 2020), 26.

du, t. y. keblumu autorių teisės apsaugą taikyti objektyvia forma neišreikštai idėjai¹⁴. Tačiau kūrinio originalios išraiškos formos kriterijaus įtvirtinimas tik aukščiau pateiktais argumentais būtų neišsamus ir neatskleisėtų ekonominės kūrinio išraiškos formos svarbos.

Kūrinio originali išraiškos forma yra kūrinio potekstė. Per šią formą, kuria kūrinys yra išreiškiamas siekiant suvokti jį išoriškai, pateikiama informacija, kurioje atspindima autoriaus kūrinio norima perteikti tikrovė. Kūrinio informacija, priklausomai nuo kūrinio patrauklumo vartotojui (pavyzdžiui, literatūros kūrinys, piešinys, fotografija), sukuria paklausą šią informaciją pasiekti ir lemia savo komercinį potencialą. Vartojimas šiuo atžvilgiu pasireiškia kaip kūrinio informacijos įtraukimas ir jos suvokimas, kuris nėra įsivaizduojamas be kūrinio ekspozicijos vartotojui. Taigi, kūrinio paklausos kontrolės mechanizmu laikytinas kūrinio ekspozicijos ribojimas¹⁵. R. Watt teigimu, kūrinio ekspozicijos ribojimo sąlygas teisinėje plotmėje, taip pat ekonominėje įtvirtina išimtinii autorių teisių reguliavimas¹⁶.

Europos Sąjungoje šios teisės reglamentuojamos Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo (toliau – Direktyva 2001/29/EB). Direktyvos 2001/29/EB 3 straipsnio 1 dalimi įtvirtinta išimtinė autoriaus teisė leisti arba uždrausti atlikti kūrinio viešo paskelbimo veiksmus, įskaitant būdą, kad asmuo galėtų pasiekti kūrinį savo pasirinktoje vietoje ir laiku¹⁷. Kūrinio viešo paskelbimo teisės reglamentavimas Europos Sąjungoje teikia indėlį kūrinii komercinio eksploatavimo galimybės formavimui. Ši teisė leidžia autoriui individualizuoti kūrinii prieinamumo rinkoje laipsnį ir tokiu būdu, atsižvelgiant į kūrinio patrauklumą, apspręsti ne tik kūrinio paklausos sąlygas rinkoje, bet ir iš šios paklausos tenkinimo išimtinai generuoti pelną. Jeigu neegzistuočių kūrinii viešo paskelbimo teisės, Europos Sąjungoje nebūtų teisinio pagrindo autoriui kontroliuoti kūrinii ekspoziciją rinkoje ir be tokios kontrolės būtų silpninamas kūrinii komercinis potencialas autoriaus atžvilgiu¹⁸. Šios kontrolės aspektu kūrinii viešo paskelbimo teisė, taip pat likusios išimtinės autorių teisės reprezentuoja kūrinii ekonominės gražos organizaciją autoriui¹⁹.

14 Abraham Drassinover, „A Rights-Based View of the Idea/Expression Dichotomy in Copyright Law“, *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 16 (2003): 13–15.

15 Richard Watt, „An Empirical Analysis of the Economics of Copyright: How Valid are the Results of Studies in Developed Countries for Developing Countries?“, iš *The Economics of Intellectual Property. Suggestions for Further Research in Developing Countries and Countries with Economies in Transition* (Geneva: WIPO, 2009), 65–67.

16 *Ibid.*

17 „2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo“, Eur-Lex, žiūrėta 2021 m. gegužės 15 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32001L0029>.

18 William M. Landes ir Richard A. Posner, *The Economic Structure of Intellectual Property* (Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2003), 39.

19 *Ibid.*

Taigi, ekonominis kūrinio viešo paskelbimo potencialas išgryninamas dvilypiu pagrindu: 1) būdinguoju kūrinio originalios išraiškos formos paklausumu vartotojui; 2) išimtinių autorių teisių, tokių kaip teisė į kūrinio viešą paskelbimą, reglamentavimu sukuriant teisinę plotmę, diktuojančią kūrėjo diskretiškumą kontroliuoti kūrinio prieinamumą rinkoje. Kitaip tariant, kūrinių viešo paskelbimo komercinis potencialas atsiranda iš sandraugos tarp natūralaus išreikštos kūrinio informacijos paklausumo ir kūrinio viešo paskelbimo teise reglamentuojant formuojamą kūrinio rinkodarą.

1.2. Kūrinių sklaidos samprata

Kūrinio viešo paskelbimo teisės veiksmingumas suteikiant šios teisės turėtojui išimtines kūrinio rinkodaros galimybes yra savaiminis. Tai aiškintina kūrinio viešo paskelbimo teisės „spaudimu“ civilinės atsakomybės taikymo galimybe ją pažeidusiam subjektui. Asmuo įtraukiamas į padėtį, kai kūrinio kopijos ir asmenį intriguojančios²⁰ kūrinio informacijos teisėto pasiekimo būdą socialinėje erdvėje nulemia autoriaus arba išimtinių autorių teisių į kūrinių turėtojo sprendimai (pavyzdžiui, kūrinio kopijas platinti fizinėse prekyvietėse – pirkimo pardavimo sandorių pagrindu). R. Watt šį išimtinių autorių teisių reglamentavimo efektą apibrėžia kaip sandoriams palankios aplinkos (angl. *contractable space*) formaciją²¹. Sandoris tampa įprasta teisėtos prieigos prie kūrinio informacijos forma ir sukuria komercinius santykius tarp materialią naudą gaunančio autoriaus ar kito išimtinių autorių teisių į kūrinių turėtojo ir vartotojo, siekiančio įsigyti kūrinių ar kūrinių kopijų.

Sandoriams palankios aplinkos apibrėžimas suponuoja, kad išimtinių autorių teisių reglamentavimas, veikiantis kūrinių komerciškumą, neturi būti suvokiamas izoliuotai pavienio sandorio kontekste. Doktrinoje pagrįstai laikomasi požiūrio, kad sandorių aplinka sudaro palankias sąlygas daugybiniam komerciniam kūrinių informacijos prieigos eksploatavimui. Kitaip tariant, išimtinių autorių teisių į kūrinių turėtojui, neatsižvelgiant į kūrinio paklausą ir kitus kūrinio rinkodarą lemiančius veiksnius, sudaromos sąlygos inicijuoti kūrinių kopijų sklaidos (distribucijos) sistemą – organizuotą kūrinių kopijų platinimą prekyvietėse²². Pabrėžtina, kad Europos Sąjungos įstatymų leidėjas atsižvelgė į tokios sistemos formavimo lūkestį ir Direktyvos 2001/29/EB 2 ir 4 straipsniais autoriui reglamentavo išimtinę teisę atlikti arba apriboti atitinkamai kūrinio atgaminimo ir platinimo veiksmus²³.

20 Sąryšį tarp kūrinio patrauklumo vartotojui ir kūrinio vertės yra apibūdinęs D. J. Gervais: „informacijos vertė sąlygojama ne kiek jos pasiekiamumo, kiek jos patrauklumo“. Žiūrėti: Gervais, *supra note*, 9: 22.

21 Richard Watt, „Copyright and Contract Law: Economic Theory of Copyright Contracts“, *Journal of Intellectual Property Law* 18 (2010): 179.

22 Ernest Miller ir Joan Feigenbaum, „Taking the Copy out of Copyright“, iš *Security and Privacy in Digital Rights Management*, red. Tomas Sander (Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2002), 240–242; Jessica Litman, *Digital Copyright* (New York: Prometheus books, 2006), 93.

23 „2001 m. gegužės 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2001/29/EB dėl autorių teisių ir gretutinių teisių informacinėje visuomenėje tam tikrų aspektų suderinimo“, *supra note*, 18.

Taigi, kūrinų sklaida yra kompleksinis komercinės vertės kūrybiniame procese išpildymo darinys teikiant asmenims prieigą prie kūrinų informacijos autoriui komerciškai naudingomis sąlygomis. Kūrinių sklaidos koncepcijos pagrindu laikytinas ekonominis kūrinio informacijos viešo paskelbimo (atskleidimo) potencialas, kurį formuoja kūrinio informacijos vertė. Autoriams sukuriama socialinės sąlygos šį ekonominį potencialą realizuoti sistemiskai ir kartotinai, jų atžvilgiu reglamentuojant prerogatyvą atlikti kūrinų viešo paskelbimo atgaminimo ir platinimo veiksmus. Šiuo atžvilgiu kūrinų sklaida Europos Sąjungoje suvoktina kaip praktinis kūrinio transformacijos į rinkos objektą rezultatas. Šis rezultatas kildinamas iš sandraugos tarp kūrinio informacijos paklausimo ir teisinių sąlygų, nustatančių šio paklausimo tenkinimą autoriui pelningu būdu reglamentavimo Direktyvos 2001/29/EB 2–4 straipsniuose įtvirtintomis išimtinėmis autorių teisėmis. Kūrinių sklaida sudaro kūrinio pridėtinės vertės galimybes ir dinamiškos konkurencijos tarp kūrėjų sąlygas, generuojančias kūrinų informacijos pliuralizmą bei šios informacijos pasiūlos rinką – kūrybines industrijas (angl. *creative industries*)²⁴. Dėl šios priežasties kūrinų sklaidos samprata papildytina ir visuomenine ekonomine bei kultūrine reikšme kaip formuojanti iš kūrybinės veiklos rezultatų kylančius ekonominius visuomeninius santykius.

2. Kūrinių sklaidos modelių kaita ir šios kaitos keliami problematika išimtinių autorių teisių įgyvendinimui

2.1. Nuosavybinio kūrinų sklaidos modelio samprata

Apžvelgtoji kūrinų sklaidos koncepcija dalinai grindžiama išimtinių autorių teisių reglamentavimo paveikumu kūrinį pasiekti šių teisių turėtojo pasirinktais kūrinio informacijos pateikties rinkoje būdais. Tačiau vertinant technologiniu požiūriu, tokio paveikumo kilmė reikalauja detalesnio paaiškinimo. Juk autorių teisės doktrinoje sutariama, kad išimtinėmis autorių teisėmis teikiamos kūrinio panaudojimo kontrolės praradimo grėsmė jau tampa paradigma tęstinės informacijos fiksavimo, atgaminimo, perdavimo ir viešo paskelbimo technologijų raidos kontekste²⁵.

Paradoksalu, tačiau istoriniu požiūriu minėtos technologijos atsakingos už sąlyginį išimtinių autorių teisių reglamentavimo veiksmingumą. Puikus pavyzdys – spaudos išradimas. Spauda itin pozityviai paveikė informacijos įkūnijimo ir reproduktivumo procesą – leido jį optimizuoti ir paversti komerciškai naudingu²⁶. Ši nauda, be abejo, įžvelgiama ne tik autoriaus, bet ir asmenų, siekiančių kūrybinių

24 Birštonas ir Liauksminaitė, *supra note*, 13: 13.

25 Margery R. Hilko, *Disrupting Copyright: How Disruptive Innovations and Social Norms are Challenging IP Law* (Abingdon: Routledge, 2021): 1–4.

26 Thomas Eger ir Marc Scheufen, „The past and the future of copyright law: technological change and beyond“, iš *Liber Amicorum Boudewijn Bouckaert*, red. Jef de Mot (Brugge: die Keure, 2012), 48–49.

vaisių rezultatais pasinaudoti neteisėtai juos atgaminant ir platinant be autoriaus sutikimo. Tačiau tokius neteisėtus veiksmus ženkliai komplikuoja poreikis investuoti į nuoseklų fizinį spaudos procesą, veikiam fizinės literatūros kūrinių išraiškos formos. Ši taisyklė aktuali visų fizine forma išreikštų kūrinių atžvilgiu²⁷. Šiuo aspektu būtent kūrinių išraiškos formos individualus fizinis pobūdis ir jo nulemtas kūrinių atgaminimo veiksmų kompleksiskumas teigiamai paveikė šių veiksmų kontrolę ir atitinkamai jų atlikimo išimtinumą reglamentuojančių autorių teisių savaiminių veiksmingumą²⁸.

Ilgą laiką šiuo veiksmingumu naudotasi ir platinant kūrinius. Kūrinių kopijų platinimas įgyvendintas fizinėse prekyvietėse, manipuluojant jų pasiūla rinkoje pagal įžvelgiamos paklausos parametrus²⁹. Technologinis kūrinių kopijų fizinės išraiškos palankumas tokiai jų platinimo sistemai taip pat siejamas su kompleksišku neteisėtų kūrinių atgaminimo operacijų įgyvendinimu, taip pat ir neteisėto kūrinių fizinių kopijų platinimo sudėtingumu bei kaštais. Šiuo aspektu prevencinis neteisėto kūrinių platinimo poveikis formuojasi savaime. Įstatymui telieka pareikšti autoriaus išimtinumą atlikti kūrinių atgaminimo, platinimo ir viešo paskelbimo veiksmus, kaip reglamentuojama Direktyvos 2001/29/EB 2–4 straipsniuose. Sąlygos kūrinių nesudėtingai ir teisėtai pasiekti tik fizinėje prekyvietėje formuoja siaurą kūrinių sklaidos praėjimą (angl. *distributional bottleneck*): kūriniu suinteresuotam subjektui prieiga prie kūrinių sudaroma autorių teisių turėtoji komerciškai naudinga būdu, pavyzdžiui, kūrinių kopijos pirkimo pardavimo sandoriu³⁰. Kūrinių prieiga rinkoje komerciškai eksploatuojama kiekvienos rinkoje siūlomos fizinės kūrinių kopijos atžvilgiu, daugybinių kūrinių kopijų pirkimo pardavimo ar panaudos sandorių pagrindu. Kitaip tariant, kūrinių sklaida įgyvendinama sutartinio išskaidymo (angl. *contractual fragmentation*) principu³¹. Doktrinoje šis kūrinių sklaidos modelis įvardijamas kaip nuosavybinė sklaida (angl. *proprietary distribution*) – nuosavybės teisė į kiekvieną rinkoje teisėtai siūlomą fizinę kūrinių kopiją kartu su kūrinių kopijos naudojimo asmeniniams poreikiams licencija, perduodama įgijėjui individualaus sandorio pagrindu, galimo sudaryti fizinėse prekyvietėse³².

27 Mark A. Lemley ir Anthony Reese, „Reducing Digital Copyright Infringement Without Restricting Innovation“, *Stanford Law Review* 56 (2004): 1348–1350.

28 Miller, Feigenbaum, *supra note*, 22: 237.

29 Randall C. Picker, „Unbundling Scope-of-Permission Goods: When Should We Invest in Reducing Entry Barriers?“, *The University of Chicago Law Review* 72, 189 (2005): 207, žiūrėta 2021 m. birželio 20 d., <https://chicagounbound.uchicago.edu/uclrev/vol72/iss1/10/>.

30 *Ibid.*

31 Gervais, *supra note*, 8: 200.

32 Nors nuosavybinės turinių sklaidos modelis sietinas su materialios išraiškos kūrinių kopijų platinimu ir suponuojamu tokio platinimo proceso materialumu, šio modelio įgyvendinimas galimas ir skaitmeninėje erdvėje, jeigu kūrinių sklaida vykdoma sutartinio išskaidymo principu, t. y. kūrinių kopijų platinimas atliekamas elektroniniais šių kopijų pirkimo pardavimo sandoriais, įtraukiančiais kūrinių kopijos panaudojimo asmeniniais tikslais licencines sąlygas. Žiūrėti: Neil Weinstock Netanel, *Copyright – What Everyone Needs to Know* (Oxford: Oxford University Press, 2018), 145–146.

Apibendrintina, kad nuosavybinės kūrinių sklaidos modelis suvoktinas kaip konstruojamas individualių prieigos prie kūrinių kopijų informacijos sandorių pagrindu. Šio modelio komercinis naudingumas autorių teisių turėtoji išpildomas bendru į kūrinių informacija suinteresuotą vartotoją nukreipiamu poveikiu tarp kūrinių ir jų atgaminimo bei platinimo procesų materialumą sąlygojančių technologijų ir šių procesų kontrolės išimtinumą autoriui nustatančio teisinio reglamentavimo. Šis poveikis paaiškina ir Direktyvos 2001/29/EB 2–4 straipsniuose įtvirtintų išimtinių autorių teisių reglamentavimo veiksmingumo savaiminį pobūdį, t. y. šių teisių reglamentavimo veiksmingumas tiesiogiai priklauso nuo jomis draudžiamų atlikti veiksmų techninio komplikuotumo. Vertinant apžvelgtus aspektus, nuosavybinės kūrinių sklaidos samprata informatyvi ir bendros kūrinių sklaidos modelio koncepcijos atžvilgiu. Ji atskleidžia, kad ankstesniame skyriuje suformuluota doktrininė kūrinių sklaidos samprata iš esmės reprezentuoja būtent nuosavybinės kūrinių sklaidos modelį dėl juo atskleidžiamo išimtinių autorių teisių „spaudimo“ pažeidėjui priklausomybės nuo kūrinių atgaminimo ir platinimo technologijų kompleksiskumo laipsnio.

2.2. Centralizuotos kūrinių sklaidos modelio koncepcija

Interneto technologija sukėlė didžiausią griaunamąjį poveikį per autorių teisės egzistavimo laikotarpį³³. Kūrinių informacijos ir jos vartojimo integravimas į interneto erdvę lėmė negrįžtamus kūrinių naudojimo pokyčius. Technologiniu požiūriu suvienodinta (suskaitmeninta) kūrinių išraiškos forma, kuri konvertuota į skaitmeninį turinį, o atitinkamai suvienodinti ir kūrinių informacijos atgaminimo, platinimo ir viešo paskelbimo veiksmai³⁴. Šie veiksmai tapo galimais dėl kompiuterinės technikos ir nulėmė kiekvieno iš minėtų veiksmų, taip pat kūrinių atgaminimo ir platinimo, atlikimo lengvumą, prieinamumą bei spartą³⁵. Neliko materialių barjerų, lemiančių šių veiksmų atlikimo kompleksiskumą, todėl susiformavo *acquis communautaire* efektyvumo redukcija išimtinių autorių teisių srityje, siejama su šių teisių gebos valdyti kūrinių panaudojimo procesus trūkumu³⁶.

Populiarumo įgavo turinio dalijimosi internetu paslauga, siūlanti galimybę specialioje interneto platformoje viešai įdėti ir paskelbti turinį – suskaitmenintus

33 Milijana Mičunovič ir Luka Balkovič, „Author’s rights in the digital age: how Internet and peer-to-peer file sharing technology shape the perception of copyrights and copywrongs“, *Libellarium Journal for the Research of Writing Books and Cultural Heritage Institutions* 8, 2 (2016): 28–30.

34 Trisha Meyer, *The Politics of Online Copyright Enforcement in the EU– Access and Control* (Brussels: Palgrave Macmillan, 2017), 3–4.

35 Shlomit Yanisky-Ravid, „Intellectual Property Laws in the Digital Era: An International Distributive Justice Perspective“, *Intellectual Property, Innovation, and Global Inequality 2020* (2020): 2, žiūrėta 2021 m. birželio 3 d., https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3822753.

36 Joao Quintais ir Christina Angelopoulos, „Fixing Copyright Reform. A Better Solution to Online Infringement“, *JIPITEC* 10, 147 (2019): 150.

kūrinius³⁷. Šios paslaugos sektorius apima tokias interneto platformas kaip „YouTube“, „Vimeo“, „Dailymotion“, siūlančias registruotiems vartotojams įkelti ir viešai paskelbti jose turinį sudarant galimybę neregistruotiems platformų lankytojams pasiekti visą jose viešai paskelbiamą turinį katalogą. Šiose platformose prieiga prie turinio formuojama ne sutartinio išskaidymo, o prieigos prie turinio interneto platformoje principu. Šiuo aspektu platformoje viešai paskelbiamą turinį sklaida yra centralizuotos architektūros, todėl leidžia turinį vienu metu pasiekti neribotam vartotojų skaičiui³⁸. Toks turinio sklaidos modelis apibrėžiamas kaip centralizuotos arba atvirosios turinio sklaidos (angl. *open distribution*)³⁹.

Kūrinių viešo paskelbimo kontrolės aspektu doktrinoje centralizuota turinio sklaida kaltinama kaip žalojanti išimtinųjų autorių teisių turėtojų interesus. Bendru technologiniu ir teisiniu reguliavimo Europos Sąjungoje požiūriu centralizuotos turinio sklaidos subjektai, t. y. interneto platformos nėra atsakingos už jose neteisėtai atliekamą turinio viešo paskelbimo veiksmus ir veikia tik kaip techniniai tarpininkai, suinteresuoti turinio sklaidos intensyvumu ir atitinkamai auginama reklamos įdėjimo paslaugų verte⁴⁰. Europos Sąjungos kontekste ši situacija pastebima teisinio reguliavimo plotmėje. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2000/31/EB dėl kai kurių informacinės visuomenės paslaugų, ypač elektroninės komercijos, teisinių aspektų vidaus rinkoje (toliau – Direktyva 2000/31/EB) 14 ir 15 straipsnių reguliavimas taiko interneto platformoms imunitetą nuo atsakomybės už su jose viešai paskelbiamu turiniu siejamus autorių teisių pažeidimus ir nustato bendros tokių pažeidimų stebėjimo prievolės nebuvimą⁴¹. Doktrinoje laikomasi pozicijos, kad toks reguliavimas kartu su centralizuotos turinio sklaidos teisėtumo techninės kontrolės galimybių stoka jau ilgą laiką stiprina kūrėjų investicijų į kūrinius devalvaciją (angl. *value gap*)⁴².

Tačiau centralizuotos turinio sklaidos modelio iškilimas skaitmeninėje erdvėje negali būti vertinamas tik kritiškai, ypač kalbant apie jo reikšmę kūrėjų ekonominiams interesams. Turinio dalijimosi internetu paslaugų sektorius sukūrė ne tik patogų turinio pasiekimą ir vartojimą, bet ir naujų su kūrinių sklaida siejamų verslo modelių įgyvendinimo galimybių kūrėjams. Iki skaitmeninių technologijų atsiradimo ir

37 Giuseppe Mazziotti, „A Data-Driven Approach to Copyright in the Age of Online Platforms“, *European University Institute Department of Law* 7, 2020 (2020): 4.

38 Mark A. Lemley, „IP in a World Without Scarcity“, *New York University Law Review* 90, 2 (2015): 12–13.

39 Annemarie Bridy, „Is Online Copyright Enforcement Scalable?“, *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law* 13, 4 (2011): 705.

40 Gervais, *supra note*, 8: 159.

41 „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)“, Eur-Lex, žiūrėta 2021 m. liepos 1 d., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/LT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0031&from=EN>.

42 Quintais, *supra note*, 4: 17.

išpopuliarėjimo buvo įprasta kūrybos rezultatus komerciškai išnaudoti ribojant prieigą prie kūrinių ar jų kopijų materialioje rinkoje ir įgyvendinti jų sklaidą sutartinio išskaidymo principu. Turinio dalijimosi internetu paslaugų platformos, pavyzdžiui, „Youtube“, suformavo novatorišką pelno iš turinio generavimo infrastruktūrą, kai kūrėjas, išitraukdamas iš specializuotą partnerystės su platforma programą (pavyzdžiui, „AD Sense“), yra apmokamas platformos pagal konkretaus turinio sklaidos apimtį (vartotojų pritraukimą) platformoje. Vertinamas kūrinio paklausumas tarp vartotojų ir nustatomi reklamos paskelbimo šalia turinio platformoje paslaugų įkainiai trečiosioms šalims, o priklausomai nuo šių paslaugų pardavimų vertės agreguojamas pelnas kūrėjui⁴³. Kitaip tariant, centralizuotos turinio sklaidos modelyje kūrinių komercinis potencialas realizuojamas dviem etapais: 1) vertės formacija turinio savaiminiu paklausumu jį viešai paskelbus platformoje; 2) vertės agregavimu pritraukiant vartotojus į platformą ir įgyvendinant reklamos įdėjimo šalia turinio paslaugų pardavimų procesą⁴⁴. Šiais aspektais centralizuotos turinio sklaidos modelis, kaip ir nuosavybinės, prieigą prie turinio paverčia ekonomine nauda išimtinų autorių teisių turėtojams: tačiau už šią prieigą moka ne tiesioginis vartotojas, o reklamos paslaugų platformoje užsakovas. Tačiau kitaip nei nuosavybinės, centralizuotos turinio sklaidos modelio atveju išimtinų autorių teisių reglamentavimo „spaudimas“ nukreipti į kūrinių kopijų prekyvietes tampa nereikalingas.

Apžvelgta technologinė transformacija iš nuosavybinės į centralizuotą turinio sklaidą informatyvi trimis aspektais. Pirma, kūrybinėse industrijose esamas kūrinių sklaidos modelis yra kintamasis, t. y. reprezentatyvus jį konceptualizuojančiai tam tikro laikotarpio kūrinių informacijos komunikacijos technologijai. Antra, kiekvienas kūrinių sklaidos modelis turi skirtingą technologinį priegios prie kūrinių informacijos įkainojimo mechanizmą. Nuosavybinė kūrinių sklaida kūrinio vertę įkainoja vadovaujantis fizinio barjero prie kūrinio informacijos ir teisinio išimtinų autorių teisių reglamentavimo „spaudimo“ kuriu atgrasumu poveikiu pažeidėjui. Centralizuota turinio sklaida turinio vertę įkainoja priegios prie kūrinio informacijos barjerų nebuvimo sąlygomis. Loginis požiūris reiškia, kad į šių barjerų nebuvimo sąlygas patenka ir išimtinų autorių teisių reglamentavimo spaudimo nebuvimas. Šiuo atžvilgiu išgryninamas trečiasis aspektas, kad, siekiant realizuoti Europos Sąjungos kūrybinėse industrijose esančio kūrinių sklaidos modelio komercinį pakantumą autoriams, išimtinų autorių teisių reglamentavimas turi asistuoti šio modelio technologiniam priegios prie kūrinių informacijos įkainojimo mechanizmui, t. y. pasireikšti atoveikiu pačiam kūrinių sklaidos modeliui⁴⁵. Kitaip tariant, darytina prielaida, kad norint sėkmingai pritaikyti išimtinų autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimą

43 Giuseppe Mazziotti, „What Is the Future of Creators' Rights in an Increasingly Platform-Dominated Economy?“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 51 (2020): 1027.

44 Karl Tauscher, Sven M. Laudien, „Understanding platform business models: A mixed methods study of marketplaces“, *European Management Journal* 36, 3 (2018): 325.

45 Kulk, *supra* note, 11: 29.

prie kintančių kūrinių komercinės realizacijos sąlygų, galimi šių teisių apsaugos reglamentavimo pokyčiai.

3. Išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizacija: ar atoveikis esamam kūrinių sklaidos modeliui lemia išimtinių autorių teisių reguliavimo efektyvumą?

3.1. Direktyvos 2019/790 reguliavimo problematika ir jos kilmė

Praeitame skyriuje aptartos novatoriškos centralizuotos turinio sklaidos modelio lemiamos perspektyvos komerciškai realizuojant kūrinius turinio dalijimosi internetu platformose. Nepaisant to, kūrėjų, siekiančių išlaikyti nuosavybinės kūrinių sklaidos sąlygas skaitmeninėje erdvėje nepasitenkinimas ir sisteminiai jų kūrinių neteisėto viešo paskelbimo minėtose platformose reiškiniai doktrinoje apibendrinami kaip ilgalaikė praktinė išimtinių autorių teisių reglamentavimo Europos Sąjungoje reguliavimo efektyvumo krizė⁴⁶. Siekiant išspręsti šią krizę, taip pat eliminuoti reguliaciniu požiūriu nekontroliuojamame turinio dalijimosi internetu paslaugų sektoriuje vykdomą išimtinėmis autorių teisėmis saugomų kūrinių vertės komercinį nuosmukį, 2019 m. balandžio 17 d. priimta Direktyva 2019/790⁴⁷.

Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 1 ir 3 dalys nustato naują išimtinių autorių teisių apsaugos režimą turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjų platformose. Eliminuojamas ligi tol minėtų paslaugų teikėjams taikytas imunitetas nuo atsakomybės už jų platformose atliekamus išimtinių autorių teisių pažeidimus ir kiekvienas platformoje atliekamas kūrinių viešo paskelbimo aktas priskiriamas platformos valdytojo atsakomybei. Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 4 dalyje nurodoma, kad turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjai Direktyvoje 2000/31EB nustatytą imunitetą nuo atsakomybės už autorių teisių pažeidimus gali susigrąžinti tik dėdami visas pastangas kūrinių viešo paskelbimo licencijai gauti, veikdami pagal aukščiausius rinkos standartus ir operatyviai užtikrindami neteisėto kūrinių viešo paskelbimo aktų eliminavimą ir prevenciją⁴⁸.

Vertinant Direktyvos 2019/790 17 straipsnio 1, 3 ir 4 dalies bendrą reguliavimą sisteminiu ir lingvistiniu požiūriu, turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjams sudaroma dvejopa galimybė išpildyti šio straipsnio reikalavimus: 1) „mechaniniu“ būdu, kontaktuojant su kiekvienu vartotoju, siekiančiu viešai paskelbti kūrinių platformoje,

46 Christina Angelopoulos, „European intermediary liability in copyright: A tort-based analysis“ (daktaro disertacija, University of Amsterdam, 2016), 5–7.

47 „2019 m. balandžio 17 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (ES) 2019/790 dėl autorių teisių ir gretutinių teisių bendrojoje skaitmeninėje rinkoje“, Eur-Lex, žiūrėta 2021 m. liepos 1 d., <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>.

48 *Ibid.*

dėl licencijos suteikimo; 2) automatinio būdu, t. y. diegiant bendro turinio monitoringo sistemas platformose, tikrinančias platformoje įdedamo turinio atitiktį duomenų bazėje saugomiems licencijuotiems kūriniams⁴⁹. Doktrinoje laikomasi pozicijos, kad praktinio įgyvendinimo prasme, nors ir draudžiamo Europos Sąjungos Teisingumo Teismo⁵⁰, bendro turinio monitoringo diegimas lieka vienintelė turinio dalijimosi internetu paslaugų teikėjų išeitis išpildyti Direktyvos 2019/790 17 straipsnio reikalavimus – formuoti platformoje viešai skelbtino turinio licencijavimo sistemą kartu taikant efektyviausias industrines neteisėto turinio sklaidos sulaikymo technologijas⁵¹.

Tačiau bendro turinio monitoringo taikymo perspektyva Direktyvos 2019/790 reglamentavimu vertintina kaip grėsmė centralizuotos turinio sklaidos modelio įgyvendinimui ir šio modelio pagrindu vystomoms komercinio kūrinių išnaudojimo strategijoms. Ji pasireiškia teisėto turinio, pavyzdžiui, išvestinių kūrinių, viešo paskelbimo blokavimu platformose⁵². Išvestinių kūrinių sluoksniuotumas, t. y. konstrukcija kitų originalių kūrinių fragmentų pagrindu, lemia jų įtraukimą į blokavimo objektus turinio monitoringo procese nustatant atitiktį su išimtinėms autorių teisėmis saugomu kūriniu. O jų teisėtumas lyrinio žanro pagrindu (pavyzdžiui, parodijos ar karikatūros) yra intelektinis elementas, neužčiuopiamas turinio monitoringo procese. Be eksponentinių savybių praradimo, keliami ir centralizuotos turinio sklaidos našumo sumenkimo grėsmė. Bendro turinio monitoringo palaikymo kaštai platformose reikštų neišvengiamą platformos išlaidų mažinimą apmokestinant turinio dalijimosi internetu paslauga, arba prastinant kūrėjų kooperacijos su platforma programų komercines sąlygas kūrėjams⁵³.

Apžvelgti veiksniai reiškia centralizuota turinio sklaida grindžiamų kūrinių verslo modelio komercinių perspektyvų ir šiuos modelius apimančių kūrybinių industrijų susitraukimą⁵⁴. Direktyvos 2019/790 17 straipsnio įgyvendinimas sietinas su paradoksu, kai per pastangas sustiprinti kūrėjų komercines pozicijas turinio dalijimosi internetu paslaugų sektoriuje pasitelkiamas perteklinis išimtinių autorių teisių apsaugos reglamentavimas⁵⁵. Rezultatas – centralizuotos turinio sklaidos modelio,

49 Geiger ir Jütte, *supra note*, 2: 548.

50 „Europos Sąjungos Teisingumo Teismo 2015 m. lapkričio 19 d. sprendimas byloje SBS Belgium NV v. Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers (SABAM) (Nr. C325/14)“, Curia, žiūrėta 2021 m. birželio 16 d., <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=171788&pageIndex=0&doclang=LT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2974656>.

51 Gerald Spindler, „The liability system of Art. 17 DSMD and national implementation: Contravening prohibition of general monitoring duties?, *JIPITEC* 10, 3 (2019): 356.

52 Ferri, *supra note*, 4: 15–16.

53 Tarun Jain, Jishnu Hazra ir T. C. E. Cheng, „Illegal Content Monitoring on Social Platforms“, *Production and Operations Management* 29, 8 (2020): 1855–1856.

54 Andrew Tyner, „The EU Copyright Directive: ‘Fit For The Digital Age’ or Finishing It?, *Journal of Intellectual Property Law* 26, 2 (2020): 284–288.

55 Van Gompel, *supra note*, 9: 305–307.

teikiamo technologinio prieigos prie kūrinių informacijos įkainojimo mechanizmo, pasireiškiančio būtent platformoje vystomos turinio kiekybinės ir kokybinės sklaidos eksponentiniu augimu, suvaržymas.

Išryškinamas ankstesniame šio tyrimo skyriuje iškeltą prielaidą patvirtinantis esamo kūrinių sklaidos modelio ir išimtinių autorių teisių reglamentavimo atoveikio šiam modeliui santykis. Įvykstant technologinei tokio modelio kaitai, neišvengiamai kinta ir prieigos prie kūrinių informacijos įkainojimo mechanizmas, o atitinkamai ir reikiamas išimtinių autorių teisių apsaugos reglamentavimo pobūdis. Direktyvos 2019/790 reglamentavimas apipavidalina tokio santykio atotrūkio atvejį, kai, kaip teigia S. Van Gompel, dėl pasenusio minėtų teisių apsaugos reguliavimo suvokimo neįvertinama pakitusi technologinė kūrybinių industrijų aplinka (kaip įkainojami kūriniai centralizuotos turinio sklaidos struktūroje). Kai šis suvokimas perteikiamas teisiniu reguliavimu, ribojamos minėtos aplinkos teikiamos naudos kūrėjams galimybės⁵⁶.

Taigi, Direktyvos 2019/790 17 straipsnio reglamentavimo problema kildinama iš neatsižvelgimo į Europos Sąjungos turinio dalijimosi internetu paslaugų sektoriuje taikomą centralizuotos turinio sklaidos modelį. Pabrėžiama šio modelio diktuojamų kūrinių komercinės vertės išgavimo principų suvokimo svarba Europos Sąjungos teisės aktų leidybos procese, taip pat atskleidžiamas tokio modelio koncepcijos vaidmuo jame. Esamas technologinis kūrinių sklaidos modelis atlieka vedamąją funkciją išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo naujinimo procese, diktodamas kūrinių komercinio išnaudojimo techninius parametrus, kuriuos kūrėjų naudai šis reglamentavimas privalo išpildyti.

3.2. Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimas ir santykis su centralizuotos turinio sklaidos modeliu

Paradoksalu, tačiau Direktyvos 2019/790 reguliavimas gali tapti trumpalaikiu teisėkūros produktu jau ilgą laiką besitęsiančiame išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizavimo procese. 2020 m. gruodžio 15 d. Europos Komisija pristatė Skaitmeninių paslaugų akto projektą, kuriuo siekiama išvengti perteklinio interneto platformų veiklos reguliavimo ir tokiu būdu tinkamai harmonizuoti šiose platformose teikiamų paslaugų reglamentavimą Europos Sąjungoje⁵⁷.

Skaitmeninių paslaugų akto 5 ir 7 straipsnių reguliavimas sugrąžina atsakomybės interneto platformoms taikymo išimtį už jose atliekamus išimtinių autorių teisių pažeidimus ir patvirtina bendro turinio monitoringo prievolės nebuvimą. Be to, vie-

56 Van Gompel, *supra note*, 9: 305–307.

57 „Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC COM(2020) 825 final“, European Commission, žiūrėta 2020 m. gruodžio 30 d., https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=72148.

toj bendro turinio monitoringo diegimo prievolės Skaitmeninių paslaugų akto 14 ir 17 straipsniuose pristatomas pranešimo ir veikimo (angl. *notice-and-action*) mechanizmo ir vidaus skundų nagrinėjimo sistemų privalomasis diegimas interneto platformose. Šios sistemos veikimas reikštų galimybę platformoje viešai skelbiamo turinio atitiktį išimtinėms autorių teisėms vykdyti ne platformos, o jos vartotojų iniciatyva, šiems teikiant elektroninius skundus su nuorodomis į galimai neteisėtai viešai paskelbtą turinį. Atitinkamai, asmenims, kurių viešai paskelbtas turinys ar paskyra yra suspenduojami platformoje, suteikiama terminuota galimybė šiuos platformos sprendimus skųsti ir pateikti platformai nagrinėti⁵⁸.

Skaitmeninių paslaugų aktu formuojama išimtinių autorių teisių priežiūros sistema, doktrinoje dar žinoma kaip privatusis arba savaiminis reguliavimas (angl. *private regulating*). Savaiminį tokio reguliavimo pobūdį apibūdina kūrėjų ir vartotojų autonomija inicijuoti minėtų teisių priežiūrą turinio dalijimosi paslaugų sektoriuje ir taip apspręsti jos apimtį⁵⁹. Platformos šiuo atveju užima reaktyvų, tačiau vykdomąjį vaidmenį, apsprendžiant ginčijamo turinio teisėtumą⁶⁰. Šiais aspektais išryškunami esminiai tokio reguliavimo poveikio skirtumai nuo Direktyvos 2019/790 17 straipsniu formuotinos išimtinių autorių teisių apsaugos. Pirma, atsisakoma visuotinės priežiūros platformoje viešai paskelbiamo turinio atžvilgiu ir sudaroma galimybė riboti tik tą turinį, kurio neteisėtai viešas paskelbimas nepriimtinas kūrėjui ar vartotojui. Antra, platformos nebeįpareigojamos technologiškai įgyvendinti tokią visuotinę turinio priežiūrą bendro turinio monitoringo keliu, o pranešimo ir veikimo bei vidaus skundų nagrinėjimo sistemos nelemia išankstinio platformose viešai paskelbiamo turinio asortimento ribojimo grėsmės.

Apžvelgtais aspektais Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimas demonstruoja centralizuotos turinio sklaidos modelio formuojamo prieigos prie kūrinių įkainojimo mechanizmo palaikymą ir kartu atoveikį pačiam modeliui. Tai pagrįstina šiais niuansais: 1) nevaržant centralizuotos turinio sklaidos automatinio monitoringo priemonėmis išsaugoma išvestinių kūrinių sklaidos platformose, o kartu ir šios sklaidos pagrindu vykdomos kūrėjų komercinės partnerystės su platformomis plėtros galimybė, pastaraisiais metais nulėmusi ženklų globalinį iš šių veiklų generuojamos komercinės apyvartos augimą kūrybinėse industrijose⁶¹; 2) atsisakant bendro turinio monitoringo diegimo platformose platformoms (ir kūrėjams) nelieka grėsmės dėl šios technologijos kaštų kompensavimo turinio dalijimosi paslaugos apmokestinimu ar partnerystės

58 „Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC COM(2020) 825 final“, *supra note*, 57.

59 Joel Bakan, „The Invisible Hand of Law: Private Regulation and the Rule of Law“, *Cornell International Law Journal* 48, 2 (2015): 281.

60 Caroline Cauffman ir Catalina Goanta, „A New Order: The Digital Services Act and Consumer Protection“, *European Journal of Risk Regulation* 12, 4 (2021): 16.

61 Shijie Lu, Ying Xie ir Xingyu Chen, „Dynamic Effect of Digital Badges in User-Generated Content Platforms“, *SSRN* (2019): 2, žiūrėta 2021 m. gruodžio 15 d., https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3560378/.

su kūrėjais programų įkainių mažinimo; 3) išsaugoma šių programų (kurios pelningumą kūrėjams lemia eksponentinis vartotojų auditorijos augimas platformoje) komercinė perspektyva, t. y. vartotojų telkimo ir spartaus jų atliekamos turinio sklaidos platformoje sąlygos⁶². Tikslinga teigti, kad Skaitmeninių paslaugų akte nurodomų pranešimo ir veikimo bei vidaus skundų nagrinėjimo sistemų palaikymas taip pat lemia papildomus kaštus platformoms. Tačiau šis argumentas atremtiną aplinkybę, kad šios technologijos jau iš esmės yra taikomos (pavyzdžiui, „Content ID“, „YouTube“ platformoje), todėl nėra tikėtina, jog minėtų Skaitmeninių paslaugų akto reikalavimų išpildymas kūrėjams atsilieptų aukščiau nurodytomis grėsmėmis⁶³.

Be to, centralizuotos turinio sklaidos modelio palaikymas apžvelgtomis Skaitmeninių paslaugų akto nuostatomis neapriboja interesų tų kūrėjų, kurių lūkestis yra kūrinių informacijos prieigą teikti nuosavybinės kūrinių sklaidos principais. Tai aiškintina Skaitmeninių paslaugų akto 14 straipsnyje įvardijamos pranešimo ir veikimo sistemos diegimo prievolės platformose funkcionalumu operatyviai reaguoti į galimai atliekamą išimtinųjų autorių teisių pažeidimą. Šiuo aspektu Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimas vertintinas kaip palaikantis kūrėjų komercinių strategijų visetą, t. y. šių strategijų įgyvendinimo galimybes tiek pagal nuosavybinės, tiek pagal centralizuotos sklaidos modelius. Taigi, Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimas tarnauja kaip pavyzdys, rodantis, kad centralizuotos turinio sklaidos modelio palaikymas gali neoponuoti nuosavybinės kūrinių sklaidos modeliui.

Atsižvelgiant į liberalų Skaitmeninių paslaugų akto siūlomą išimtinųjų autorių teisių priežiūros sistemos veikimo pobūdį (t. y. veikimą vartotojų iniciatyvos pagrindu), Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimo teigiamas indėlis centralizuotos turinio sklaidos modelio palaikymui gali būti paverstas kritikos objektu: 1) kaip vis tiek sudarantis grėsmę centralizuotos turinio sklaidos modelio vystymui, vertinant Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimą išplėstinai, t. y. įtraukiant ir 27 straipsnyje reglamentuojamas labai didelėms platformoms taikytinas neteisėto turinio rizikos prevencijos priemonės, tokias kaip turinio moderavimas, kuris veikimo pobūdžiu itin giminingas turinio monitoringui 2) kaip menkinantis išimtinųjų autorių teisių apsaugos privalomąjį pobūdį.

Šią kritiką galima atremti dviem doktrininiiais argumentais. Pirma, sutiktina, kad šiuo metu Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimas turinio moderavimo prievolių įgyvendinimo aspektu stokoja konkretumo ir šiuo atžvilgiu yra tobulintinas. Tačiau Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimo pažanga atsiskleidžia būtent tuo, kad juo pristatoma dvigubos naudos išimtinųjų autorių teisių apsaugos sistema, tausojanti centralizuotos turinio sklaidos funkcionavimą platformoje ir kartu leidžianti turinį

62 Matthew S. O'Hern ir Lynn R. Kahle, „The Empowered Customer: User-Generated Content and the Future of Marketing“, *Global Economics and Management Review* 18 (2013): 22.

63 Kimberlee Weatherhall, „A reimagined approach to copyright enforcement from a regulator's perspective“, iš *What if we could reimagine copyright?*, red. Rebecca Giblin ir Kimberlee Weatherhall (Canberra: ANU Press, 2017), 291.

iš šios platformos eliminuoti. Būtent šiuo aspektu Skaitmeninių paslaugų aktas laikomas teisinį tikrumą kūrėjų ekonominių interesų atžvilgiu užtikrinančiu Europos Sąjungos teisiniu reguliavimu⁶⁴. Atitinkamai, teisinis tikrumas išpildomas ir išimtinių autorių teisių instituto atžvilgiu, šių teisių turėtojams patvirtinant galimybę įgyvendinti šiomis teisėmis saugotinus komercinius interesus. Dėl to paminėtina A. Allott mintis, kad teisinio reguliavimo efektyvumas apsprendžiamas geba pasiekti išsikeltą socialinį rezultatą⁶⁵. Taigi, net jei Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimu keičiamas išimtinių autorių teisių apsaugos intensyvumas, šių teisių apsaugos reguliavimo kokybę patvirtina sudaromos sąlygos tiek komerciškai išnaudoti kūrinis pagal centralizuotos turinio sklaidos modelį, tiek sulaikyti neteisėtas tokio išnaudojimo pastangas.

Tiek Direktyvos 2019/790 17 straipsnio reguliavimas negatyviu aspektu, tiek Skaitmeninių paslaugų akto 14 ir 17 straipsnių reguliavimas pozityviu aspektu leidžia patvirtinti pagrindinę šio mokslinio tyrimo prielaidą: išimtinių autorių teisių reguliavimo Europos Sąjungoje kokybę (kūrėjų komercinių interesų užtikrinimo aspektu) lemia tokio reguliavimo turiningumas palaikant centralizuotos turinio sklaidos modelio techninius elementus, kuriančius novatoriškus kūrinių komercinio išnaudojimo kūrėjų naudai būdus interneto platformose. Šios prielaidos patvirtinimas leidžia konstatuoti centralizuotos turinio sklaidos modelio (ir kūrinių sklaidos modelio bendrai) informatyvų vaidmenį išimtinių autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizacijos procese. Informatyvumas pasireiškia: 1) sufleruojančiu aspektu, atskleidžiant įstatymų leidėjui, kokie technologiniai centralizuotos turinio sklaidos modelio elementai (eksponentinio turinio sklaidos ir vartotojų auditorijos augimo palaikymas) lemia kūrinių komercinio išnaudojimo perspektyvas kūrėjams; 2) modifikuojančiu aspektu sufleruojant, kad minėti centralizuotos turinio sklaidos modelio elementai (jų funkcionalumas) turi būti palaikomi išimtinių autorių teisių apsaugos reguliavimo kaitos procese.

Išvados

1. Išimtinių autorių teisių apsaugai turinio dalijimosi internetu platformose formuoti skirtų Direktyvos 2019/790 ir Skaitmeninių paslaugų akto nuostatų poveikio kūrėjų ekonominiams interesams analizės rezultatai atskleidė, kad išimtinių autorių teisių reguliavimo Europos Sąjungoje modernizacijos sprendinį sudaro centralizuotos turinio sklaidos platformose technologinių principų, lemiančių komercinio kūrinių išnaudojimo sąlygas kūrėjams,

64 Christophe Geiger ir Bernd Justin Jütte, „Towards a Virtuous Legal Framework for Content Moderation by Digital Platforms in the EU? The Commission’s Guidance on Article 17 CDSM Directive in the light of the YouTube/Cyando judgement and the AG’s Opinion in C-401/19“, *European Intellectual Property Review* 43, 10 (2021): 24–25, žiūrėta 2021 m. gruodžio 15 d., https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3889049.

65 Anthony Allott, „The Effectiveness of Laws“, *Valparaiso University Law Review* 15, 2 (1981): 233.

- išpildymo teisiniu reguliavimu taisyklės integravimas į minėtą modernizacijos procesą. Taigi, centralizuotos turinio sklaidos (ir kūrinių sklaidos *in corpore*) modelio bei veiksmingo išimtinųjų autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizavimo proceso santykis apibrėžiamas diktuojamuoju ir informatyviuoju tokio modelio koncepcijos vaidmeniu koreguojant minėtų teisių reguliavimo turinį bei būtinu tokio vaidmens pripažinimu (atodaira) iš įstatymų leidėjo pusės.
2. Informatyvioji kūrinių sklaidos modelio teorinės koncepcijos reikšmė išimtinųjų autorių teisių reguliavimo turinio naujinimo procese lemia tokio modelio įtaką atitinkamai struktūrizuoti minėtų teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizacijos procesą: 1) identifikuoti turinio dalijimosi internetu paslaugų sektoriuje įsitvirtinusį kūrinių sklaidos modelį; 2) nustatyti šio modelio technologinius aspektus, sukuriančius kūrinių komercinės vertės generavimo galimybes kūrėjams (teikiančius sąlygas įkainoti prieigą prie kūrinių informacijos); 3) reglamentuoti šių technologinių aspektų palaikymą teisiniu reguliavimu.
 3. Lyginamoji išimtinųjų autorių teisių apsaugai turinio dalijimosi internetu platformose formuoti skirtų Direktyvos 2019/790 ir Skaitmeninių paslaugų akto nuostatų analizė atskleidė, kad kūrėjams palankių komercinių sąlygų formacija centralizuotos turinio sklaidos aplinkoje reikalauja šių teisių apsaugos savireguliacijos vartotojų pagrindu ir reaktyvaus minėtų paslaugų platformų vaidmens išimtinųjų autorių teisių apsaugos procese reglamentavimo. Šie du kriterijai turi būti vertinami Europos Sąjungos įstatymų leidėjo kaip būtini, juos integruojant į naujinamo išimtinųjų autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo turinį. Direktyvos 2019/790 pavyzdys parodė, kad aukštesnio šių teisių apsaugos pobūdžio reguliavimas, įtraukiant turinio dalijimosi internetu platformas bendro turinio monitoringo prievolėmis, lemia kokybinės turinio redukcijos ir vartotojų auditorijos susitraukimo grėsmę. Atitinkamai, ši grėsmė reikštų nuo centralizuotos turinio sklaidos efektyvumo priklausomų kūrinių komercinio išnaudojimo strategijų sustabdymą kūrėjams.
 4. Skaitmeninių paslaugų akto reguliavimo, orientuoto į išimtinųjų autorių teisių apsaugą interneto platformose, atitiktis aukščiau išdėstytiems savireguliacijos ir platformų reaktyvumo kriterijams išpildo atitiktį centralizuotos turinio sklaidos modelio veikimo principams. Šiuo atžvilgiu palaikomi ir tokio modelio funkcionalumu grindžiamų kūrinių komercinio išnaudojimo būdai, teikiant galimybę nuo pažeidimų savo turinį apsaugoti ir šiais būdais nesuinteresuotus kūrėjus. Toks įvairialypių kūrėjų komercinių interesų palaikymas teisiniu reguliavimu reiškia, kad siekiant sėkmingai užbaigti išimtinųjų autorių teisių Europos Sąjungoje reguliavimo modernizaciją turinio dalijimosi paslaugų sektoriuje, Skaitmeninių paslaugų aktas turi pakeisti Direktyvos 2019/790 17 straipsnio reguliavimą.

THE ROLE OF CREATIVE WORKS DISTRIBUTION IN THE MODERNIZATION OF THE EXCLUSIVE COPYRIGHTS IN THE EUROPEAN UNION REGULATION

Tomas Linas Šepetys

Mykolas Romeris University, Lithuania

Summary. *European Union copyright law is continuously searching for an exclusive copyright regulatory model applicable to the present parameters of digital creative content distribution and monetization in online content sharing service platforms. The potential harmfulness of the recently enacted Article 17 of the Digital Single Market Directive, oriented at sustaining the strength of exclusive copyrights protection in the online content sharing service platforms, accentuates the need to answer the following question: What theoretical component is lacking to successfully modernize exclusive copyrights regulation in the European Union, in accordance to the needs of the present digital creative industry?*

As is disclosed by the theoretical analysis conducted in this scientific research, such an absent theoretical component can be found in the exclusive copyrights regulation accordance towards the operation parameters of the open creative content distribution model. The present problematic nature of the exclusive copyrights regulation in the European Union relates to such accordance being still unfulfilled within the lawmaking process of the abovementioned rights regulation renewal. Representation towards technical parameters in accordance to which models of creators' commercial practices are being formed testify to the informative role of the creative works distribution model in the process of the modernization of the exclusive copyrights regulation in the European Union.

Keywords: *Digital Single Market Directive, exclusive copyrights, open distribution, proprietary distribution, Digital Services Act, creative works distribution model.*

Tomas Linas Šepetys, Mykolas Romeris universiteto Teisės mokyklos Privatinės teisės instituto doktorantas. Mokslinių tyrimų kryptis: autorių teisė, intelektinės nuosavybės teisė, informacinių technologijų teisė.

Tomas Linas Šepetys, doctoral researcher at the Institute of Private Law at the Law School at Mykolas Romeris University. Research interests: copyright law, intellectual property law, IT law.

28(2) tomo (2021 m.)
AUTORIŲ RODYKLĖ

AUTHOR'S INDEX
for volume 28(2) (2021)

A

Ališauskas Raimondas, 97

B

Balsiukienė Audronė, 133, 452

Biekša Laurynas, 405

Birmontienė Toma, 9

D

Dementavičienė Simona, 343

G

Grendelis Paulius, 114

Grigaitis Denas, 158

J

Jočienė Danutė, 323

Jokubauskas Remigijus, 254, 430

Jurgaitis Ramūnas, 365

K

Kačerginaitė Klaudija, 405

Kirkutis Mykolas, 133, 254, 430

Kurelaitytė Eglė, 179

L

Lukošius Liutauras, 217

M

Mačiugin Dmitrij, 277

Marcinauskaitė Renata, 200

Miliukas Eugenijus, 476

P

Pakamanis Mantas, 299

Pakštaitis Laurynas, 236

S

Stripeikienė Janina, 33

Š

Šakalienė Dovilė, 386

Šepetytė Tomas Linas, 489

V

Valančius Tadas, 52

Valčiukas Juozas, 74

Višinskis Vigintas, 133, 254

**28(1) tomo (2021 m.)
REIKŠMINIAI ŽODŽIAI**

A

Akademinis personalas, 74
Apgaulė buhalterinėje apskaitoje, 217
Apgaulinga apskaita, 217, 236
Apgaulingos buhalterinės apskaitos padariniai, 217
Aplaidi apskaita, 236
Apskaitos nusikaltimai, 236
Arbitrai, 277
Arbitražo „suteisminimas“, 299
Arbitražo institucijos, 277
Arbitražo susitarimai, 277
Asmenų lygiateisiškumas, 405

B

Bankroto procesas, 254
Baudžiamasis procesas, 386
Baudžiamoji jurisdikcija, 200
Baudžiamojo proceso teisė, 365
Blockchain technologija, 158
Buhalterinės apskaitos klaida, 217
Bylos atnaujinimas, 365

C

Centralizuota sklaida, 489

D

Deliktinė civilinė atsakomybė, 430
Demokratija, 74
Dinaminis veiksmingumas, 114
Dinamiška konkurencija, 114
Direktyva 2004/38/EB, 179
Direktyva dėl autorių teisių skaitmeninėje vidaus rinkoje, 489
Drausminė atsakomybė, 343
Duomenų panaudojimas, 386

E

Ekonominis bendrumas, 114
Ekonominis požiūris, 114
ES, 179
Esminio ryšio kriterijus, 200
Europos Komisija, 343
Europos Sąjungos teisė, 133
Europos Sąjungos Teisingumo Teismas, 343
Ex aequo et bono principas, 299

G

Galutinis teismo sprendimas, 365

F

Finansų įstaiga, 390
Fizinis ar psichinis poveikis, 149
Formalūs trūkumai, 58

I, Į

Įmonės pardavimas, 254
Įmonės vadovo civilinė atsakomybė, 430
Individualus konstitucinis skundas, 365
Informacinė sistema, 200
Instancinė sistema, 52
Intelektinės nuosavybės teisė, 114
Išimtinės autorių teisės, 489

J

Juridinio asmens vadovo atsakomybės pagrindai, 452
Jurisdikcija, 97

K

Kolizinės taisyklės, 158
Komerčinis arbitražas, 299

Konkurencijos teisė, 114
Konstitucija, 9
Konstitucijos pataisai, 9
Konstitucijos viršenybės ir teisės viršenybės užtikrinimas, 323
Konstitucinė jurisprudencija, 9
Konstitucinis teismas, 9
Konstitucinis vaiko interesų pirmumo imperatyvas, 33
Konstitucinis valdžių padalijimo principas, 323
Konstitucinių teisių ar laisvių pažeidimas, 365
Kreditorių interesų apsauga, 254
Kriminalinė žvalgyba, 386
Kripto valiutų sistemos, 158
Kripto valiutų sistemų dalyvių santykiai, 158
Kūrinių sklaidos modelis, 489

L

Laisvas asmenų judėjimas, 179
Lenkijos aukščiausiojo teismo drausmės bylų kolegija, 343
Lietuvos respublikos konstitucinis teismas, 323
Lietuvos teismai, 52

N

Nacionalinio saugumo išimtis, 97
Neapykantos kurstymas, 405
Neapykantos kurstymo požymiai, 405
Nemokumo procesas, 430
Nemokumo teisė, 133, 452
Nuosavybinė sklaida, 489
Nusikalstama apskaita, 236
Nusikalstama veika elektroninėje erdvėje, 200

O

Oficialioji konstitucinė doktrina, 323

P

Pareiga kreiptis dėl bankroto bylos iškelimo, 430
Pasaulio prekybos organizacija, 97
Paskola, 476
Perleidžiami vertybiniai popieriai, 476
Poveikio priemonės, 277
Protingumo taisyklė, 114

R

2020 m. Rusijos Konstitucijos pataisai, 9
Registruotas partneris, 179
Restruktūrizavimas, 133
Restruktūrizavimo ir nemokumo direktyva, 133

S

Sankcijos, 277
Saviraiškos laisvės ribos, 405
Skaitmeninių paslaugų aktas, 489
Statinė konkurencija, 114
Sutelktinis finansavimas, 476
Sutuoktinis, 179

T

Taikytina teisė, 158
Tarnybiniai ir (ar) drausminiai nusižengimai, 386
Tarptautinė prekybos teisė, 97
Tarptautinė privatinė teisė, 158
Tarptautinis arbitražas, 277
Teisė į akademinę laisvę, 74
Teisė į saviraiškos laisvę, 74
Teisėjai, 343
Teisėkūrai keliami reikalavimai, 386
Teismų istorija, 52
Teismų nepriklausomumas, 343
Teismų sprendimų kontrolė, 52
Teritorinis principas, 200

U

Universiteto autonomija, 74

V

Vadovo diskvalifikavimas, 452

Vaiko interesus atitinkantis
teisingumas, 33

Vaiko nuomonės išklauso ir vaiko
dalyvavimo užtikrinimo principas, 33

Vaiko teisių autonomija, 33

Valstybės diskrecijos teisė, 97

Valstybės pareiga apsaugoti asmenis
nuo neapykantos kurstymo, 405

Valstybės valdžios institucijų ginčai, 323

Visuomeniniai teisėjai (teismų tarėjai),
343

INFORMACIJA MOKSLO DARBŲ LEIDINIO „JURISPRUDENCIJA“ AUTORIAMŠ

Straipsnio struktūra

Mokslo darbų leidiniui „Jurisprudencija“ teikiami originalūs, anksčiau neskelbti moksliniai straipsniai lietuvių kalba (redaktorių kolegijos nutarimu straipsnis gali būti spausdinamas ir anglų kalba). Straipsnis turi būti parengtas pagal žemiau pateikiamą šabloną:

- straipsnio pavadinimas;
- autoriaus (-ių) vardas ir pavardė;
- mokslo ar kitos institucijos, kuriai autorius (-iai) atstovauja, pavadinimas, elektroninio pašto adresas;
- straipsnio pateikimo mokslo darbų leidinio „Jurisprudencija“ redaktorių kolegijos atsakingajam arba vykdomajam redaktoriui data;
- straipsnio santrauka (apimtis – nuo 1 000 iki 1 500 spaudos ženklų su tarpais) lietuvių kalba, kurioje glaustai perteikiamas straipsnio turinys, nurodomi straipsnyje tiriami probleminiai klausimai ir pagrindinės išvados;
- reikšminiai žodžiai (5–8 pagrindinės sąvokos) lietuvių kalba;
- įvadas, kuriame pagrindžiamas temos aktualumas, naujumas, apibrėžiamas mokslinio tyrimo tikslas, nurodomi tyrimo objektai ir metodai, įvertinamas analizuojamos problemos (-ų) ištirtumas kitų mokslininkų darbuose;
- pagrindinis straipsnio tekstas, pageidautina, – suskirstytas į numeruojamus (pvz., 2., 2.1., 2.2.1. ir t. t.) skyrius ir poskyrius;
- straipsnis baigiamas atlikto mokslinio tyrimo rezultatus apibendrinančiomis išvadomis ir pateikiamomis rekomendacijomis;
- straipsnio priedai:
 1. santrauka anglų kalba (apimtis – nuo 1 000 iki 1 500 spaudos ženklų su tarpais) ir reikšminiai žodžiai (5–8 pagrindinės sąvokos) anglų kalba. Prieš santrauką nurodomas straipsnio pavadinimas anglų kalba didžiosiomis raidėmis, autoriaus vardas, pavardė, autoriaus atstovaujama mokslo ar kita institucija ir valstybė;
 2. Informacija apie autorių (autorius) lietuvių ir anglų kalbomis: vardai ir pavardės, moksliniai laipsniai ir pedagoginiai vardai, atstovaujama institucija (institucijos), pareigos, pagrindinės mokslinių tyrimų kryptys.

Nuorodos straipsnio pagrindiniame tekste sudaromos naudojant viršutinio indekso (Footnotes) arabiškus skaičius, atitinkamo puslapio apačioje pateikiant cituojamos literatūros bibliografinius aprašus. Pabrėžtina, kad privalo cituoti naujausius (per pastaruosius penkerius metus paskelbtus) pripažintus mokslo šaltinius. Literatūros sąrašas straipsnio pabaigoje nėra pateikiamas. Bibliografinės nuorodos sudaromos pagal Chicago citavimo stilių.

Straipsnio pateikimas

Redaktorių kolegijai pateikiama elektroninė straipsnio versija OJS sistemoje adresu <http://jurisprudencija.mruni.eu>. Autoriai taip pat gali teikti publikacijas elektroniniu paštu jurisprudencija@mruni.eu

Atkreiptinas dėmesys, kad pagal nurodytą šabloną parengtas straipsnis siekiant užtikrinti anonimišką recenzavimą į OJS įkeliamas be visų aukščiau išvardytų struktūrinių dalių. Asmeninė informacijos dalis turi būti pateikiama atskirame autoriams (-ių) identifikuoti skirtame dokumente.

Straipsnis rengiamas pagal šabloną Microsoft Word programa, Times New Roman 12 pt raidžių dydžio šriftu, eilutės 1,5 intervalu, iš visų kraštų 25 mm paraštės. Straipsnio apimtis 31 680–47 520 spaudos ženklų su tarpais; mokslinių recenzijų – iki 39 600 spaudos ženklų su tarpais. Atsakingo redaktoriaus sprendimu gali būti leidžiama spausdinti ir didesnės apimties mokslinius straipsnius ir recenzijas. Puslapiai numeruojami.

Paveikslai, schemas, diagramos, lentelės, nuotraukos pateikiamos straipsnio tekste. Nuotraukos turi būti tinkamos reprodukuoti kokybės. Paveikslų, schemų, diagramų, nuotraukų pavadinimai nurodomi jų apačioje, lentelių – viršuje, numeruojami eilės tvarka.

Atskirame lape (OJS sistemoje prisegamas kaip papildomas dokumentas) pagal šabloną pateikiami duomenys apie autorių (-ius): vardas ir pavardė, atstovaujama institucija, adresas, autoriaus einamos pareigos, telefonas, elektroninio pašto adresas, pagrindinės mokslinių tyrimų kryptys. Taip pat nurodomas mobiliojo ryšio telefonas, kuriuo autorius (vienas iš autorių) tiesiogiai bendraus su redaktorių kolegija, kalbos redaktoriais, vertėjais.

Kiekvieną straipsnį recenzuoja ne mažiau kaip du redaktorių kolegijos konfidencialiai paskirti recenzantai – aktyvūs mokslininkai, iš kurių bent vienas turi būti ne redaktorių kolegijos narys. Po recenzavimo autoriai redakcinės komisijos nurodytu terminu pateikia atsižvelgiant į recenzentų ir redaktorių pastabas pataisytą galutinį straipsnio variantą su visomis aukščiau nurodomomis struktūrinėmis dalimis. Straipsnį priėmus spaudai autorius (-iai) pasirašo sutikimą jį publikuoti.

All information connected with submissions of articles as well as authors guidelines in English are provided in website <http://jurisprudencija.mruni.eu>

JURISPRUDENCIJA 28(2)

Mokslo darbai

Mykolo Romerio universitetas
Ateities g. 20, Vilnius
Puslapis internete www.mruni.eu
El. paštas roffice@mruni.eu

Redagavo: MB „Kopis“
Maketavo: leidykla „Žara“

2021

Mykolo Romerio universitetas

Spausdino UAB „Šiaulių spaustuė“
P. Lukšio g. 9G, 76200 Šiauliai
<http://siauliuspaustuve.lt>

JURISPRUDENCE 28(2)

Research Papers

Mykolas Romeris University

Ateities 20, Vilnius

Website: www.mruni.eu

E-mail: roffice@mruni.eu

Lithuanian copy editor: MB KOPIS

English copy editor: MB KOPIS

Layout: „Žara“ Publishers

2021

Mykolas Romeris University

Printed by UAB „Šiaulių spaustuė“

P. Lukšio g. 9G, 76200 Šiauliai

<http://siauliuspaustuve.lt>

