

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedros**

Erno Jurgaičio,
Europos Sąjungos
verslo teisės studento

Magistro darbas

Diskriminavimo draudimai ir viešojo sutartis

Vadovė: prof. dr. Daiva Petrylaitė
Recenzentas: lekt. Arūnas Šuminas

Vilnius
2019

Turinys

IVADAS	3
1. VIEŠOJI SUTARTIS	6
1.1 Viešosios sutarties samprata	6
1.2 Viešosios sutarties šalys	9
1.3 Standartinės viešosios sutarties sąlygos.....	12
1.4 Viešosios sutarties sudarymas.....	15
2. DISKRIMINACIJA IR DISKRIMINAVIMO DRAUDIMAI	18
2.1 Diskriminacijos sąvoka.....	18
2.2 Diskriminacijos sąvokos elementai.....	19
2.2.1 Panašioje situacijoje esantys asmenys	20
2.2.2 Prastesnis elgesys (diskriminacijos rūšys)	21
2.2.3 Saugomi pagrindai ir saugomos sritys	23
2.2.4 Diskriminacijos pateisinimai.....	25
2.3 Diskriminavimo draudimas kaip konstitucinis žmogaus teisių principas	26
2.4 Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje	33
2.5 Diskriminavimo draudimas konkurencijos teisės srityje	39
3.DISKRIMINACIJOS DRAUDIMO IŠSKIRTINUMAS VIEŠOSIOSE SUTARTYSE 48	
3.1 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse.....	48
3.2 Diskriminavimų draudimų tarpusavio santykis.....	55
3.2.1 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse ir kaip konstitucinis žmogaus teisių principas.....	55
3.2.2 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse ir vartotojų teisių apsaugos srityje	56
3.2.3 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse ir konkurencijos teisės srityje	59
IŠVADOS	61
ŠALTINIŲ SĄRAŠAS	62
SANTRAUKA	70
SUMMARY	71

IVADAS

Sutarties sudarymo laisvė yra vienas pagrindinių ūkinės veiklos laisvę užtikrinančių principų. Jis leidžia šalims savo nuožiūra nustatyti sutarties sąlygas ir laisvai apsispręsti su kuo sudaryti sutartį. Visgi šis principas nėra absoliutus. Tam tikrais atvejais šis principas gali būti ribojamas, siekiant visuomenei reikšmingų tikslų. Vienas iš tokių ribojimų yra viešosios sutarties institutas. Prekes ir paslaugas viešąja sutartimi tiekiantis verslininkas privalo sudaryti šią sutartį su visais besikreipiančiais asmenimis. Tokiu reguliavimu siekiama, kad visiems būtų suteikta prieiga ir vienodos sąlygos gauti svarbiausias ir reikalingiausias prekes bei paslaugas: elektros energiją, geriamąjį vandenį, šilumą, ryšius, transportavimą ir kitas. Be šių išteklių fiziniams asmenims nebūtų užtikrintos tinkamos gyvenimo sąlygos, nebūtų galimybių patenkinti būtiniausių gyvybinių poreikių, jau nekalbant apie patogumą ir orumą. Verslas be šių išteklių negalėtų vykdyti savo ūkinės veikos, skirtingos šių išteklių tiekimo sąlygos apsunkintų jo galimybę veiksmingai konkuruoti rinkoje. Paprastai tokias prekes ar paslaugas teikia natūralios monopolijos padėtį užimantys subjektai. Dėl turimos galios rinkoje ir nepakeičiamumo jie galėtų laisva valia primesti savo sąlygas vartotojams, įskaitant ir diskriminacines sąlygas panašioje padėtyje esantiems asmenims. Siekiant apsisaugoti nuo tokio tiekėjo diskriminacinio elgesio, įstatymų leidėjas Civilinio Kodekso 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalyse yra įtvirtinęs specialių diskriminacijos draudimo reikalavimą, kuris taikomas išskirtinai viešųjų sutarčių atveju. Tačiau diskriminacijos draudimas šiems asmenims įtvirtintas ir kitose materialinės teisės normose. Kyla klausimų, kuriuo iš šių draudimų vartotojui geriau remtis, siekiant apsaugoti savo teises ir interesus, bei ar diskriminavimo draudimas, viešosios sutarties reikalavimas iš viso yra reikalingas. Todėl svarbu išanalizuoti šių diskriminavimo draudimų apimtį ir taikymą viešosiose sutartyse.

Atsižvelgiant į tai, šio darbo **tikslas** yra ištirti pagrindinius viešosioms sutartims taikomus diskriminacijos draudimus ir nustatyti Lietuvos Respublikos Civilinio kodekso 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalyje įtvirtinto diskriminacijos draudimo, kaip viešųjų sutarčių įpareigojimo reikalingumą.

Siekiant minėto tikslo, keliami šie mokslinio tyrimo **uždaviniai**:

- 1) Išanalizuoti viešosios sutarties instituto reguliavimą Lietuvos teisėje;
- 2) Nustatyti, kurie diskriminavimo draudimai yra taikomi viešųjų sutarčių atveju;
- 3) Išanalizuoti šių diskriminacijos draudimų elementus ir jų pritaikomumą viešųjų sutarčių atveju;

4) Nustatyti diskriminacijos draudimo, kaip viešosios sutarties reikalavimo, reikalingumą.

Tyrimo objektas: Neretai viešųjų sutarčių standartinės sąlygos yra rengiamos ir tvirtinamos atitinkamų valstybės institucijų. Kaip išaiškinta teismų praktikoje¹, tokios valstybės institucijų patvirtintos sąlygos iš esmės yra teisės aktas, todėl jis turi atitikti teisės aktams taikomą reguliavimą. Į tokį reguliavimą patenka ir konkretūs, tik valstybės institucijų priimtiems teisės aktams taikomi diskriminacijos draudimo reikalavimai. Šiuo atveju darbo apimtis neleidžia pilnai ir nuodugniai ištirti diskriminavimo draudimus, taikomus ir kai viešųjų sutarčių sąlygas nustato valstybės institucijos, ir kai šias sąlygas nustato privatūs asmenys. Todėl šiame darbe bus tiriami tik tie diskriminacijos draudimai, kurie taikomi, kai viešosios sutarties sąlygas nustato pats pagal šią sutartį prekes ar paslaugas teikiantis asmuo, o vartotojas yra Lietuvos Respublikoje.

Atliekant tyrimą naudojami šiais mokslinio **tyrimo metodais:** *lyginamuoju* – lyginamas skirtingų diskriminacijos draudimų, taikomų viešųjų sutarčių atveju, reguliavimas ir taikymo apimtis; *sisteminiu* – remiantis šiuo metodu aiškinamos aktualios teisės normos ir daromos apibendrinančios išvagos; *lingvistiniu* – aiškinamos aktualių teisės normų lingvistinės formuluotės ir atskleidžiama jų reikšmė; *analizės* – naudojamas atskleidžiant viešosios sutarties instituto ir diskriminavimo draudimų turinį bei esmę; *apibendrinimo* – apibendrinat ištirtą informaciją ir pateikiant išvadas.

Darbo originalumas: Lietuvos teisės doktrinoje beveik neanalizuojamas viešosios sutarties institutas. Vilniaus universiteto teisės fakultete yra magistro darbas, nagrinėjantis viešąsias sutartis², tačiau šitame darbe nėra detaliai analizuojamas būtent diskriminavimo draudimo aspektas ir darbas parašytas gana seniai.

Pagrindiniai šaltiniai: Pagrindiniai darbo analizės šaltiniai yra teismų ir valstybės institucijų tyrimų praktika. Iš literatūros šaltinių svarbiausi: L. Didžiulio „Contract Law in Lithuania“³, Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūros „Handbook on European non-discrimination law“⁴ ir R. Whish, D. Bailey. „Competition Law“⁵.

¹ LAT 2018 m. birželio 13 d. Sprendimas civilinėje byloje AB „Energijos skirstymo operatorius“ v. R. L. V. Nr. e3K-3-242-611/2018

² MAJAUSKAITĖ, G. *Viešoji sutartis (Public Agreement)*: magistro baigiamasis darbas. Vilnius 2007 m.

³ DIDŽIULIS, L. *Contract Law in Lithuania*, Kluwer Law International, 2019,

⁴ Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra „*Handbook on European non-discrimination law*“, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018

⁵ WHISH, R., BAILEY, D. *Competition Law* Oxford, University Press, 2012,

Šį darbą sudaro: Įvadas, trys dėstomos dalys, pirmoje kurių analizuojama viešosios sutarties instituto samprata ir reguliavimas Lietuvoje , antroje – tiriama diskriminacijos sąvoka ir pagrindiniai viešųjų sutarčių atveju taikomi diskriminacijos draudimai, trečioje – konkrečiai tiriamas diskriminacijos draudimas, kaip viešosios sutarties reikalavimas ir analizuojamas jo išskirtinumas bei nauda lyginat jį su kitais taikomais diskriminacijos draudimais. Darbas baigiamas išvadomis. Taip pat pridedamas Šaltinių sąrašas bei darbo santraukos lietuvių ir anglų kalbomis.

1. VIEŠOJI SUTARTIS

1.1 Viešosios sutarties samprata

Lietuvos Respublikos Konstitucijos⁶ 46 straipsnio 1 dalyje teigiama, kad „Lietuvos ūkis grindžiamas privačios nuosavybės teise, asmens ūkinės veiklos laisve ir iniciatyva“. Iš to išplaukia, kad asmenys gali savo nuožiūra rinktis koku būdu jiems palankiausia vykdyti savo ekonominę veiklą, t.y. kur ir kokioje srityje veikti, kur investuoti savo nuosavybę, su kuo prekiauti ir bendradarbiauti. „Sandoriai, ypač sutartys, sudaro teisinį ekonominės veiklos pagrindą.“⁷ Todėl sutartyse asmens ūkinės veiklos iniciatyvos laisvė pasireiškia per vadinamąjį sutarties sudarymo laisvės principą, kuris reiškia, „kad sutarties šalys laisva valia nustato tarpusavio teises ir pareigas“⁸, bei teisiniuose santykiuose, reguliuojamuose dispozityvių teisės normų, gali susitarti kitaip nei nustatyta teisės aktuose⁹. Tačiau kaip ne kartą pažymėjo Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas savo nutarimuose¹⁰, to pačio Lietuvos Respublikos Konstitucijos 46 straipsnio 3 dalis, kurioje nustatyta, jog „valstybė reguliuoja ūkinę veiklą taip, kad ji tarnautų bendrai tautos gerovei“, reiškia, kad ūkinės veiklos iniciatyvos ir tuo pačiu sutarties sudarymo laisvė nėra absoliuti ir specialiais įstatymais gali būti ribojama. Viena iš tokių sutarties sudarymo laisvės principo išimčių yra viešosios sutarties institutas. Pagal Civilinio Kodekso (toliau – CK¹¹) 6.161 straipsnį viešąją laikoma tokia sutartis, kurią sudaro juridinis asmuo (verslininkas), teikiantis paslaugas ar parduodantis prekes visiems, kas tik kreipiasi. Šis juridinis asmuo (verslininkas) privalo sudaryti sutartį su bet kuriuo asmeniu, kai šis kreipiasi, išskyrus įstatymų nustatyta tvarka patvirtintas išimtis. Dėl šios priežasties viešosios sutartys dar kartais vadinamos

⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucija *Lietuvos aidas*, 1992-11-10, Nr. 220-0

⁷ VYTAUTAS MIZARAS, VALENTINAS MIKELĖNAS, AURIMAS BRAZDEIKIS ir kt. *Civilinė Teisė. Bendroji dalis* Vilnius. Justitia, 2009 320 psl.

⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1994 m. kovo 31 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 292 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios* 1994, Nr. 4/94

⁹ LAT 2012 m. kovo 7 d. civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-90/2012

¹⁰ Žr. pvz. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. gegužės 13 d. nutarimas *Dėl Medžioklės įstatymo, Valstybės žinios* 2005, Nr. 14/02

¹¹ Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinis kodeksas *Valstybės žinios*, 2000-09-06, Nr. 74-2262

privalomosiomis¹². Tiek teisės doktrinoje¹³, tiek teismų praktikoje¹⁴ yra aiškinama, jog viešųjų sutarčių instituto atsiradimą paskatino natūralių monopolijų egzistavimas. Natūrali monopolija susiformuoja tuomet, kai tam tikro ūkio šakoje fiksuoti kaštai yra labai dideli, o ribiniai kaštai maži, todėl dėl masto ekonomijos susidaro situacija, kuomet rinkoje efektyviai gali veikti tik vienas ūkio subjektas. Tokiu reguliavimu norima užtikrinti viešąjį interesą, kad kiekvienas gautų prieigą prie šalies ūkiui ir gyventojams strategiškai svarbiausių¹⁵ ir būtiniausių prekių bei paslaugų.

Tačiau, nors ir teoriškai teisės doktrinoje sutariama ir yra aišku, kokių tikslų siekiama ribojant sutarčių laisvę viešųjų sutarčių institutu, visgi dėl tokio reguliavimo objektų, t.y. kokių prekių ir paslaugų pardavimui taikomi viešosios sutarties reikalavimai, vis dar yra neapibrėžtumo. Pačiame CK 6.161 straipsnio 1 dalyje nurodytas nebaigtinis sąrašas sričių, kuriose veikiančios juridiniai asmenys (verslininkai) sudaro viešąsias sutartis, tai - transporto, ryšių, elektros, šilumos, dujų bei vandentiekio. Nebaigtinis sąrašas reiškia, kad ir kitos veiklos rūšys gali patekti į šį reguliavimą. LAT praktikoje¹⁶ nustatyta, jog viešąja sutartimi laikoma tokia, kuri yra konkrečiai įstatyme įvardyta viešąja. Tarp tokių galima paminėti energijos pirkimo–pardavimo (CK 6.383 str.), vežimo viešuoju (bendrojo naudojimo) transportu (CK 6.812 str.), prekių sandėliavimo bendrojo naudojimo sandėlyje (CK 6.852 str.), pasaulio transporto įmonių saugojimo kameroje (CK 6.868 str.), fiziniam asmeniui priklausančių daiktų saugojimo lombarde (CK 6.864 str.), banko sąskaitos bei banko indelio, kai indėlininkas fizinis asmuo (CK 6.892 str., 6.914 str.), transporto priemonių valdytojų civilinės atsakomybės privalomojo draudimo (Lietuvos Respublikos Transporto priemonių valdytojų civilinės atsakomybės privalomojo draudimo įstatymo¹⁷ 6 str. 2 d.), vienkartinių pakuočių, už kurias nustatytas užstatas, administravimo, surinkimo ir tvarkymo organizavimo (Lietuvos Respublikos Pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymas¹⁸ 11 str. 2 d.) bei kitos sutartys. Be to CK Komentare¹⁹ nurodoma, jog

¹² DIDŽIULIS, L. *Contract Law in Lithuania*, Kluwer Law International, 2019, p. 45.

¹³ *Civilinė teisė. Prievolių teisė* Mykolo Romerio universitetas. 2006 m., 132 psl.

¹⁴ LVAT 2012 m. liepos 26 d. Administracinė byla pagal Lietuvos Respublikos Seimo narės Loretos Graužinienės prašymą Nr. 1502-21/2012

¹⁵ LAT 2012 m. kovo 7 d. civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-90/2012

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Lietuvos Respublikos Transporto priemonių valdytojų civilinės atsakomybės privalomojo draudimo įstatymas *Valstybės žinios*, 2007-06-02, Nr. 61-2340 (su pakeitimais ir papildymais)

¹⁸ Lietuvos Respublikos Pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymas *Valstybės žinios*, 2001-10-05, Nr. 85-2968

¹⁹ MIKELĖNAS, V., et al. *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras*. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 202;

viešosiomis sutartimis taip pat laikomos asmens sveikatos priežiūros, mažmeninės prekybos, vartojimo nuomos sutartys. Taigi iš įstatymuose įtvirtintų viešųjų sutarčių sąrašo matyti, jog tikrai ne visos šios sritys yra natūralios monopolijos (pvz. fizinių asmenų daiktų saugojimas lombarde ar prekių sandėliavimo bendrojo naudojimo sandėlyje) ir kyla pagrįstų abejonių ar tikrai visas šias prekes ir paslaugas galime laikyti strategiškai svarbiausiomis ir būtiniausiomis, prieigą prie kurių reikėtų užtikrinti specialiu teisiniu reguliavimu. Be to LAT savo praktikoje yra pasisakęs, kad viešosiomis sutartimis laikomos ne tik sutartys taip įvardintos įstatymuose, tačiau ir bet kokia kita sutartis, kuri atitinka viešosios sutarties kriterijus²⁰. Šie kriterijai pagal teismą yra įtvirtinti tame pačiame CK 6.161 straipsnyje t.y. viešosios sutarties šalis – tiekėjas, pardavėjas, kuris verčiasi tam tikra veikla, šios veiklos produktą privalo parduoti, paslaugą teikti visiems, kurie į ją dėl šito kreipiasi (CK 6.161 str. 2 d.); paslauga ar prekės turi būti teikiamos vienodomis sąlygomis ir kainomis visiems tos pačios kategorijos vartotojams (CK 6.161 str. 3, 4 d.); įstatymų nustatytais atvejais viešosios sutartys gali būti sudaromos pagal abiem šalims privalomas standartines sąlygas, patvirtintas atitinkamos valstybės institucijos (CK 6.161 str. 5 d.). Taip pat toje pačioje byloje teismas pažymėjo, kad dėl jos ribojančio pobūdžio viešąja sutartimi galime kvalifikuoti tik tuomet, kai yra visas šių paminėtų elementų kompleksas, o ne pavieniai bruožai. Pavyzdžiui, teismo²¹ buvo nuspręsta, jog subabonto teikiamos komunalinės paslaugos t.y. abonento komunalinių išteklių perdavimas trečiajam asmeniui, nėra viešoji sutartis. Ir nors tuo atveju trečiasis asmuo neturėjo kitų galimybių gauti šių būtinausių išteklių, LAT laikėsi nuomonės, kad tokios sutarties negalima laikyti viešąja, nes abonentas nėra komunalines paslaugas visiems teikiantis subjektas. Todėl nors santykiuose yra viešosios sutarties požymių, tačiau vieno svarbiausių – privalomumo, nėra. Taigi teismas suteikė pirmenybę ne kiekvieno asmens galimybei gauti prieigą prie svarbiausių išteklių (elektros, šilumos, vandens), bet formaliam viešosios sutarties elementui.

Apibendrinat galime teigti, jog nors tiek Lietuvos teismų praktikoje, tiek Lietuvos teisės doktrinoje vienareikšmiškai pripažįstama, jog viešųjų sutarčių instituto esmė yra apsaugoti asmenis nuo natūralių monopolijų, užtikrinti, kad kiekvienas asmuo gautų prieigą prie pačių strategiškai svarbiausių paslaugų ir prekių. Tačiau, kaip matyti apžvelgus įstatymų normas, šie tikslai ne visuomet gali pagrįsti tam tikrose srityse sudaromų sutarčių reguliavimo ir kvalifikavimo

²⁰ Žr. LAT 2012 m. kovo 7 d. civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-90/2012

²¹ Žr. pvz. LAT 2011 m. gegužės 5 d. Civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-123/2011, LAT 2012 m. kovo 7 d. civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-90/2012

kaip viešųjų. Teismai taip pat laikosi labiau formalistinio požiūrio ir viešąsias sutartis, kvalifikuoja pagal formalius CK įtvirtintus elementus, o ne šio instituto tikslą suteikti kiekvienam asmeniui prieigą prie strategiškai svarbiausių išteklių. Tačiau, kaip jau pastebėta ankstesniuose teisės mokslo darbuose²², CK 6.161 straipsnio 1 dalies formuluotė, jog viešąja laikoma „sutartis, kurią sudaro juridinis asmuo (verslininkas), teikiantis paslaugas ar parduodantis prekes visiems, kas tik kreipiasi“, sudaro įspūdį, kad visos civilinėje apyvartoje viešai prekiaujamos prekės ir teikiamos paslaugos turėtų būti viešosios sutarties objektu. Teismai, laikydamiesi formalistinio, CK normomis paremto viešųjų sutarčių aiškinimo, nepanaikina šių neaiškumų. Sutarties sudarymo laisvės principas yra esminė asmens ūkinės autonomijos ir privačia nuosavybe paremtos ekonomikos dalis ir jo išimtys turėtų būti pagrįstos svariomis priežastimis. Todėl pritartina anksčiau suformuluotai idėjai²³, jog viešąja sutartimi turėtų būti laikomos sutartys, sudaromos teikiant ar parduodant viešąsias paslaugas ar prekes.

1.2 Viešosios sutarties šalys

Kaip jau matėme iš anksčiau aptartos LAT praktikos, esminiais viešosios sutarties elementais yra jos šalys.

CK 6.161 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad viešąja sutartimi laikoma sutartis, kurią sudaro juridinis asmuo, o skliausteliuose nurodoma – verslininkas. CK Komentare tai aiškinama, kad viešąją sutartį gali sudaryti juridinis asmuo arba verslininkas, užsiimantis tam tikra ūkine veikla²⁴. CK 6.228¹ straipsnio 1 dalyje nustatyta, jog verslininkas, tai fizinis asmuo arba juridinis asmuo ar kita organizacija, ar jų padalinys, savo prekybos, verslo, amato arba profesijos tikslais siekiantys sudaryti ar sudarantys sutartis, įskaitant asmenis, veikiančius verslininko vardu arba jo naudai. Juridinis asmuo gali būti laikomas verslininku neatsižvelgiant į jo dalyvių teisinę formą. Iš šio apibrėžimo darytina išvada, kad viešosios sutarties šalimi - verslininku gali būti tiek juridinis, tiek fizinis asmuo, užsiimantis tam tikra ūkine veikla. Ūkinė komercinė veikla apibrėžiama kaip nuolatinė, savarankiška, t. y. savo rizika plėtojama, asmens veikla, siekiant pelno, susijusi su

²² MAJASKAITĖ, G. *Viešoji sutartis (Public Agreement)*: magistro baigiamasis darbas. Vilnius 2007 m.

²³ *Ibdi*.

²⁴ MIKELĖNAS, V., *et al. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras*. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 202 .

daiktų pirkimu-pardavimu ar paslaugų teikimu kitiems asmenims už atlyginimą²⁵. Teismai savo praktikoje išskyrę, kad pagrindinei ūkinei komercinei veiklai būdingi požymiai yra: pirma, tęstinumas, nuolatinis veikos pobūdis; antra, savarankiškumas, t. y. veikimas savo rizika ir savo vardu; trečia, atlygintinumas, t. y. veikla siekiama pelno, tam tikros ekonominės naudos²⁶. Taip pat Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo 3 straipsnio 21 dalyje be kita ko pažymima, kad ūkine veikla nelaikoma, kai fiziniai asmenys prekę įsigyja asmeniniams ir namų ūkio poreikiams tenkinti. Be to, esminis kriterijus, kad tai būtų ne bet koks juridinis asmuo verslininkas, o tik toks, kuris savo veiklos pobūdžiu atlieka tam tikrą viešą funkciją. Toks asmuo veikia srityse, kurios valstybėje yra gyvybiškai svarbios, turinčios viešo intereso požymių²⁷. Pažymėtina ir tai, kad norint veikti tokiose srityse, dažniausiai reikalinga licencija (pvz., Lietuvos Respublikos elektros energetikos įstatymo 17 str.)

Kita viešosios sutarties šalimi gali būti tiek fizinis, tiek juridinis asmuo. CK Komentare teigiama, kad tais atvejais, kai viešosios sutarties šalis yra fizinis asmuo – vartotojas, ji kartu yra ir vartojimo sutartis, ir jai taip pat taikomos teisės normos, reglamentuojančios vartojimo sutartis²⁸. Tai reiškia, kad tokiu atveju vartotojui taikoma dviguba teisinė apsauga – tiek viešąją sutartį reglamentuojančių normų, tiek ir vartotojų apsaugą garantuojančių teisių, pvz. teisę kreiptis į specialią valstybės įstaigą – Vartotojų teisių apsaugos tarnybą, kuri, be kita ko, kontroliuoja sutarčių standartines sąlygas ir ginčija nesąžiningas vartojimo sutarčių sąlygas (pvz., Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymo 12 str.). Tuo pačiu viešąja sutartimi tiekdamas prekes ir paslaugas siūlantis juridinis asmuo (verslininkas) turės paisyti reikalavimų keliamų ne tik viešosioms, bet ir vartojimo sutartims. CK 6.228¹ straipsnio 2 dalyje nustatyta, jog vartotojas – tai fizinis asmuo, su savo verslu, prekyba, amatu ar profesija nesusijusiais tikslais (vartojimo tikslais) siekiantis sudaryti ar sudarantis sutartis. Vartotojų apsauga siejama su bendro pobūdžio prezumpcija²⁹, kad vartotojas santykiyje su verslininku yra nepatyręs, neturi derybinės galios, todėl yra silpnesnioji vartojimo sutarties pusė, kuriai reikia prioritetingos apsaugos. Šios prezumpcijos nepanaikina ir tai, kad tam tikrais atvejais vartotojas faktiškai gali turėti ir pakankamai stiprias

²⁵ *ibid.*

²⁶ Žr., pvz., LVAT 2011 m. liepos 28 d. nutartį administracinėje byloje Nr. A575-2902/2011, 2011 m. lapkričio 14 d. sprendimą administracinėje byloje Nr. A62-3506/2011, 2012 m. rugsėjo 6 d. nutartis administracinėje byloje T. R. v. Vilniaus valstybės garantuojamos teisinės pagalbos tarnyba Nr. A-662-2755-12

²⁷ *Civilinė teisė. Prievolių teisė* Mykolo Romerio universitetas. 2006 m., 133 psl.

²⁸ MIKELĖNAS, V., *et al.* Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 202.

²⁹ BUBLIENĖ, D., *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*, Vilnius: VĮ Registrų Centras, 2009, p. 89

pozicijas sudarant vartojimo sutartį ir netgi turėti daugiau kompetencijų už verslininką, pvz. jeigu vartotojas yra advokatas, perkantis prekes ar paslaugas ne verslo, o asmeninio naudojimo tikslais, jis gali turėti daugiau teisinių žinių ir patyrimo negu smulkus verslininkas³⁰. Ankstesniuose viešąją sutartį nagrinėjusiuose teisės mokslo darbuose³¹ buvo suformuluota pozicija, kad viešųjų sutarčių atveju silpnąją sutarties šalimi, su visomis iš to išplaukiančiomis teisinėmis pasekmėmis, turėtų būti laikoma ne tik fizinis asmuo (vartotojas), bet ir juridinis asmuo ar verslininkas, siekiantis gauti prekes ar paslaugas viešąja sutartimi. Toks pat, juridinio asmens kaip silpnesnės viešosios sutarties šalies, aiškinimas buvo pateiktas ir keliose apeliacinės instancijos bylose³². Tačiau LAT su tokia išsakyta pozicija nesutiko³³, pažymėdamas, jog viešųjų sutarčių atveju reikia nepainioti CK 6.161 straipsnio 4 dalyje įtvirtintos „vartotojo“ sąvokos, kuri apima ir fizinius, ir juridinius asmenis su vartotojo – kaip silpnesnės vartojimo sutarties šalies, sąvoka. Jeigu prekių ar paslaugų gavėjas yra verslininkas, jo teisių apsauga ir gynimas nėra tapatus fizinio asmens (vartotojo) teisių apsaugai ir gynimui. Priešingai negu fizinio asmens (vartotojo) atveju, yra preziumuojama, kad asmuo, užsiimantis verslo veikla, turi pakankamai informacijos, patirties ir derybinių įgūdžių. Į verslininko veiklos riziką patenka ne tik ekonominė rizika, bet ir rizika, kad verslininkui pritrūks žinių ir kompetencijų teisingai pasirinkti, kurią sutartį sudaryti³⁴. Todėl verslininkas nelaikomas silpnesne sutarties šalimi ir neturi teisės į prioritetinę teisių gynybą. Tas pats taikoma ir fiziniam asmeniui, kuris prekes ar paslaugas vartojo verslo ar profesiniais tikslais. Tačiau tai, kad verslininkas (fizinis ir juridinis asmuo) nėra laikomas silpnesniąją viešosios sutarties šalimi, iš jo neatima CK 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalyse įtvirtintos teisės paslaugas ar prekes gauti vienodomis sąlygomis ir kainomis kaip ir kiti pačios kategorijos vartotojai. Taip pat svarbu pažymėti, jog tam tikrais atvejais, kai viešosios sutarties šalis (vartotojas) yra pelno nesiekiantis juridinis asmuo, tokia viešoji sutartis gali būti laikoma ir vartojimo sutartimi. LAT praktikoje yra ne viena byla³⁵,

³⁰ Ibd. p. 90

³¹ MAJAUSKAITĖ, G. *Viešoji sutartis (Public Agreement)*: magistro darbas. Vilnius 2007 m. p.13

³² Žr. pvz. Panevėžio apygardos teismo 2008 m. birželio 18 d. nutarimas civilinėje byloje pagal ieškovo UAB „Tele2“ v. IĮ „Rogrinta“ Nr. 2A-216-425/2008

³³ Žr. pvz. LAT 2009 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. UAB „Vortumas“ Nr. 3K-3-24/2009, LAT 2008 m. gruodžio 1 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. IĮ „Rogrinta“ Nr. 3K-3-579/2008

³⁴ BUBLIENĖ, D. *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*, Vilnius: VĮ Registrų Centras, 2009, p. 93

³⁵ Žr. pvz. LAT 2009 m. rugsėjo 19 d. nutartis civilinėje byloje 19-osios daugiabučio namo savininkų bendrija v. AB „Vilniaus šilumos tinklai“ Nr. 3K-3-342/2009, LAT 2008 m. vasario 28 d. nutartis civilinėje byloje 791-osios daugiabučio namo savininkų bendrija ir Č. K. v. AB „Grigiškės“ Nr. 3K-3-211/2008, LAT 2005 m. balandžio 25 d. civilinėje byloje AB „Vakarų skirstomieji tinklai“ v. Daugiabučio namo Tilžės g. 28 savininkų bendrija Nr. 3K-3-269/2005

kur buvo sprendžiama dėl daugiabučio gyvenamojo namo savininkų bendrijos (t.y. juridinio asmens) sudarytos viešosios sutarties dėl komunalinių paslaugų pripažinimo vartojimo sutartimi. Teismas pasisakė, jog nors nagrinėtose situacijose viešoji sutartis formaliai buvo sudaryta su juridiniu asmeniu, bet tam tikrais atvejais to nereikėtų sureikšminti. Daugiabučiuose namuose komunalinių paslaugų galutinis vartotojas yra fizinis asmuo, kuris naudojasi perkama preke (energija ir vandeniu) savo namų ūkio reikmėms, bei už ją sumoka. Todėl aplinkybė, kad sutartį pasirašė ne pats fizinis asmuo, o jam atstovaujantis specialaus teismo juridinis asmuo, (daugiabučio namo savininkų bendrija) nėra pagrindas nelaikyti sutarties vartojimo sutartimi.

Taigi pagal tai kokia šalis sudaro sutartį su prekes ir paslaugas viešąją sutartimi siūlančiu juridiniu asmeniu (verslininku), viešąsias sutartis galime skirti į vartojimo viešąsias sutartis, kurios prisijungianti šalis yra fizinis asmuo (vartotojas) ir į verslo viešąsias sutartis, kurias su prekių ir paslaugų tiekėju sudaro juridinis asmuo (verslininkas). Vartojimo viešosioms sutartims yra taikomos vartojimo sutartis reglamentuojančios normos, o sutartį sudarantis fizinis asmuo (vartotojas) yra laikomas silpnesne sutarties šalimi, todėl jo teisės yra papildomai saugomos. Tuo tarpu verslo viešosios sutarties atveju papildoma apsauga nėra taikoma, nes tokia sutartimi prekes ar paslaugas norintis įsigyti juridinis asmuo (verslininkas) nėra laikomas silpnesne sutarties šalimi, preziumuojant tokią šalį esant pakankamai informuotą ir patyrusią.

1.3 Standartinės viešosios sutarties sąlygos

Kadangi subjektai, parduodantys prekes ir teikiantys paslaugas srityse, kur reikalaujama sudaryti viešąsias sutartis, dažniausiai yra monopolistai ir užima dominuojančią poziciją, viešosios sutartys beveik visada sudaromos ne šalių derybų, o vartotojo prisijungimo prie sutarties būdu (CK 6.160 str. 2 d.). Todėl valstybė, siekdama užtikrinti vartotojų apsaugą, skiria ypatingą dėmesį viešųjų sutarčių standartinių sąlygų priežiūrai, kad jos nepažeistų šalių pusiausvyros ir nediskriminuotų atskirų asmenų ar grupių.

Standartinėmis laikomos sąlygos, kurias bendram nevienkartiniam naudojimui iš anksto parengia viena šalis nederindama jų su kita šalimi ir kurios be derybų su kita šalimi taikomos sudaromose sutartyse (CK 6.185 str. 1d.). Nesvarbu ar tokios sąlygos parengtos kaip atskiras dokumentas ir pateikiamos kaip sutarties priedas, ar yra įtrauktos į patį sutarties projektą ir yra jos

sudedamoji dalis. Taip pat nesvarbu, kaip jos pavadintos, kas konkrečiai jas parengė, svarbu tik, kad jos atitiktų įstatyme nurodytus kriterijus³⁶.

Įstatymų nustatytais atvejais juridinis asmuo (verslininkas) privalo pateikti atitinkamai valstybės institucijai tvirtinti standartines viešosios sutarties sąlygas, kuri patikrina ar šios sąlygos nepažeidžia teisėtų vartotojų interesų. Taip pat tam tikrais įstatymų nustatytais atvejais juridinis asmuo (verslininkas) iš viso negali pats rengti standartinių sąlygų, o tai padaro atitinkamos valstybės institucijos. Tokios institucijų parengtos standartinės sąlygos yra privalomos šalims sudarant tokią viešąją sutartį. Kaip pavyzdžius galima paminėti Lietuvos Respublikos Elektros energetikos įstatymo 7 straipsnio 7 punktą, kuriame nustatyta, kad Lietuvos Respublikos Energetikos ministerija nustato buitinių vartotojų su tiekėjais sudaromų elektros energijos pirkimo–pardavimo sutarčių standartines sąlygas; Lietuvos Respublikos Geriamojo vandens tiekimo ir nuotekų tvarkymo įstatymo³⁷ 3 straipsnio 3 punktas. Įpareigoja Vyriausybę tvirtinti geriamojo vandens tiekimo ir (arba) nuotekų tvarkymo viešosios sutarties standartines sąlygas; Vyriausybė nustato ir sutarčių su buitinais vartotojais dėl gamtinių dujų tiekimo, perdavimo ir skirstymo bei naujų buitinių vartotojų gamtinių dujų įrenginių prijungimo standartines sąlygas, kaip įtvirtina Lietuvos Respublikos Gamtinių dujų įstatymo³⁸ 5 straipsnio 2 punktas. Kaip ne kartą pažymėjo LAT³⁹, įstatyme nustatyti viešosioms sutartims keliami reikalavimai ir su jais susiję sutarčių laisvės principo ribojimai nereiškia, kad tokiose sutartyse nėra sąlygų, dėl kurių šalys galėtų susitarti savo nuožiūra. Įstatymų leidėjas viešųjų sutarčių atveju neriboja šalių galimybės dėl kokių nors sąlygų susitarti kitaip, svarbiausia, kad nebūtų pažeisti viešieji tikslai, dėl kurių tokių sutarčių sudarymo laisvė ribojama.

Tokiu atveju, kai juridinis asmuo (verslininkas) pats nustato viešosios sutarties standartines sąlygas, net jeigu jos patvirtintos ar aprobuotos valstybės institucijos, tokios sąlygos gali būti ginčijamos CK 6.185, 6.186 ir 6.228⁴ straipsniuose nurodytais pagrindais. Kadangi prie sutarties prisijungiantis asmuo neturi galimybės dalyvauti rengiant sutarties standartines sąlygas ir

³⁶ MIKELĖNAS, V., et al. *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras*. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 232

³⁷ Lietuvos Respublikos Geriamojo vandens tiekimo ir nuotekų tvarkymo įstatymas *Valstybės žinios*, 2006-07-27, Nr. 82-3260 (su papildymais ir pakeitimais)

³⁸ Lietuvos Respublikos Gamtinių dujų įstatymas *Valstybės žinios*, 2000-10-25, Nr. 89-2743 (su papildymais ir pakeitimais)

³⁹ Žr. pvz. LAT 2012 m. kovo 7 d. civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-90/2012, LAT 2013 m. balandžio 10 d. civilinė byla AB „Lietuvos dujos“ Šiaulių filialas v. V. P. Nr. 3K-3-222/2013

susipažinti su jomis derybų metu, todėl standartines sąlygas parengusi šalis privalo užtikrinti, kad prisijungianti šalis žinotų apie tai, jog sutartis sudaroma pagal iš anksto parengtas sąlygas ir turi informuoti kur su šiomis sąlygomis galima susipažinti. Neatlikus šios pareigos, t.y. nesudarius tinkamų galimybių susipažinti su standartinėmis sąlygomis, jos kitai (prisijungiančiai) šaliai nėra privalomos. Kokiu konkrečiu būdu supažinimo pareiga turi būti įgyvendinta priklauso nuo to ar prisijungianti šalis yra fizinis asmuo (vartotojas), ar verslininkas. Kai abi viešosios sutarties šalys yra verslininkai, standartines sąlygas parengusiam asmeniui suteikiama daugiau laisvės pasirinkti, kokių būdu supažindinti kitą šalį. Tuo tarpu, kai prisijungianti šalis yra fizinis asmuo (vartotojas), jis turi būti supažindintas vieninteliu galimu būdu, t.y. prieš sudarant sutartį įteikiant jam standartinių sąlygų kopiją tokiu būdu, kad jis turėtų pakankamai laiko su jomis susipažinti⁴⁰.

Netinkamas supažindinimas su standartinėmis sąlygomis yra pagrindas pripažinti tokias sąlygas netikėtomis (siurprizinėmis) (CK 6.185 str.) arba nesąžiningomis (CK 6.228⁴ str.) ir jas panaikinti. Netikėtomis (siurprizinėmis) laikomos tokios tarp dviejų verslininkų sudarytos viešosios sutarties sąlygos, kurios be to, kad nebuvo tinkamai atskleistos prisijungiančiai prie sutarties šaliai, bet ir negalėjo būti numanomos, t.y. prisijungiantis prie sutarties verslininkas negalėjo protingai tikėtis tokių sąlygų buvimo (CK 6.186 str.). Tuo tarpu, jeigu viešoji sutartis sudaryta su fiziniu asmeniu (vartotoju) pagal individualiai neaptartas sąlygas, kurios iš esmės pažeidžia šalių teisių ir pareigų pusiausvyrą bei vartotojo teises ir interesus, tuomet teismas, netgi savo iniciatyva *ex officio*⁴¹, pripažįsta tokias sąlygas nesąžiningomis.

Tačiau, kaip minėta, viešųjų sutarčių sudarymo atveju pasitaiko, jog standartines sąlygas parengia ne verslininkas, tiekiantis prekes ar siūlantis paslaugas, bet valstybės institucijos. LAT byloje *AB „Energijos skirstymo operatorius“ v. R. L. V.*⁴² yra išaiškines, kad teisės aktais įtvirtintos ir privalomojo pobūdžio viešųjų sutarčių standartinės sąlygos nėra vertinamos kaip nesąžiningos, nes pagal ES Nesąžiningų sąlygų direktyvą⁴³ laikoma, kad valstybių narių teisės aktuose nėra nesąžiningų sąlygų. Tokių būdu įtvirtintoms sąlygoms nėra taikomi CK 6.185 straipsnyje įtvirtinti supažindinimo su standartinėmis sąlygomis reikalavimai ir jos negali būti netikėtos (siurprizinės), nes yra preziumuojama, kad viešai paskelbti teisės aktai yra žinomi kiekvienam.

⁴⁰ MIKELĖNAS, V., *et al. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I)*. Vilnius: Justitia, 2003, p. 234

⁴¹ LAT 2009 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje *UAB „Vigysta“ v. V. L. Nr. 3K-3-502/2009*

⁴² LAT 2018 m. birželio 13 d. Sprendimas civilinėje byloje *AB „Energijos skirstymo operatorius“ v. R. L. V. Nr. e3K-3-242-611/2018*

⁴³ 1993 m. balandžio 5 d. Tarybos direktyva Nr. 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų sutartyse su vartotojais

1.4 Viešosios sutarties sudarymas

Kaip jau minėta, viešoji sutartis yra išimtis iš sutarties sudarymo laisvės principo ir juridinis asmuo (verslininkas), veikiantis srityse, kur prekės parduodamos ar paslaugos suteikiamos sudarant viešąsias sutartis, privalo sudaryti viešąją sutartį su visais asmenimis, kurie kreipiasi, išskyrus įstatymo numatytas išimtis. Todėl CK yra nustatytas specialus reguliavimas taikomas išskirtinai viešųjų sutarčių sudarymui. Sudarymo ypatumai skirstomi priklausomai nuo to, kas rodo iniciatyvą sudaryti viešąją sutartį – ar vartotojas, ar juridinis asmuo (verslininkas), privalantis sudaryti sutartį.

Pagal CK 6.184 straipsnio 1 dalį, jeigu su oferta dėl viešosios sutarties sudarymo kreipiasi vartotojas, tuomet sutartį sudaryti privalantis juridinis asmuo (verslininkas) turi per 14 dienų akceptuoti ofertą arba, jeigu nesutinka su ofertos sąlygomis, per tą patį terminą atsiųsti kitai šaliai nesutarimų protokolą su savo pakeistomis sutarties sąlygomis. Vartotojas, nesutinkantis su nesutarimų protokolo sąlygomis, gali per 14 dienų nuo tokio protokolo gavimo kreiptis į teismą arba, esant galimybei, į alternatyvią ginčų sprendimų instituciją, kad būtų išspręstas sutarties sudarymo klausimas.

To paties straipsnio 3 dalyje reguliuojama atvirkštinė situacija, kuomet oferentas yra juridinis asmuo (verslininkas), privalantis sudaryti sutartį. Gavęs tokią ofertą, vartotojas per 14 dienų apsisprendžia ar sudaryti sutartį. Analogiškai kaip ir aptariamo straipsnio 1 dalies atveju, jeigu ofertos sąlygos vartotojui yra nepriimtinos, jis taip pat turi galimybę pateikti nesutarimų protokolą. Ofertą pateikusiam juridiniam asmeniui (verslininkui) nesutikus su nesutarimų protokolo pakeistomis sąlygomis arba per nustatytą terminą nepateikus jokio atsakymo, vartotojas vėlgi gali kreiptis į teismą arba tam tikrais atvejais į alternatyvią ginčų sprendimų instituciją. Žinoma, į teismą gali kreiptis ir viešąja sutartimi prekes parduodantis ar paslaugas teikiantis juridinis asmuo (verslininkas), nes gali būti atveju, kuomet ir jis turi interesą, kad sutartiniai santykiai su vartotoju būtų aiškiai nustatyti⁴⁴.

⁴⁴ MIKELĖNAS, V., *et al.* Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 231

CK 6.184 straipsnio 4 dalyje yra tiesiogiai įtvirtintas sutarties sudarymo laisvės principo ribojimas, kuomet vartotojo prašymu teismas gali įpareigoti juridinį asmenį (verslininką) sudaryti viešąją sutartį ir kartu atlyginti dėl vengimo padarytus nuostolius.

Atkreiptinas dėmesys, jog CK nėra jokios normos, kuri nustatytų kokia forma turėtų būti sudaryta viešoji sutartis. Kaip matyti iš teismų praktikos⁴⁵, kur buvo pažymėta, jog prijungus vartojimo įrenginius prie energijos tiekimo tinklų atsiranda energijos tiekimo-vartojimo teisiniai santykiai, viešoji sutartis gali būti sudaryta ir konkludentiniais veiksmais. Tokiu atveju sutartis laikoma sudaryta pagal valstybės institucijos patvirtintas standartines sutarties sąlygas⁴⁶. Todėl darytina išvada, kad viešosios sutarties sudarymo formai taikomi bendrieji ofertos ir akcepto formos reikalavimai. Tiesa, yra tam tikrų atveju, pavyzdžiui, kuomet elektros energija parduodama gyvenamųjų patalpų nuomininkui, kai viešoji sutartis turi būti sudaroma rašytine forma⁴⁷.

Priešingai negu viešųjų sutarčių sudarymui, jų pabaiga nėra specialiai reguliuojama. Todėl viešosios sutartys pasibaigia bendraisiais sutarčių pasibaigimo pagrindais (šalims sutarus nutraukti, suėjus sutartyje nurodytam terminui, vienašališkai nutraukus). Tiesa, atskiroms viešųjų sutarčių rūšims gali būti nustatyti tam tikri ypatumai ar ribojimai, kada viešoji sutartis gali būti nutraukta arba pasibaigti. Pavyzdžiui CK 6.390 straipsnio 1 dalyje nurodoma, jog daugiabučiame name gyvenantis energijos vartotojas gali nutraukti viešąją energijos pirkimo-pardavimo sutartį tik tuomet, jeigu toks sutarties nutraukimas nepadarys žalos kitų to namo butų gyventojams. Arba to paties straipsnio 5 dalyje draudžiama nutraukti energijos tiekimą daugiabučiams gyvenamiesiems namams dėl atskirų butų savininkų skolų. Taip pat atkreiptinas dėmesys, kad nors viešųjų sutarčių atveju ribojamas sutarties laisvės principas neleidžiant juridiniam asmeniui (verslininkui) atsisakyti sudaryti viešąją sutartį su bet kuriuo asmeniu, kuris kreipiasi, bet tuo pačiu nėra *expressis verbis* nustatyto draudimo juridiniam asmeniui (verslininkui) vienašališkai nutraukti viešąją sutartį. Visgi pritartina nuomonei⁴⁸, jog teleologiniu metodu išanalizavus CK 6.161 straipsnį darytina išvada, kad visiems prekes ar paslaugas siūlantis juridinis asmuo (verslininkas) gali vienašališkai nutraukti viešąją sutartį tik ypatingais, įstatymuose nustatytais

⁴⁵ Žr. pvz. LAT 2012 m. spalio 31 d. nutarimas civilinėje byloje, AB „Panevėžio energija“ v. UAB „Diskontas“ Nr. 3K-3-154/2012, LAT 2012 m. lapkričio 16 d. nutarimas civilinėje byloje UAB „Litesko“ v. Valstybės turto fondas Nr. 3K-3-419/2012.

⁴⁶ LAT 2012 m. spalio 31 d. nutarimas civilinėje byloje, AB „Panevėžio energija“ v. UAB „Diskontas“ Nr. 3K-3-154/2012

⁴⁷ LAT 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje AB „Lesto“ v. A. T., I. T., V. T., A. T. ir Vilniaus miesto savivaldybė 3K-3-200/2014

⁴⁸ MAJAUSKAITĖ, G. *Viešoji sutartis (Public Agreement)*: magistro darbas. Vilnius 2007 m.

atvejais. Pavyzdžiui, tokiais atvejais, kai tai būtina siekiant išvengti avarijos arba likviduoti energijos tinklų avariją. Priešingai, aiškinat teisinį reguliavimą, būtų nepasiektas viešosios sutarties instituto tikslas – užtikrinti visiems asmenis prieigą prie svarbiausių ir būtiniausių išteklių.

2. DISKRIMINACIJA IR DISKRIMINAVIMO DRAUDIMAI

2.1 Diskriminacijos sąvoka

Žodis diskriminacija yra kilęs iš lotyniško žodžio *discriminatio*, reiškiančio padalijimą, atskyrimą. Bendrąja, šnekamąja kalba diskriminacija suprantama kaip asmens arba asmenų grupės engimas, elgimasis su jais prasčiau nei su kitais asmenimis, esančiais panašioje padėtyje, vien dėl to, kad šie priklauso tam tikrai kategorijai⁴⁹. Suformuluoti vieną konkretų diskriminacijos sąvokos apibrėžimą nėra taip paprasta. Skirtinguose šaltiniuose pateikiami variantai, nors ir panašūs savo esme, turi ir tam tikrų skirtumų. Pagrindiniai Jungtinių Tautų ir Europos žmogaus teisių dokumentai, tokie kaip Visuotinė žmogaus teisių deklaracija (toliau – VŽTD)⁵⁰ (7 str.), Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija⁵¹ (toliau – EŽTK) (14 str.) ar Europos Sąjungos Pagrindinių teisių chartija⁵² (toliau – ESTC) (21 str.) apskritai nepateikia jokio diskriminacijos apibrėžimo, apsiribodami pagrindų, dėl kurių negalima diskriminacija sąrašu⁵³. Tuo tarpu diskriminacijos panaikinimui skirtose Jungtinių Tautų konvencijose šio termino apibrėžimas jau pateikiamas iš esmės visose jose ir apibrėžiamas panašiai, tai yra, kaip „skirtumų, išimčių ar apribojimų darym[as] ar pranašumo teikim[as], pagrįst[as] vien tam tikru [asmens priklausymu tam tikrai kategorijai] siekiant panaikinti arba apriboti pripažintas žmogaus teises ir pagrindines laisves ir neleisti vienodai naudotis jomis arba jas realizuoti politinėje, ekonominėje, socialinėje, kultūrinėje ar kurioje kitoje visuomenės gyvenimo srityje“⁵⁴. Europos Sąjungos lygybės direktyvose diskriminacija kaip bendra sąvoka neapibrėžiama, o aiškinama išskiriant atskiras diskriminavimo rūšis, pradedant tiesiogine ir netiesiogine diskriminacija, ir baigiant

⁴⁹ Žiūrėti pvz. *Tarptautinių žodžių žodynas* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-14]. Prieiga per internetą < <https://www.zodynas.lt/tarptautinis-zodziu-zodynas/D/diskriminacija> >. *Lietuvių Žodynas* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-14]. Prieiga per internetą < <https://www.lietuviuzodynas.lt/terminai/Diskriminacija> >. *Oxford Lexico* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-14]. Prieiga per internetą < <https://www.lexico.com/en/definition/discriminatory> >. *Cambridge Cambridge dictionary* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019-09-14]. Prieiga per internetą < <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/discrimination> >.

⁵⁰ Visuotinė žmogaus teisių deklaracija Generalinės Asamblėjos priimta ir paskelbta 1948 m. gruodžio 10 d. rezoliucija 217 A (III)

⁵¹ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, *Valstybės žinios*, 1995-05-16, Nr. 40-987

⁵² 2012 m. spalio 10 d. Europos Sąjungos Pagrindinių teisių chartija, *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* C 326/391

⁵³ JT chartija 1 (3) str. JTŽTD 7 str., SESV 18,45 str. ES Pagrindinių teisių chartija 21 str.

⁵⁴ Tarptautinė konvencija dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo (1 str.) *Valstybės žinios*, 1998-12-09, Nr. 108-2957. Jungtinių Tautų konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims (1 str.), *Valstybės žinios*, 1996-03-08, Nr. 21-549. Jungtinių Tautų neįgaliųjų teisių konvencija (2 str.). *Valstybės žinios*, 2010-06-19, Nr. 71-3561

priekabiavimu bei nurodymu diskriminuoti⁵⁵. Lietuvos lygių galimybių teisės aktuose irgi naudojamas analogiškas apibrėžimas, kad diskriminacija yra „tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, priekabiavimas, nurodymas diskriminuoti“⁵⁶ dėl tam tikrų kriterijų.

Teismai savo praktikoje, sprendžiant su diskriminavimu susijusias bylas, yra suformulavę ir išplėtoję savitą šio termino apibrėžimą. Štai Europos Žmogaus Teisių Teismas (toliau – EŽTT) yra pasisakęs, kad „diskriminacija tai elgimasis skirtingai, be objektyvaus ir protingo pateisinimo, su asmenimis esančiais panašioje situacijoje“⁵⁷. Kitoje byloje teismas šią sąvoką dar labiau išplėtė pasisakydamas, kad diskriminacijos draudimo pažeidimu taip pat laikoma ir tokios situacijos, kuomet be objektyvaus ir pagrįsto pateisinimo asmenys, esantys ženkliai skirtingose padėtyse, yra vertinami vienodai⁵⁸. Panašiai pasisakė ir ESTT, teigdamas, kad nediskriminavimas „reiškia pareigą tapačius reiškinius vertinti vienodai, bet nevertinti vienodai skirtingų situacijų, jei toks vertinimas negali būti objektyviai pagrįstas“⁵⁹.

2.2 Diskriminacijos sąvokos elementai

Apžvelgus skirtingose šaltiniuose suformuluotus diskriminacijos apibrėžimus, galima teigti, jog diskriminacijos sąvoka susideda iš šių elementų:

- 1) asmenys arba asmenų grupės, kurios yra iš esmės panašioje situacijoje.
- 2) tam tikras prastesnis elgesys (tiesioginė diskriminacija, netiesioginė diskriminacija, priekabiavimas, nurodymas diskriminuoti) tarp šių grupių ar asmenų.
- 3) su asmenimis yra elgiama prasčiau, nes jie priklauso tam tikrai saugomai kategorijai.

⁵⁵ Žiūrėti pvz. 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyvos 2004/113/EB įgyvendinančios vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo 2 str., 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija) 2 str., 2000 m. birželio 29 d. Tarybos Direktyva 2000/43/EB, įgyvendinanti vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės 2 str. ir kt.

⁵⁶ Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas *Valstybės žinios*, 2003-12-05, Nr. 114-5115 (su papildymais ir pakeitimais), 2 straipsnio 1 dalis ir Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas, *TAR*, 2016-11-17, Nr. 26966, (su papildymais ir pakeitimais) 2 straipsnis 1 dalis.

⁵⁷ Žiūrėti pvz. EŽTT 2009 gruodžio 22 d. sprendimas byloje *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina*, Nr. 27996/06 ir 34836/06, 2002 birželio 11 d. sprendimas byloje *Willis v. the United Kingdom*, Nr. 36042/97, 2005 m. spalio 25 d. sprendimas byloje *Okpiz v. Germany*, Nr. 59140/00

⁵⁸ EŽTT 2000 m. balandžio 6 d. sprendimą *Thlimmenos prieš Graikiją* Nr. 34369/97

⁵⁹ ESTT 2004 m. gruodžio 14 d. sprendimas byloje *Arnold André GmbH & Co. KG v Landrat des Kreises Herford*, C-434/02,

- 4) su asmeniu yra elgiamasi prasčiau tam tikroje saugomoje srityje.
- 5) toks prastesnis elgesys negali būti objektyviai pateisinamas.

2.2.1 Panašioje situacijoje esantys asmenys

Sprendžiant dėl diskriminacijos (ne)buvimo, visų pirma būtina nustatyti ar asmenys yra panašiose situacijose, ar tos situacijos yra palyginamos tarpusavyje⁶⁰. Diskriminacija nėra tiesiog nominalus asmens padėties pablogėjimas. Ši sąvoka pati savaime yra palyginamoji.

EŽTT yra išaiškinęs, kad vertinat ar asmenys yra panašioje padėtyje reikia įvertinti visas aplinkybės, kurios apibūdina jų padėtį konkrečiame kontekste. Tokios, situacijos panašumą apibūdinančios, aplinkybės turi būti vertinamos atsižvelgiant į nagrinėjamo atvejo turinį ir prastesnio elgesio tikslus⁶¹.

Visgi EŽTT byloje *Varnas v. Lietuva*⁶² teismas yra pasisakęs, kad reikalavimas būti „panašioje padėtyje“ nereiškia, kad padėtis turi būti identiška. Taip pat, kad būtų nustatyta diskriminacija, nereikia, kad panašioje situacijoje esantis asmuo, su kuriuo lyginama, realiai tuo metu naudotųsi palankesniu elgesiu. Lyginti galima ir su hipotetiniu asmeniu⁶³.

Tam tikrais specifiniais atvejais gali susiklostyti situacija, kai panašioje padėtyje esančio asmens nėra ar dėl objektyvių priežasčių negali būti. Tuomet diskriminaciją galima nustatyti ir be palyginimo. Tokie atvejai pasitaiko pavyzdžiui tuomet kai diskriminuojama dėl nėštumo ir motinystės lyties pagrindu⁶⁴.

⁶⁰ LAT 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje ieškovių I. J., I. A., M. S., V. P., A. P. v. Kretingos Marijono Daujoto progimnazija Nr. e3K-3-44-248/2019

⁶¹ EŽTT 2017 rugsėjo 7 d. sprendimas byloje *Fábián v. Hungary* Nr. 78117/13

⁶² EŽTT, 2013 m. birželio 13 d. sprendimas byloje *Varnas v. Lietuva*, Nr. 42615/06,

⁶³ ESTT 1980 metų kovo 27 d. sprendimas byloje *Macarthy Ltd v Smith* 129/79

⁶⁴ Žr. pvz. ESTT, 1990 m. lapkričio 8 d. sprendimas byloje, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, Nr. C-177/88; ESTT, 2005 m. rugsėjo 8 d. sprendimas byloje *North Western Health Board v. Margaret McKenna*, C-191/03.; ESTT 2008 m. vasario 26 d. sprendimas byloje *Sabine Mayr v. Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG* [GC], C-506/06

2.2.2 Prastesnis elgesys (diskriminacijos rūšys)

Siekiant nustatyti, jog tam tikras asmuo ar asmenų grupė yra diskriminuojami, neužtenka tiesiog, kad su jais elgiamasi skirtingai, negu su kita grupe asmenų dėl tam tikro saugomo pagrindo. Elgesys neišvengiamai turi būti neigiamas ir dėl jo diskriminuojamas asmuo ar grupė turi atsidurti prastesnėje padėtyje, negu panašioje situacijoje esantys kiti asmenys. Priešingu atveju ir tie asmenys ar grupės, kurie palyginus su diskriminuojamu asmeniu ar grupe yra palankesnėje padėtyje, taip pat būtų laikomi diskriminacijos aukomis⁶⁵. Byloje *Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding v Firma Feryn NV*⁶⁶ suformuluota, kad reikalavimas nustatyti tam tikrą prastesnį elgesį nereiškia, kad diskriminuojamas asmuo ar grupė turi realiai patirti kažkokius realius nuostolius ar teisių pažeidimą. Žala dėl diskriminacinio elgesio gali būti ir potenciali. Taip pat, kaip jau aptarta, diskriminacija pasireiškia lyginat du skirtingus, panašioje padėtyje esančius asmenis. Todėl net jeigu tam tikros saugomos kategorijos asmenys bendrąją prasme gavo naudos, bet tuo tarpu palyginus panašioje situacijoje esantiems asmenims naudos buvo suteikta daugiau, toks nelygus paskirstymas vis tiek būtų laikomas prastesniu elgesiu ir diskriminacija.

Prastesnis elgesys gali pasireikšti skirtingomis diskriminacijos rūšimis. Pirmiausia, tai tiesioginė diskriminacija. Pagal lygybės direktyvas tiesioginė diskriminacija yra tuomet, „kai vienam asmeniui taikomos prastesnės sąlygos, nei panašioje situacijoje yra, buvo ar galėjo būti taikomos kitam asmeniui dėl [tam tikrų saugomų pagrindų]“⁶⁷. Lietuvos lygybės įstatymai, kaip įgyvendinantys direktyvų nuostatas teisės aktai, pateikia iš esmės identišką apibrėžimą (Lietuvos Respublikos Lygių galimybių įstatymo 2 str., Lietuvos Respublikos Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo 2 str.). Taigi tiesioginės diskriminacijos atveju prastesnės sąlygos turi būti tiesioginė asmens priklausymo tam tikrai saugomai kategorijai pasekmė. Todėl „CHEZ

⁶⁵ Stanford Encyclopedia of Philosophy: Discrimination [interaktyvus] [žiūrėta 2019.10.05]. Prieiga per internete <<https://plato.stanford.edu/entries/discrimination/>>

⁶⁶ ESTT 2008 m. liepos 10 d. *Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding v Firma Feryn NV* C-54/07

⁶⁷ Žiūrėti pvz. 2000 birželio 29 d. Tarybos direktyvos 2000/43/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės 2 straipsnio 2 dalis., 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija) 2 straipsnio 1 dalis, 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyva 2004/113/EB įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo 2 straipsnis ir kt.

Razpredelenie Bulgaria” AD v. Komisija za zashtita ot diskriminatsia⁶⁸ byloje ESTT pažymėjo, kad tiesioginę diskriminaciją galima atpažinti (ir nuo netiesioginės diskriminacijos atskirti) pagal diskriminacijos priežastį. Jeigu prastesnių sąlygų taikymo bent viena iš priežasčių yra asmens priklausymas saugomai kategorijai, tuomet tai tiesioginė diskriminacija. Priežasties (dėl ko diskriminuojama) šiuo atveju nereikėtų painioti su motyvu (kokio tikslo siekiama), kuris nėra svarbus. Galiausiai itin svarbus tiesioginės diskriminacijos bruožas, kad jos negalima pateisinti, išskyrus tam tikras itin retas išimtis⁶⁹.

Kita diskriminacijos rūšis yra vadinamoji netiesioginė diskriminacija. Lygybės direktyvose apibrėžta, kad netiesioginė diskriminacija „yra tada, kai dėl akivaizdžiai neutralių sąlygų, kriterijų ar praktikos [tam tikru saugomu kriterijumi pasižymintys] asmenys gali patekti tam tikru atžvilgiu į prastesnę padėtį, nei kiti asmenys, nebent tas sąlygas, kriterijus ar praktiką objektyviai pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama atitinkamomis ir būtinomis priemonėmis.“⁷⁰ Kaip yra išaiškinta EŽTT, diskriminacija būtų laikomai ir tokie atvejai, kai skirtingose padėtyse esantiems asmenims yra taikomos vienodos sąlygos⁷¹. Netiesioginė diskriminacija būtent ir yra tokios diskriminacijos išraiška. Apibrėžime nurodyta „neutrali sąlyga, kriterijus ar praktika“ reiškia, kad formaliai ji niekaip neišskiria asmenį dėl saugomų pagrindų ir taikoma visiems vienodai. Tačiau dėl šių neutralių sąlygų tam tikras asmuo atsiduria prastesnėje padėtyje. Netiesioginės diskriminacijos atveju saugoma rezultato (*outcome*) lygybė⁷². Todėl priešingai negu tiesioginės diskriminacijos atveju, netiesioginė diskriminacija vertinama ne per skirtingą elgesį, bet per elgesio rezultatą.

Priekabiavimas anksčiau buvo suprantamas kaip tam tikra tiesioginės diskriminacijos forma, bet dabar dėl siekio užtikrinti geresnę apsaugą yra išskirtas į atskirą rūšį⁷³. Priekabiavimas

⁶⁸ ESTT, 2015 m. liepos 16 d. sprendimas byloje “*CHEZ Razpredelenie Bulgaria*” AD v. Komisija za zashtita ot diskriminatsia [GC], Nr. C-83/14,.

⁶⁹ ESTT 1990 m. lapkričio 8 d. sprendimas byloje, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor JongVolwassenen (VJV-Centrum) Plus*, Nr. C-177/88

⁷⁰ Žiūrėti pvz. 2000 birželio 29 d. Tarybos direktyvos 2000/43/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės 2 straipsnio 2 dalis., 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija) 2 straipsnio 1 dalis, 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyva 2004/113/EB įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo 2 straipsnis ir kt.

⁷¹ EŽTT 2000 m. balandžio 6 d. sprendimas byloje, *Thlimmenos v. Graikija* [GC], Nr. 34369/97,

⁷² Key concepts of discrimination [interaktyvus] [žiūrėta 2019.10.05]. Prieiga per internete < http://era-comm.eu/stream/Free_e-presentations/118DV25_Epstein/index.html >

⁷³ Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra „*Handbook on European non-discrimination law*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018, p.64

apibrėžimas kaip „nepageidaujamas elgesys, kai dėl asmens [priklausymo tam tikrai saugomai kategorijai] siekiama įžeisti arba įžeidžiamas asmens orumas ir siekiama sukurti arba sukuriama bauginanti, priešiška, žeminanti ar įžeidžianti aplinka.“⁷⁴. Priekabiavimas talpina savyje subjektyvųjį ir objektyvųjį aspektus. Subjektyvusis yra asmens vidinis pojūtis, būseną, kad jo orumas yra įžeistas dėl priekabiavimo. Dėl to šiuo atveju, norint nustatyti priekabiavimo faktą, nėra reikalavimo asmens padėtį palyginti su kito, panašioje situacijoje esančio, asmens padėtimi. Tuo tarpu objektyvusis aspektas yra tam tikras elgesys, kuris racionalaus, ne per daug jautraus stebėtojo akimis būtų perdėtas ir kritikuotinas. Todėl vien tai, kad asmuo įsiseidė dėl tam tikro poelgio, dar nereiškia, jog tai būtų galima laikyti priekabiavimu. Lietuvos įstatymuose ir ES direktyvose, susijusiose išskirtinai su moterų ir vyrų lygybe, atskirai išskiriama specifinė priekabiavimo rūšis, tai taip vadinamas seksualinis priekabiavimas, kuris pasireiškia nepageidajamu seksualinio pobūdžio elgesiu⁷⁵.

Taip pat lygybės direktyvose yra teigiama, kad diskriminacijai priskiriamas ir nurodymas diskriminuoti⁷⁶. Detalesnis šios sąvokos apibrėžimas direktyvose nepateikiamas. Tačiau ji apima ne tik privalomus paliepimus diskriminuoti, bet ir išreikštas tam tikras preferencijas, nuomones ir paskatinimus elgtis su tam tikra asmenų kategorija prasčiau⁷⁷.

2.2.3 Saugomi pagrindai ir saugomos sritys

Diskriminacija laikomas ne bet koks prastesnis elgesys su asmeniu, lyginat jį su kitu, esančiu panašioje padėtyje, bet tik jeigu su asmeniu elgiama prasčiau dėl kažkurio saugomo pagrindo. Tam, jog būtų nustatyta diskriminacija, saugomas pagrindas gali būti viena iš, o ne vienintelė ar net ne pagrindinė prastesnio elgesio priežastis⁷⁸. Kad tam tikras kriterijus būtų pripažintas

⁷⁴ Žiūrėti pvz. 2000 birželio 29 d. Tarybos direktyvos 2000/43/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės 2 straipsnio 2 dalis., 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija) 2 straipsnio 1 dalis, 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyva 2004/113/EB įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo 2 straipsnis, Lietuvos Respublikos Lygių galimybių įstatymo 2 straipsnis, Lietuvos Respublikos Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo 2 straipsnis

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Ibid

⁷⁷ Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra „*Handbook on European non-discrimination law*“, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018

⁷⁸ EPSTEIN. P. *Key concepts of discrimination* [interaktyvus] [žiūrėta 2019.10.05]. Prieiga per internete < http://era-comm.eu/stream/Free_e-presentations/118DV25_Epstein/index.html >

diskriminavimo draudimo pagrindu, jis turi būti atpažįstamas, objektyvus ir susijęs su asmeniu arba būti tokiu, pagal kurį individai ir grupės yra atskiriamos viena nuo kitų⁷⁹. Saugomų pagrindų sąrašas dažniausiai *expressis verbis* būna nustatytas teisės aktuose, bet tam tikrose srityse gali būti saugomi ir pagrindai, kurie nėra tiesiogiai įtvirtinti. Gali susiklostyti tokių situacijų, kuomet su asmeniu elgiamasi prasčiau negu su kitu panašioje situacijoje esančiu asmeniu iškart dėl kelių saugomų pagrindų vienu metu⁸⁰. Taip pat, tam, kad asmuo būtų pripažintas diskriminacijos auka, jis pats neturi priklausyti saugomai kategorijai asmenų, prieš kuriuos buvo nukreiptas diskriminacinis elgesys⁸¹. Užtenka, kad toks asmuo atidurtų prastesnėje padėtyje dėl tam tikro diskriminacinio elgesio. Ši taisyklė, kad asmuo pats neturi priklausyti saugomai kategorijai, taikoma tiek tiesioginės, tiek netiesioginės diskriminacijos atveju.

Taip pat apsaugos nuo diskriminacijos draudimo apimtis nėra vienoda visose srityse. Diskriminavimo draudimas gali būti išskirtas į dvi kategorijas, tai diskriminavimo draudimas kaip žmogaus teisių principas ir diskriminavimo draudimas kaip materialiosios teisės principas. Pirmasis yra universalus, susijęs su teisinės valstybės ir pagrindinių teisių užtikrinimu⁸², bei nustatantis, kad absoliučiai visi žmonės yra lygūs savo teise į tam tikrą neatimamą orumą, pagarbą ir rūpestį⁸³. Šis diskriminacijos draudimo principas yra nerašytinis ir net galima sakyti prigimtinis, nors po to įtvirtintas ir pagrindiniuose, konstituciniuose teisės aktuose. Tuo tarpu diskriminacijos draudimas, kaip materialinės teisės principas, yra labiau susijęs su tam tikrais ekonominiais ir socialiniais resursais ir galimybėmis. Toks diskriminavimo draudimas taikomas tam tikroje specifinėje srityje tik tiksliai įvardintiems pagrindams ir tik atitinkamų subjektų atžvilgiu⁸⁴. Šis principas kyla iš konkrečių teisės aktų ir saugo ne tam tikrą universalią visų žmonių lygybę, o greičiau galimybių ir rezultato lygybę⁸⁵.

⁷⁹ EŽTT 2016 m. kovo 15 d. sprendimas byloje *Novruk and Others v. Russia*, Nos. 31039/11

⁸⁰ EŽTT 2017 m. liepos 25 d. *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*, Nr. 17484/15

⁸¹ EŽTT 2017 m. birželio 28 d. *Škorjanec v. Croatia*, Nr. 25536/14,

⁸² MILAŠIŪTĖ, V. *Diskriminacijos draudimo principas pagal Europos Sąjungos teisę žmogaus teisių apsaugos požiūriu*. ISSN 1392-1592. TEISĖS PROBLEMOS. 2010. Nr. 3 (69). 97 psl.

⁸³ CLIFFORD, J., *Locating Equality: from Historical Philosophical Thought to Modern Legal Norms* The Equal Rights Review, Vol. One (2008), p. 9.

⁸⁴ MILAŠIŪTĖ, V. *Diskriminacijos draudimo principas pagal Europos Sąjungos teisę žmogaus teisių apsaugos požiūriu*. ISSN 1392-1592. TEISĖS PROBLEMOS. 2010. Nr. 3 (69). 97 psl.

⁸⁵ CLIFFORD, J., *Locating Equality: from Historical Philosophical Thought to Modern Legal Norms* The Equal Rights Review, Vol. One (2008), p. 9.

2.2.4 Diskriminacijos pateisinimai

Net jeigu su asmeniu dėl saugomų pagrindų ir yra elgiama prasčiau negu su kitu panašioje situacijoje esančiu asmeniu, toks elgesys teismo gali būti pripažintas kaip pateisinamas. EŽTT yra įvardinęs, kad „skirtingas traktavimas yra diskriminuojantis, jei tokiam traktavimui nėra objektyvaus ir pagrįsto pagrindimo; kitaip tariant, jei tokiu traktavimu nesiekama teisėto tikslo arba jei ar tarp taikomų priemonių ir siekiamo tikslo nėra proporcingumu pagrįsto ryšio“⁸⁶. Taigi, norint pateisinti skirtingą elgesį, EŽTT nustato dviejų dalių testą: 1) skirtingu elgesiu siekiama teisėto tikslo, 2) pasirinktas skirtingas elgesys yra proporcingas siekiamam tikslui. Elgesys yra proporcingas tuomet, kai nėra kito galimo elgesio varianto, kuris pasiektų tą patį teisėtą tikslą bei padarytų mažiau žalos asmenų lygybei. Kitaip tariant, pasirinktas elgesys turi padaryti kiek įmanoma mažiausiai žalos. Taip pat, kad elgesys būtų laikomas proporcingu šia prasme, jo siekiamas tikslas turi būti pakankamai svarbus, kad atsvertų padarytą žalą asmenų lygybei⁸⁷. ESTT savo praktikoje⁸⁸ nustato šiek tiek kitoki, bet savo esme panašų testą skirtingam traktavimui pagrįsti. Bendroji taisyklė yra, kad tiesioginės diskriminacijos negalima pateisinti, nors kaip bus aptarta vėliau įstatymuose tam tikrais atvejais nustatomos išimtys iš šios taisyklės. Tuo tarpu netiesioginę diskriminaciją, kaip teigiama pačiame sąvokos apibrėžime, gali pateisinti visais atvejais, jeigu skirtingą asmenų padėtį „objektyviai pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama atitinkamomis ir būtinomis priemonėmis“⁸⁹. Paprastai suprantama, kad diskriminavimas susijęs su pačiu asmeniu ir jo orumu, kaip diskriminavimas dėl rasės, lyties, ir dėl su šeimos bei asmeninio

⁸⁶ Žiūrėti pvz. EŽTT, 2008 m. balandžio 29 d. sprendimas byloje *Burden v. the United Kingdom* [GC], Nr. 13378/05; EŽTT 2016 m. kovo 22 d. sprendimas byloje *Guberina v. Croatia*, Nr. 23682/13; EŽTT 2013 m. birželio 13 d. sprendimas byloje *Varnas v. Lietuva*, 42615/06, ir kitos

⁸⁷ ⁸⁷ Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra „*Handbook on European non-discrimination law*“, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018

⁸⁸ Žiūrėti pvz. ESTT, 2015 m. liepos 16 d. sprendimas byloje „*CHEZ Razpredelenie Bulgaria*“ AD v. Komisija za zaštita ot diskriminatsia [GC], Nr. C-83/14.

⁸⁹ Žiūrėti pvz. 2000 birželio 29 d. Tarybos direktyvos 2000/43/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės 2 straipsnio 2 dalis., 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija) 2 straipsnio 1 dalis, 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyva 2004/113/EB įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo 2 straipsnis, Lietuvos Respublikos Lygių galimybių įstatymo 2 straipsnis, Lietuvos Respublikos Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo 2 straipsnis

gyvenimo dalykų yra sunkiai pateisinami. Tuo tarpu sritys, susijusios su tam tikra socialine ar ekonomine politika, pateisinamos lengviau⁹⁰.

2.3 Diskriminavimo draudimas kaip konstitucinis žmogaus teisių principas

Diskriminavimo draudimų, taikomų viešosios sutartims, analizę tikslinga būtų pradėti nuo pačio pamatinio lygmens – diskriminavimo draudimo kaip žmogaus teisės. Lygybė ir diskriminacijos draudimas yra vienas pagrindinių ir visuotinai pripažįstamų tarptautinės teisės principų. Jis atspindi esminę idėją, kuria yra paremta visa tarptautinė žmogaus teisių sistema t.y., kad visiems asmenims, nepriklausomai nuo to, kas jie yra, turi būti suteiktos ir užtikrintos svarbiausios teisės ir laisvės, bei gerbiamas jų orumas⁹¹. Diskriminavimo draudimo, kaip žmogaus teisių principo, svarbą įrodo tai, kad diskriminacijos draudimas dėl tam tikrų pagrindų (rasės, lyties ir religijos), visuotiniu mastu pripažįstama kaip imperatyvioji norma (*jus cogens*), užimanti aukščiausią vietą tarptautinės teisės hierarchijoje, nepakeičiama ir galiojanti net jeigu šalis nėra pasirašiusi ir ratifikavusi tarptautinių sutarčių⁹².

Diskriminavimo draudimas kaip žmogaus teisės principas taip pat atkartotas bei *expressis verbis* įtvirtintas ir visuose svarbiausiuose tarptautiniuose žmogaus teisių dokumentuose. VŽTD (1 str., 2 str. 1 d., 7 str.), Tarptautiniame ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių pakte⁹³ (2 str. 2 d., 3 str.), Tarptautiniame pilietinių ir politinių teisių akte⁹⁴ (2 str., 3 str., 26 str.) randamos atskiros normos draudžiančios diskriminuoti. Net pačiame pirmajame Jungtinių Tautų Chartijos⁹⁵ straipsnyje asmenų lygybė ir diskriminavimo draudimas žmogaus teisių srityje buvo nurodytas kaip vienas pagrindinių Jungtinių Tautų organizacijos tikslų. Dėl to Jungtinės Tautos priėmė ne vieną konvenciją, skirtą konkrečiai diskriminacijos prevencijai, tarp kurių Tarptautinė konvencija dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo, Jungtinių Tautų konvencija dėl visų formų

⁹⁰ Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra „*Handbook on European non-discrimination law*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018, p.90

⁹¹ MOECKLI. D, SHAH. S, SIVAKUMARAN.S, HARRIS.D . *International Human Rights Law*. online resource center, p. 193

⁹² *ibid* p. 194

⁹³ Tarptautinis ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių paktas. *Valstybės žinios*, 2002-08-02, Nr. 77-3290

⁹⁴ Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas. *Valstybės žinios*, 2002-08-02, Nr. 77-3288

⁹⁵ Jungtinių Tautų Chartija. *Valstybės žinios*, 2002-02-13, Nr. 15-557

diskriminacijos panaikinimo moterims bei Jungtinių Tautų neįgaliųjų teisių konvencija⁹⁶. Atskiros diskriminaciją draudžiančios normos randamos ir Europos Sąjungos bei Europos Tarybos žmogaus teisių apsaugai skirtuose dokumentuose: VŽTD 7 straipsnyje., EŽTK 14 straipsnyje, Europos Socialinė chartijos (pataisytos)⁹⁷ E straipsnyje.

Diskriminavimo draudimas kaip universaliai taikomas bei prigimtinis principas pripažįstamas bei įtvirtintas ir Lietuvos Respublikos Konstitucijoje. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnyje nustatyta, kad „[i]statymui, teismui ir kitoms valstybės institucijoms ar pareigūnams visi asmenys lygūs. Žmogaus teisių negalima varžyti ir teikti jam privilegijų dėl [nurodytų pagrindų]“⁹⁸. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas ne kartą yra pažymėjęs, kad šiame straipsnyje yra įtvirtintas prigimtinis lygiateisiškumo principas, kurį sudaro 1 d. įtvirtinta formali visų asmenų lygybė ir 2 d. suformuluotas diskriminacijos ir privilegijų suteikimo draudimas⁹⁸. Taigi Lietuvos Respublikos Konstitucijoje diskriminacijos draudimas yra suprantamas kaip bendresnio lygiateisiškumo principo dalis. Visgi, pasak Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo, visų asmenų lygybės (lygiateisiškumo) principas iš esmės reiškia diskriminacijos draudimą⁹⁹. Todėl nagrinėjant diskriminacijos draudimą, kaip konstitucinį žmogaus teisių principą, nereikėtų apsiriboti tik Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta nuostata.

Lygiateisiškumo principo arba, šiuo atveju, diskriminavimo draudimo principo reikšmė yra išplėtotą Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktikoje. Visų pirma, formali visų asmenų lygybė suprantama kaip reikalavimas „vienodus faktus teisiškai vertinti vienodai ir draud[imas] iš esmės tokius pačius faktus savavališkai vertinti skirtingai.“¹⁰⁰. Šių reikalavimų turi būti paisoma

⁹⁶ 2011 m. balandžio 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos Reglamentas (ES) Nr. 492/2011 dėl laisvo darbuotojų judėjimo Sąjungoje.

⁹⁷ Europos socialinė chartija (pataisyta). *Valstybės žinios*, 2001-06-08, Nr. 49-1704

⁹⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. balandžio 2 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatymo 5 straipsnio 2, 3, 4 ir 5 dalių, 12 straipsnio 3 punkto, 16 straipsnio 3 dalies ir šio straipsnio 9 dalies 5 punkto atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir dėl šio įstatymo 5 straipsnio 2, 3, 4 bei 5 dalių ir 12 straipsnio 3 punkto atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijos 47 straipsnio antroje dalyje numatyto žemės sklypų įsigijimo nuosavybės subjektų, tvarkos, sąlygų ir apribojimų konstitucinio įstatymo 8 straipsniui*, *Valstybės žinios* 2001, Nr. 18/99

⁹⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Seimo rinkimų įstatymo 38 straipsnio 4 dalies ir Lietuvos Respublikos savivaldybių tarybų rinkimų įstatymo 36 straipsnio 4 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai* Nr. 17/97

¹⁰⁰ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. sausio 24 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 10 straipsnio pirmosios dalies bei 50 straipsnio pirmosios dalies normų ir Lietuvos Respublikos valstybinio turto pirminio privatizavimo įstatymo 2 straipsnio antrosios dalies bei 14 straipsnio šeštosios dalies nuostatų atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai* Nr. 7/95

visais atvejais „leidžiant įstatymus ir juos taikant, ir vykdant teisingumą“¹⁰¹. Todėl, teisės doktrinoje¹⁰² išskiriami trys formalios asmenų lygybės elementai: tai asmenų lygybė įstatymui, teismui ir kitoms valstybės institucijoms ar pareigūnams. Šis diskriminavimo draudimo formalus aspektas įstatymų leidyboje pasireiškia reikalavimu, kad priimami teisės aktai privalo būti „grindžiami bendro pobūdžio nuostatomis (teisės normomis ir principais), kurias įmanoma taikyti visiems numatytiems atitinkamų teisinių santykių subjektams,¹⁰³, taip pat, „kad teisėje pagrindinės teisės ir pareigos būtų įtvirtintos visiems vienodai“¹⁰⁴. Formali lygybė įstatymų leidyboje būtų pažeista, jeigu „tam tikra grupė asmenų, kuriems yra skiriama teisės norma, palyginti su kitais tos pačios normos adresatais, būtų kitaip traktuojama, nors tarp tų grupių nėra tokio pobūdžio ir tokio masto skirtumų, kad toks nevienodas traktavimas būtų objektyviai pateisinamas“¹⁰⁵. Teismuose formali asmenų lygybė bent jau civiliniame procese pasireiškia kaip šalių lygiateisiškumas ir rungimasis¹⁰⁶. Galiausiai kitos valstybės institucijos ir pareigūnai taikydami teisės aktus turi užtikrinti, „kad atitinkamos rūšies santykių subjektams – visiems vienodais požymiais pasižymintiems asmenims (jų grupėms) turi būti taikomas tas pats įstatymas ar kitas teisės aktas – tas pats vienodas, visiems tos kategorijos subjektams bendras, lygus matas“¹⁰⁷. Kaip formalus visų asmenų lygybės principo pažeidimo pavyzdį galima nurodyti 2015 rugsėjo 22 d. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nagrinėtą bylą dėl nekilnojamojo turto mokesčio įstatymo

¹⁰¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. vasario 28 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1995 m. rugpjūčio 30 d. nutarimo Nr. 1164 „Dėl dalies Žemės ūkio ministerijos įmonių paskolų kapitalizavimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Lietuvos Respublikos biudžetinės sandaros įstatymo 13 straipsniui, Lietuvos Respublikos žemės ūkio ekonominių santykių valstybinio reguliavimo įstatymo 9 straipsniui ir Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 43 straipsnio pirmajai daliai, Valstybės žinios 1996, Nr. 10/95*

¹⁰² JARAŠIŪNAS, E.. *Asmenų lygybės principas, kaip teisės aktų konstitucingumo matas*, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktikoje, Jurisprudencija, 2004, t. 52(44); p. 14

¹⁰³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015 m. vasario 6 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos saugaus eismo automobilių keliais įstatymo 25 straipsnio 4 dalies (2010 m. balandžio 15 d., 2013 m. birželio 13 d. redakcijos), Lietuvos Respublikos vyriausybės 2002 m. gruodžio 11 d. nutarimu nr. 1950 "Dėl kelių eismo taisyklių patvirtinimo" patvirtintų kelių eismo taisyklių 240 punkto (2008 m. liepos 16 d., 2012 m. vasario 29 d. redakcijos) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, TAR, 2015-02-27, Nr. 18/2012*

¹⁰⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. birželio 30 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos žalos, padarytos neteisėtai kvotos, tardymo, prokuratūros ir teismo veiksmais, atlyginimo įstatymo 3 straipsnio 1 dalies ir 4 straipsnio 1 dalies 1 punkto atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 2000, Nr. 30/98-13/99*

¹⁰⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. lapkričio 20 d., nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos butų privatizavimo įstatymo 5 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1996, Nr. 2/96*

¹⁰⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. birželio 5 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 371²³ straipsnio 1 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, 2001, Valstybės žinios Nr. 6/2000*

¹⁰⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2003 m. gruodžio 30 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo 2003 m. gruodžio 30 d., 2006 m. lapkričio 13 d. nutarimų nuostatų išaiškinimo, Valstybės žinios 2003, Nr. 40/03; 45/03-36/04*

nuostatos. Nagrinėta norma nustatė, kad neapmokestinama vertė taikoma visų šeimos narių turtui kartu sudėjus. Todėl buvo nustatytas tas pats neapmokestinamas dydis (1 mln.) ir visai šeimai, ir vienam fiziniam asmeniui. Toks teisinis reguliavimas pažeidė 29 straipsnio 1 dalį, nes skirtingoje situacijoje esantiems asmenims buvo taikoma ta pati norma, kuri pastatė vieną iš šių asmenų į nepalankią padėtį. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio 2 dalyje kaip lygiateisiškumo pažeidimas laikomas ir privilegijų teikimas. Privilegija tai „išimtinė teisė arba lengvata, suteikiama asmeniui, organizacijai, kitam subjektui“¹⁰⁸. Privilegijos ir diskriminacija apibrėžiamos kaip viena kitos priešybės, nes privilegijų vienam asmeniui ar grupei suteikimas sietinas su kitų asmenų grupių diskriminavimu¹⁰⁹.

Iš Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio 1 dalies gali susidaryti klaidingas įspūdis, kad diskriminavimo draudimas įpareigoja tik teisės aktų leidėjus, teismus, valstybės institucijas ar pareigūnus. Tačiau 29 straipsnio 2 dalyje nėra nurodyti konkretūs subjektai, kuriems nustatoma pareiga laikytis šio normos. Lietuvos Respublikos Konstitucijos 6 straipsnio 1 dalyje, be kita ko, teigiama, kad Konstitucija yra tiesiogiai taikomas aktas. Todėl diskriminacijos draudimas, kaip universalus ir vienas pagrindinių Konstitucijos principų, be jau paminėtų valstybės institucijų taip pat saisto ir visus fizinius bei juridinius asmenis¹¹⁰. Tuo tarpu apibrėžiant, kuriems asmenims diskriminacijos draudimo principu yra suteikiama apsauga, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas visų pirmą buvo išaiškinęs¹¹¹, kad kadangi 29 straipsni yra II skirsnyje žmogus ir valstybė, be to, nes 29 straipsnio 2 dalyje *expressis verbis* nustatyta, kad negalima varžyti būtent žmogaus teisių, todėl nuo diskriminacijos pagal šį principą saugomi tik fiziniai asmenys. Pačioje Konstitucijoje yra pateiktas sąrašas pagrindų, dėl kurių žmogaus teisių

¹⁰⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. balandžio 20 d. nutarimas *Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto 7 bei 9.3 straipsnių, taip pat dėl Radijo ir televizijos programų transliavimo valstybinių įrenginių nuomos privačioms redakcijoms konkursų organizavimo techninės komisijos nuostatų 3 bei 12 punktų atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1995, Nr. 19/94*

¹⁰⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos alkoholio kontrolės įstatymo 1 straipsnio 4 dalies (1997 m. Liepos 2 d. redakcija), 2 straipsnio 1 dalies (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 3 straipsnio 1 dalies 2 punkto (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 4 straipsnio 2 dalies (1998 m. gruodžio 10 d. redakcija), 13 straipsnio (2000 m. liepos 18 d. redakcija), 30 straipsnio 1 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija) bei 44 straipsnio 4 dalies (2002 m. birželio 20 d. redakcija) ir Lietuvos Respublikos vyriausybės 2001 m. sausio 22 d. nutarimu Nr. 67 „Dėl alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių patvirtinimo“ patvirtintų alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių 7 bei 9 punktų (2001 m. Sausio 22 d. Redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1994, Nr. 3/02-7/02-29/03*

¹¹⁰ JARAŠIŪNAS, E.. *Asmenų lygybės principas, kaip teisės aktų konstitucingumo matas*, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktikoje, Jurisprudencija, 2004, t. 52(44); p.12

¹¹¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1993 m. lapkričio 8 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos 1993 m. kovo 16 d. įstatymo „Dėl Lietuvos Respublikos Seimo rinkimų įstatymo dalinio pakeitimo ir papildymo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1993, Nr. 6*

varžymas ir privilegijų jam teikimas yra neleistinas. Tokie pagrindai yra lytis, rasė, tautybė, kalba, kilmė, socialinė padėtis, tikėjimas, įsitikinimai bei pažiūros. Atkreiptinas dėmesys, kad kituose pagrindiniuose žmogaus teisių dokumentuose eksplicitiškai paminėti ir kiti diskriminacijos draudimo pagrindai. Pavyzdžiui, religija, gimimo padėtis (VŽTD 1 str.), nuosavybė (EŽTK 14 str.), genetiniai bruožai, negalia, seksualinė orientacija (ESTC 21 str.). Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas 1995 m. sausio 24 d. nagrinėjo ar EŽTK normos, tarp kurių ir 14 straipsnis, neprieštaravo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, nes tose normose buvo nustatytas platesnis diskriminacijos draudimo pagrindų sąrašas. Teismas išaiškino, kad Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio ir EŽTK 14 straipsnio nereikėtų vertinti pažodžiui, o atsižvelgti į esminį šių normų panašumą ir į tai, kad diskriminacija negalima jokiais pagrindais. Taigi diskriminacijos draudimo, kaip žmogaus teisių principo, saugomų pagrindų sąrašas nėra baigtinis. Tokią atvirą pagrindų formuluotę galima pastebėti visuose pagrindiniuose žmogaus teisių dokumentuose arba konstitucinio lygio teisės aktuose¹¹². Kadangi nėra galimybės išvardinti visų saugomų pagrindų teisės aktuose, tiesiogiai paminėti tik tie pagrindai, kurie, kaip parodė žmonijos istorija ir praktika, dažniausiai tampa diskriminavimo priežastimi. Toliau, kalbant apie subjektus, kurie yra saugomi diskriminacijos draudimo principo, reikia pažymėti, kad vėliau Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas išplėtė saugomų asmenų ratą bei į jį įtraukė ir juridinius asmenis¹¹³. Štai vienoje iš bylų¹¹⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinis teismas sprendė dėl Vyriausybės nutarimų, reguliuojančių alkoholinių gėrimų ženklavimo banderolėmis tvarką, atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai. Vyriausybės nutarimais buvo nustatyta tvarka, kad įmonės, turinčios teisę prekiauti importuotais alkoholiniais gėrimais, turėjo galimybę senas banderoles pakeisti naujo pavyzdžio ir toliau šiais gėrimais prekiauti, laikyti ir kt. Tuo tarpu įmonėms, turinčioms leidimą prekiauti tik Lietuvoje pagamintais gėrimais, senas banderoles

¹¹² Žiūrėti pvz. JT Visuotinė žmogaus teisių deklaracija 2 straipsnio 1 dalis., JT Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių paktas ir Tarptautinio ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių paktas 2 straipsnis, Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 21 straipsnis, Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnio 2 dalis

¹¹³ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. vasario 28 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1995 m. rugpjūčio 30 d. nutarimo Nr. 1164 „Dėl dalies Žemės ūkio ministerijos įmonių paskolų kapitalizavimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Lietuvos Respublikos biudžetinės sandaros įstatymo 13 straipsniui, Lietuvos Respublikos žemės ūkio ekonominių santykių valstybinio reguliavimo įstatymo 9 straipsniui ir Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 43 straipsnio pirmajai daliai, Valstybės žinios 1995, Nr. 10/95*

¹¹⁴ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. vasario 23 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1998 m. sausio 14 d. nutarimo Nr. 36 „Dėl 1998 metų pavyzdžio banderolių tabako gaminiams ir alkoholiniams gėrimams ženklinti įvedimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos įmonių įstatymo 8 straipsnio 1 daliai ir 12 straipsnio 1 daliai, Valstybės žinios Nr. 21/98-6/99*

pakeisti naujomis nebuvo leidžiama. Dėl tokios tvarkos vienos įmonės atsidūrė akivaizdžiai prastesnėje padėtyje. Todėl Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas tokias Vyriausybės nutarimų nuostatas pripažino kaip diskriminuojančias juridinį asmenį ir prieštaraujančias Lietuvos Respublikos Konstitucijai.

Diskriminavimo draudimo principas nepaneigia to, kad įstatyme gali būti nustatytas nevienodas teisinis reguliavimas tam tikrų asmenų kategorijų atžvilgiu. Pirmiausiai diskriminavimo draudimo principo pažeidimu, o tiksliau, privilegijų teikimu, nelaikytina vadinamoji pozityvi diskriminacija¹¹⁵ arba dar kitaip žinoma kaip diferencijavimas, kuomet tam tikroms vienodais požymiais pasižyminčioms asmenų grupėms taikomas specialus teisinis reguliavimas, jeigu tuo siekiama „pozityvių, visuomeniškai reikšmingų tikslų“¹¹⁶. Visų pirma, pozityvioji diskriminacija gali pasireikšti kaip Lietuvos Respublikos Konstitucijoje įtvirtintų, visuotinai pripažintų specialių teisių įgyvendinimas¹¹⁷. Tokių specialių teisių pavyzdžiais galėtų būti tai, kad valstybė rūpinasi žmonių sveikata ir laiduoja medicinos pagalbą bei paslaugas žmogui susirgus (53 straipsnio 1 dalis), valstybė saugo ir globoja šeimą, motinystę, tėvystę ir vaikystę (38 straipsnio 2 dalis), tautinėms bendrijoms valstybė teikia paramą (45 str. 2 d.), valstybė remia kultūrą ir mokslą (42 straipsnio 2 dalis), valstybė gina vartotojo interesus (46 str. 4 d.) ir kitos. Tačiau, net jeigu Lietuvos Respublikos Konstitucijoje nėra specialios normos, kuri galėtų pateisinti nevienodą traktavimą, atskiroms asmenų grupėms vis tiek galima nustatyti ypatingą teisinį reguliavimą „visuomenės labui ar humanizmo siekais“¹¹⁸ bei „esant pakankamai motyvuotam ir pagrįstam reikalui“¹¹⁹. Taip pat tam tikriems asmenims ar asmenų grupėms gali būti įtvirtinami įvairūs ribojimai, kurie „paprastai nustatomi dėl dviejų priežasčių: dėl objektyvių skirtumų (lytis,

¹¹⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. nutarimas *Dėl Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 4, 5, 9, 14 straipsnių ir jos Ketvirtojo protokolo 2 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1995, Nr. 22/94*

¹¹⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Seimo rinkimų įstatymo 38 straipsnio 4 dalies ir Lietuvos Respublikos savivaldybių tarybų rinkimų įstatymo 36 straipsnio 4 dalies atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1998, Nr. 17/97*

¹¹⁷ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. nutarimas *Dėl Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 4, 5, 9, 14 straipsnių ir jos Ketvirtojo protokolo 2 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1995, Nr. 22/94*

¹¹⁸ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 sausio 24 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 10 straipsnio pirmosios dalies bei 50 straipsnio pirmosios dalies normų ir Lietuvos Respublikos valstybinio turto pirminio privatizavimo įstatymo 2 straipsnio antrosios dalies bei 14 straipsnio šeštosios dalies nuostatų atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1996, Nr. 7/95*

¹¹⁹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. gegužės 6 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos valdininkų įstatymo 16 straipsnio pirmosios dalies 2 punkto atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1997, Nr. 13/96*

amžius ir kt.) arba dėl to, kad to reikalauja visuomenės interesai (pvz., pilietybė)¹²⁰. Galiausiai, kaip jau aptarta, vienas iš diskriminacijos elementų yra panašioje situacijoje esantis asmuo. Todėl, pagal Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo praktiką nevienodas teisinis reguliavimas gali būti nustatytas, jeigu tam tikrų kategorijų asmenys yra skirtingose padėtyse¹²¹. Pavyzdžiui, vienoje iš bylų¹²² kilo abejonių dėl tam tikrų nuostatų, esančių piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatyme. Nuostatomis pailginus terminą, iki kurio turėjo būti baigta mokėti pinigine kompensacija atkuriant nuosavybės teises į išlikusį turtą, asmenys, gaunantys tokias išmokas, atsidūrė neva prastesnėje padėtyje, negu asmenys, kuriems nuosavybės teisės į išlikusį turtą atkurtos natūra. Šiuo atveju Konstitucinis Teismas pasisakė, kad valstybės institucijų pasirinktas skirtingas nuosavybės teisių į išlikusį turtą atkūrimo būdas yra pateisinamas objektyviais kriterijais, nes kai kurio turto nėra galimybės atkurti natūra. Todėl šių dviejų kategorijų asmenų grupės yra objektyviai skirtingose padėtyse ir nevienodas jų traktavimas nėra diskriminacija.

Apibendrinat galime teigti, kad diskriminavimo draudimas, kaip konstitucinis žmogaus teisių principas, yra vienas pagrindinių Lietuvos Respublikos Konstitucijos principų. Tiesa, Lietuvos Respublikos Konstitucijoje šis principas dažniau suprantamas kaip lygiateisiškumo principas, susidedantis iš formalios asmenų lygybės ir nediskriminavimo bei privilegijų draudimo principų. Diskriminacijos draudimas, kaip žmogaus teisių principas, yra universalus ir plačiai taikomo pobūdžio. Jis įpareigoja tiek valstybės institucijas, tiek ir visus fizinius bei juridinius asmenis. Pagrindų, kurie yra saugomi šiuo diskriminacijos draudimo principu, sąrašas nėra baigtinis, todėl diskriminacija draudžiama dėl visų atpažįstamų, objektyvių kriterijų. Taip pat nuo diskriminacijos saugomi ir juridiniai asmenys. Nevienodas traktavimas vis dėlto gali būti

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. vasario 28 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1995 m. rugpjūčio 30 d. nutarimo Nr. 1164 „Dėl dalies Žemės ūkio ministerijos įmonių paskolų kapitalizavimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Lietuvos Respublikos biudžetinės sandaros įstatymo 13 straipsniui, Lietuvos Respublikos žemės ūkio ekonominių santykių valstybinio reguliavimo įstatymo 9 straipsniui ir Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 43 straipsnio pirmajai daliai, Valstybės žinios 1996, Nr. 10/95*

¹²² Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugpjūčio 23 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos kompensacijų už valstybės išperkamą nekilnojamąjį turtą dydžio, šaltinių, mokėjimo terminų bei tvarkos, taip pat garantijų ir lengvatų, numatytų piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatyme, įstatymo 7 straipsnio 1 dalies (1999 m. gruodžio 23 d. redakcija) bei 2 dalies (1999 m. gruodžio 23 d. redakcija) ir dėl Lietuvos Respublikos kompensacijų už valstybės išperkamą nekilnojamąjį turtą dydžio, šaltinių, mokėjimo terminų bei tvarkos, taip pat valstybės garantijų ir lengvatų, numatytų piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatyme, įstatymo 7 straipsnio 1 dalies (2003 m. spalio 14 d. redakcija) bei 2 dalies (2003 m. spalio 14 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 2005, Nr. 19/02*

pateisinamas specialiomis Lietuvos Respublikos Konstitucijoje įtvirtintomis teisėmis; visuomenės labai ar humanizmo siekiais, esant pakankamai motyvuotam ir pagrįstam reikalui; arba jeigu asmenys yra skirtingose padėtyse.

2.4 Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje

Teoriškai diskriminacijos draudimo, kaip žmogaus teisių principo, dėl jo universalumo, visus asmenis apimančio ir tiesioginio taikymo pobūdžio turėtų pakakti, kad asmenys būtų apsaugoti nuo diskriminacijos ir būtų užtikrintas jų lygiateisiškumas. Bet praktikoje universali, bet kartu ir abstrakti diskriminacijos draudimo, kaip žmogaus teisių principo, reikšmė padaro jo tiesioginį taikymą itin sudėtingu¹²³. Gyvenime pasitaikančių situacijų ir asmenų tarpusavio santykių įvairovė lemia, kad diskriminacijos draudimą, kaip žmogaus teisių principą, taikančios institucijos negalėtų užtikrinti vienodo ir lygaus jo taikymo, taip „paradoksaliai“ pačios diskriminuodamos asmenis. Todėl diskriminavimo draudimas, kaip žmogaus teisių principas, turėtų būti suprantamas labiau kaip aukščiausiosios teisės šaltinis, kurio svarba demokratinei visuomenei neabejotina, tačiau norint užtikrinti „faktin[ę], o ne deklaratyv[ia] arba programin[ę]“ asmenų apsaugą nuo diskriminacijos reikia sukonkretinti jo turinį materialiosios teisės normomis. Diskriminacijos draudimo, kaip materialiosios teisės principas, saugomos srities ir subjektų ratas, priešingai negu universalus diskriminacijos draudimo principo atveju, yra ribotas ir aiškiai bei konkrečiai apibrėžiamas materialinės teisės šaltiniuose.

Vartojimo viešosioms sutartims taikomos ir vartotojų teisių apsaugą reglamentuojančios normos. Todėl šiuo atveju svarbu išanalizuoti, kokių būdu diskriminacijos draudimas, kaip materialinės teisės principas, yra įtvirtintas vartotojų teisių apsaugos srityje.

Kadangi diskriminacijos draudimo principas vartotojų teisių apsaugos srityje nėra universalus taikymo, reikia pirma nustatyti jo taikymo apimtį. Sistemškai išanalizavus Tarybos direktyvos 2000/43/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės (toliau – Rasių lygybės direktyva)¹²⁴, 3 straipsnio 1 dalies g

¹²³ RAGAUSKAS. P. Įstatymo samprata, *Jurisprudencija*, 2005, t. 67(59); p. 160

¹²⁴ 2000 m. birželio 29 d. Europos Vadovų Tarybos direktyvos 2000/43/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės, OJ L 180, 19.7.2000,

punktą, Tarybos direktyvos 2004/113/EB, įgyvendinančios vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo¹²⁵ (toliau – Lyčių lygybės direktyva) 3 straipsnio 1 dalyį, šią direktyvą Lietuvoje įgyvendinančio Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo (toliau – MVLGĮ)¹²⁶ 7 straipsnį ir Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymo (toliau – LGĮ)¹²⁷ 8 straipsnį, galima apibrėžti, jog šis diskriminavimo draudimas taikomas, kuomet gamintojas, pardavėjas arba paslaugų tiekėjas verslo tikslais, t.y. ne privataus ir šeimos gyvenimo bei su tuo susijusių sandorių srityje, tiekia vartotojui skirtus gaminius, prekes ir paslaugas ir/arba apie jas informuoja. Iš šio apibrėžimo galime išskirti tris elementus, tai: 1) subjektus, kuriems nustatytas diskriminacijos draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje; 2) objektus, kuriuos tiekiant ir informuojant apie juos, turi būti laikomasi diskriminacijos draudimo; 3) subjektus, kurie yra saugomi nuo diskriminacijos – vartotojus.

Subjektai, kuriems taikomas diskriminacijos draudimas, yra gamintojai, pardavėjai ir paslaugų tiekėjai. Lyčių lygybės direktyvoje nurodoma, jog nesvarbu ar šie asmenys priklauso valstybiniam ar privačiam sektoriui (3 str. 1 d.). Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatyme¹²⁸ (toliau – VTAĮ) yra pateikti šių asmenų apibrėžimai. Pardavėjas ir paslaugų tiekėjas suprantami kaip verslininkai, kurie atitinkamai arba parduoda prekes, arba siūlo paslaugas vartotojams. Atkreiptinas dėmesys, jog Lyčių lygybės direktyvoje tarp subjektų, kuriems taikomas diskriminacijos draudimas vartotojams, yra nurodyti tik šie du subjektai, t.y. prekes tiekiantys ir paslaugas tiekiantys asmenys (3 str. 1 d.), tuo tarpu gamintojas, kaip atskiras subjektas, nustatytas tik MVLGĮ (7 str.) ir LGĮ (8 str.). Tame pačiame VTAĮ (2 str. 1 p.) gamintojas apibrėžiamas kaip „teisės aktų nustatyta tvarka Lietuvos Respublikoje ar kitoje Europos ekonominės erdvės valstybėje veikiantis (įsteigtas) asmuo, kuris: 1) pagamino gaminį arba apie tai viešai pareiškė pažymėdamas gaminį savo pavadinimu, prekių ženklu ar kitu skiriamuoju žymeniu; 2) veikia kaip gamintojo atstovas, kai gamintojas nėra įsisteigęs Europos ekonominės erdvės valstybėje arba

¹²⁵ 2004 m. gruodžio 13 d. Europos Vadovų Tarybos direktyva 2004/113/ EB, įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo (OL L 373, 2004 12 21, p. 0037-0043)

¹²⁶ Lietuvos Respublikos Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas, TAR, 2016-11-17, Nr. 26966

¹²⁷ Lietuvos Respublikos Lygių galimybių įstatymas *Valstybės žinios*, 2003-12-05, Nr. 114-5115

¹²⁸ Lietuvos Respublikos vartotojų teisių apsaugos įstatymas *Valstybės žinios*, 1994-12-07, Nr. 94-1833 (su pakeitimais ir papildymais)

gaminį importuoja, kai Europos ekonominės erdvės valstybėje įsisteigusio gamintojo atstovo nėra; 3) kaip gaminio tiekimo dalyvis gali daryti poveikį rinkai tiekiamo gaminio kokybei ir saugai“.

Lygiai taip pat Lietuvos lygių galimybių įstatymai išplečia ir objektų, kuriuos tiekiant vartotojams arba apie kuriuos jie yra informuojami, sąrašą prie prekių ir paslaugų, papildomai nurodant ir gaminius. VTAĮ (2 str. 7 p.) paslauga įvardina kaip „atlygintina veikla arba (ir) jos rezultatas, kuriais siūloma tenkinti ar yra tenkinamas konkretus vartotojo poreikis“. Tame pačiame įstatyme (2 str. 11 p.) prekė apibrėžta kaip „kiekvienas daiktas, siūlomas parduoti arba parduodamas vartotojui“. Viešųjų sutarčių atveju šilumos ir elektros energija, vanduo, gamtinės dujos taip pat laikomi prekėmis. Tuo tarpu gaminio sąvokos VTAĮ nepateikia, bet ji randama Lietuvos Respublikos produktų saugos įstatyme¹²⁹, kuriame teigiama, jog gaminyje, tai „daiktas, įskaitant naudojamą teikiant paslaugas, kuris skirtas vartotojams ar jiems neskirtas, bet gali būti jų vartojamas ir kuris teikiamas vykdant ekonominę veiklą už atlygį ar be jokio atlygio, nepaisant to, ar tas daiktas naujas, naudotas ar perdirbtas.“.

Taigi, palyginus pardavėjo bei gamintojo ir prekės bei gaminio sąvokas, galima teigti, kad Lietuvos lygių galimybių įstatymai išplečia diskriminavimo draudimą vartotojų atžvilgiu tokia apimtimi, kad jis taikomas ne tik vartotojui prekes ar paslaugas teikiantiems subjektams, bet ir gamintojui, kuris pats gaminių vartotojams neparduoda, bet šiuos gaminius tiek atlygintinai, tiek neatlygintinai tiekdamas, arba apie šiuos gaminius informuodamas, diskriminuoja vartotojus.

Galiausiai, subjektas, kuris yra saugomas nuo diskriminacijos, yra vartotojas. Šiuo atveju ši sąvoka reiškia fizinį asmenį (vartotoją), kaip tai buvo apibrėžta analizuojant viešosios sutarties šalis.

LGĮ 8 str. ir MVLGĮ 7 str. nurodyti tie patys, konkretūs įpareigojimai gamintojams, pardavėjams ir paslaugų tiekėjams, kurių pažeidimai būtų laikomi vartotojų diskriminacija. Šiuos įpareigojimus gali skirti į dvi grupes.

Pirmoji grupė yra susijusi su gaminių, prekių ar paslaugų realiomis tiekimo sąlygomis. Gamintojas, pardavėjas ar paslaugų tiekėjas privalo: 1) visiems vartotojams sudaryti vienodas sąlygas gauti tokius pačius gaminius, prekes ir paslaugas, įskaitant aprūpinimą būstu; 2) taikyti vienodas apmokėjimo sąlygas ir garantijas už tokius pačius ir vienodos vertės gaminius, prekes ir paslaugas. Pavyzdžiui, vienodų sąlygų sudarymo pažeidimas buvo nustatytas Lietuvos

¹²⁹ Lietuvos Respublikos produktų saugos įstatymas *Valstybės žinios*, 1999-06-16, Nr. 52-1673 (su papildymais ir pakeitimais)

Respublikos Lygių galimybių kontrolieriaus sprendimu¹³⁰ dėl to, kad parduotuvėje „Maxima“ nebuvo sudarytos galimybės asmenims su judėjimo negalia patekti į antrą aukštą ir įsigyti ten esančių prekių. „Maxima“ teigė, kad nors asmenys su judėjimo negalia negalėjo patys patekti į antrą parduotuvės aukštą, bet jiems buvo sudarytos sąlygos paprašyti, kad norimus produktus jiems atneštų parduotuvės darbuotojai. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierius nusprendė, kad tokios sąlygos įsigyti prekes negali būti laikomos kaip vienodos ir nepastatančios asmens su negalia į prastesnę padėtį. Pažymėtina, kad, kaip jau minėta anksčiau ir kaip suformuota ESTT¹³¹, aiškinat Rasių lygybės direktyvą, diskriminacija nelaikomas vien skirtingas elgesys. Reikia, kad dėl šio skirtingo elgesio asmuo atsidurtų prastesnėje padėtyje.

Antroji įpareiojimų grupė susijusi su informacijos suteikimu apie gaminius, prekes ir paslaugas ir jų reklama. Tam, kad būtų konstatuotas šio įpareigojimo pažeidimas, reikia nustatyti du atskirus elementus. 1) Tokioje suteiktoje informacijoje ar reklamoje buvo išreiškiamas pažeminimas, paniekinimas arba teisių apribojimas ar privilegijų teikimas dėl saugomo pagrindo. Taigi, pirmasis elementas gali pasireikšti keliomis alternatyviomis diskriminacijos rūšimis: kaip priekabiavimas arba kaip tiesioginė ar netiesioginė diskriminacija. Štai reklama išreikštas priekabiavimas buvo nustatytas¹³², kai aksesuarais prekiaujanti parduotuvė savo socialinio tinklo paskyroje patalpino reklamą su arklio nuotrauka ir užrašu: „Kai prie tavęs prieina čigonas: - Tu a girdi, davai eik (necenzūrinis žodis)“. Tiesioginės diskriminacijos suteikiant informaciją atvejis buvo, kuomet grožio salonas savo interneto svetainėje informavo apie skirtingas kainas už tokias pačias ir vienodos vertės paslaugas¹³³. 2) Tokia informacija ar reklama formuojamos visuomenės nuostatos, kad dėl saugomų pagrindų asmuo yra pranašesnis ar menkesnis už kitą. Jeigu bent vienas iš šių elementų nėra nustatomas, įpareigojimas pagal LGĮ 8 str. 2 d. ir MVLGĮ 7 str. 2 d. nėra laikomas pažeistu. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierė nagrinėjo

¹³⁰ Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2019 m. vasario 9 d. Sprendimas *dėl galimos diskriminacijos negalios pagrindu parduodant prekes ir teikiant paslaugas parduotuvėje „Maxima“ tyrimo*, Nr. (18)SI-30)SP-25

¹³¹ ESTT, 2015 m. liepos 16 d. sprendimas byloje *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD v. Komisia za zashtita ot diskriminatsia* [GC], Nr. C-83/14,.

¹³² Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2017 m. kovo 28 d. Sprendimas *dėl galimos diskriminacijos tautybės pagrindu socialinio tinklalapio facebook „7 sekundės“ paskyroje publikuojamos reklamos tyrimo* Nr. (17)si-7)sp-34

¹³³ Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2018 m. gruodžio 18 d. Sprendimas *dėl galimos diskriminacijos lyties pagrindu teikiant informaciją apie grožio salone „Ti amo“ teikiamas paslaugas tyrimo* .Nr. (18)SI-23)SP-127

skundą¹³⁴, kad treniruočių studija išsiuntė kvietimą į treniruotes ir jame informavo apie taikomas nuolaidas, bet kartu aiškiai nurodydama, kad nuolaidos netaikomos treniruotėms rusų kalba, tokių būdų galimai diskriminuodama dėl tautybės. Tokį skirtingą nuolaidų taikymą studija aiškino tuo, kad rusų kalba treniruotes vedantys treneriai nesutiko taikyti nuolaidų. Šiuo atveju Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierius pažeidimo nenustatė. Nors buvo konstatuota, jog suteiktoje informacijoje išreiškiama privilegija, nes asmenys pasirinkę treniruotes lietuvių kalba mokės mažiau, už asmenis pasirinkusius treniruotes rusiškai, bet ši informacija neformavo nuostatos, kad asmenys pasirinkę treniruotes lietuvių kalba yra pranašesni už asmenis pasirinkusius treniruotes kita kalba.

Diskriminacija gali pasireikšti tik tarp panašioje situacijoje esančių asmenų. Diskriminacijos draudimo vartotojų teisių apsaugos srityje atveju saugomų asmenų panašumas vertinamas pagal tai ar jie perka arba ketina pirkti „tokius pačius ir vienodos vertės gaminius, prekes ir paslaugas“ (LGĮ 8 str. 1 d., MVLGĮ 7 str. 1 d.). Sudarius tas pačias sąlygas gauti tam tikrą vienodą gaminį, prekę ar paslaugą, diskriminacija nebus nustatoma, net jeigu toks gaminys, prekė ar paslauga yra skirta ir dažniau vartojama tam tikros kategorijos asmenų. Todėl, jeigu prekybos centras nustato nuolaidas tik moteriškiems drabužiams, bet tos pačios nuolaidos yra taikomos ir šias prekes perkantiems vyrams, diskriminacijos draudimo vartotojų teisių apsaugos srityje pažeidimo nėra¹³⁵. Tačiau priešingu atveju, jeigu gaminys, prekė ar paslauga nors ir pavadintas skirtingai (pvz. kaip vyrų ir moterų plaukų kirpimas), bet savo esme ir verte yra tapatus (nėra biologinių skirtumų, pagrindžiančių vyrų ir moterų plaukų kirpimo kainų skirtumus), tuomet skirtingos sąlygos būtų laikomos diskriminacija vartotojų teisių apsaugos srityje.

Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje kaip materialinės teisės principas turi baigtinį sąrašą pagrindų, kurie yra saugomi. Ypatinga reikšmė yra suteikiama apsaugai nuo diskriminacijos lyties ir rasės arba etninės priklausomybės pagrindu. Konkrečiai šių pagrindų apsaugai priimtos atskiros direktyvos, kurias įgyvendina Lietuvos lygių galimybių įstatymai. Rasių lygybės direktyva įgyvendinta LGĮ, tuo tarpu MVLGĮ įgyvendina Lyčių lygybės direktyva. Pastaruosiuose teisės aktuose lytis suprantama kaip biologinė sąvoka (ang. *sex*), o ne

¹³⁴ Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2019 m. vasario 2 d. Sprendimas *dėl galimos diskriminacijos tautybės ir kalbos pagrindais „Body Control“ pilateso treniruočių ir sveikatingumo studijos skelbiamoje informacijoje apie teikiamas paslaugas tyrimo* Nr. (18)SN-220)SP-16

¹³⁵ Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierius 2016 m. birželio 20 d. Pažyma *dėl prekių įsigijimo sąlygų* Nr. (16)sn-77)sp-493

kultūrinė-socialinė sąvoka (ang. *gender*) ir apima vyrų bei moterų apsaugą. LGĮ lytis taip pat įtvirtina kaip saugomą pagrindą, bet kartu čia pateikiamas ir platesnis sąrašas, į kurį be rasės ir etninės priklausomybės dar patenka: tautybė, pilietybė, kalba, kilmė, socialinė padėtis, tikėjimas, įsitikinimai ar pažiūros, amžius, lytinė orientacija, negalia, ir religija. Atkreiptinas dėmesys, kad šis sąrašas net platesnis negu *expressis verbis* įtvirtintas Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnyje. Pačiame LGĮ yra detaliau apibrėžiama kai kurių saugomų pagrindų reikšmė. Štai socialinė padėtis diskriminavimo draudimo vartotojų teisių apsaugos srityje suprantama kaip „fizinio asmens įgytas išsilavinimas, kvalifikacija ar mokymasis ir studijos mokslo ir studijų institucijose, turima nuosavybė, gaunamos pajamos, teisės aktuose nustatytos valstybės paramos poreikis ir (arba) kiti su asmens finansine (ekonomine) padėtimi susiję veiksniai“. Taip pat svarbu pažymėti, jog pilietybė, kaip saugomas pagrindas, apima tik Europos Sąjungos valstybių narių ir Europos ekonominės erdvės valstybių piliečių ir jų šeimos narių pilietybę. Trečiųjų šalių piliečiai gali būti saugomi nebent tautybės pagrindu. Tokiu reguliavimu siekiama užtikrinti Europos Sąjungos ir Europos ekonominės erdvės valstybių piliečių galimybę naudotis savo teise laisvai judėti ir gyventi šalyje. Kaip Europos Sąjungos piliečių diskriminacijos dėl pilietybės atvejį galima paminėti, kai kurjeris atsisakė perduoti sutartį Estijos pilietei, gyvenančiai Lietuvoje, nes ji kaip asmens atpažinimo dokumentą pateikė Estijos Respublikos, o ne Lietuvos Respublikos pasą. Lygių galimybių kontrolierius tai pripažino LGĮ 8 str. 1 d. pažeidimu¹³⁶.

Galiausiai, diskriminaciją vartotojų teisių apsaugos srityje tam tikrais atvejais galima pateisinti. Pirmiausia, netiesioginės diskriminacijos atveju pripažįstamas bendrasis diskriminacijos pateisinimo testas, tai, kad nevienodą traktavimą „pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis.“ (LGĮ 2 str. 5 p., MVLGĮ 2 str. 4 d., Lyčių lygybės direktyvos 2 str. 1 d. b p.). Nors paprastai laikoma, kad tiesioginės diskriminacijos pateisinti neįmanoma, bet diskriminacijos vartotojų teisių apsaugos srityje teisės aktuose yra nurodytos tam tikros išimtys, kuomet ir tiesioginė diskriminacija gali būti pateisinta. Visų pirma pagal MVLGĮ 10 str. 8 p. prekių pardavimas ar paslaugų teikimas vien tik ar, visų pirma, vienos lyties asmenims gali būti pateisintas tuo pačiu testu, kaip ir netiesioginė diskriminacija. Svarbu pažymėti, kad ši išimtis apima tik prekes ir paslaugas, bet ne gaminius. Daugiau išimčių tiesioginės diskriminacijos atveju nurodyta LGĮ 2 sr. 9 p., tai: apribojimai dėl amžiaus;

¹³⁶ Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierius Sprendimas *dėl galimos diskriminacijos pilietybės pagrindu UAB „DPD Lietuva“ teikiant siuntos pristatymo paslaugas tyrimo* Nr. (17)sn-204)sp-85

reikalavimas mokėti valstybinę kalbą; dėl pilietybės taikomos skirtingos teisės; specialios laikinosios priemonės, taikomos siekiant užtikrinti lygybę; sporto varžybos neįgaliesiems. Taip pat yra kelios išimtys, kurios, nors ir pastato asmenis į skirtingas situacijas, bet nėra vertinamos kaip diskriminacija. MVLGI (10 str. 1 p.) tokia išimtis yra tuomet, kai taikoma speciali moterų apsauga nėštumo bei gimdymo ir vaiko žindymo metu. Tuo tarpu LGI apskritai netaikomas religinėms bendruomenėms ir bendrijoms, jų arba jų narių įsteigtoms organizacijoms, kurių steigimo ar juos atitinkančiuose dokumentuose nustatyta, kad jų etosas remiasi religija ar tikėjimu, teikiant gaminius, prekes ir paslaugas religiniais arba tikėjimo tikslais. Atkreiptinas dėmesys, jog tai, kad vienas iš lygių galimybių įstatymų nustato tam tikrą išimtį, tai nereiškia, kad ši išimtis taikoma ir kitam teisės aktui, todėl tokiu atveju diskriminacija gali būti draudžiama pagal kitą teisės aktą.

Apibendrinat galima teigti, jog diskriminavimo draudimas, kaip materialus vartotojų teisių apsaugos principas yra ribotos apimties ir taikomas kuomet gamintojas, pardavėjas arba paslaugų tiekėjas verslo tikslais tiekia vartotojui skirtus gaminius, prekes ir paslaugas ir/arba apie jas informuoja. Lietuvos lygių galimybių įstatymai išplėtė Lyčių lygybės direktyvos subjektų, kuriems taikomas diskriminacijos draudimas, ratą, įtraukdamas gamintojus ir į objektų ratą įtraukdamas gaminius. Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje gali būti pažeidžiamas diskriminuojančiai teikiant gaminius, prekes ar paslaugas arba suteikiant apie jas informacijos ar jas reklamuojant. Nors saugomų pagrindų sąrašas yra baigtinis, bet jis pakankamai platus ir apima visas pagrindines kategorijas. Diskriminacija vartotojų teisių apsaugos srityje gali būti pateisinta net kai ji yra tiesioginė, nes įstatymuose numatyta ne viena tiesioginę diskriminaciją pateisinti išimtis.

2.5 Diskriminavimo draudimas konkurencijos teisės srityje

Kaip minėta, sutarties sudarymo laisvės principo išimtis viešųjų sutarčių reguliavimu yra iš esmės grindžiama natūralių monopolijų egzistavimu ir viešuoju interesu kiekvienam asmeniui užtikrinti prieigą prie strategiškai svarbiausių ir būtiniausių išteklių. Panašiais tikslais t.y., kad monopolinę padėtį rinkoje užimantys subjektai nepiktnaudžiautų savo dominuojančia padėtimi bei neišnaudotų silpnesnėje padėtyje esančių vartotojų, tokių subjektų veikla taip pat yra reguliuojama ir konkurencijos teisės normomis. Todėl, norint tinkamai suprasti viešųjų sutarčių instituto ir

diskriminacijos draudimo jame specifika, svarbu išanalizuoti kaip su panašiais iššūkiais tvarkomasi konkurencijos teisės taisyklėmis.

Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) 102 straipsnyje teigiama, kad „kaip nesuderinamas su vidaus rinka draudžiamas bet koks vienos ar keleto įmonių piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi vidaus rinkoje arba didelėje jos dalyje, galintis paveikti valstybių narių tarpusavio prekybą.“ Šios normos atitikmuo nacionalinės teisės lygmeniu yra įtvirtintas Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo (toliau – KĮ) 7 straipsnyje, nustatančiame, jog „draudžiama piktnaudžiauti dominuojančia padėtimi atitinkamoje rinkoje atliekant įvairius veiksmus, kurie riboja ar gali riboti konkurenciją, nepagrįstai varžo kitų ūkio subjektų galimybes veikti rinkoje arba pažeidžia vartotojų interesus“. Minėtuose teisės aktuose bei Piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi gairėse¹³⁷ nustatytas sąrašas veiklų, kurios yra laikomos piktnaudžiavimu dominuojančia padėtimi. Tarp tokių veiklų yra išskirtinis prekiavimas, kuomet yra ribojama tiekėjų ar klientų galimybė prekiauti su kitais subjektais negu dominuojantis; susiejimai ir sujungimai, kuomet perkant vieną produktą, klientas privalo įsigyti ir kitą skirtingą gaminį; nesąžiningai aukštos kainos; grobuoniška kainodara, tyčia parduodant prekes nuostolingai, taip siekiant išstumti konkurentus; maržos spaudimas ir kt.

Nagrinėjamos temos kontekste aktualiausia piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi veikla yra diskriminacinių sąlygų taikymas, kaip dar vienas materialiosios teisės normose įtvirtintas diskriminacijos draudimas. Iš esmės atkartojant SESV 102 str. c punktą, KĮ 7 str. 3 punkte nustatyta, jog piktnaudžiavimas dominuojančia padėtimi yra „panašaus pobūdžio sutartyse nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikym[as] atskiriems ūkio subjektams, taip sudarant jiems skirtingas konkurencijos sąlygas“. Taigi diskriminavimo draudimas taikomas specialiam (dominuojančiam) subjektui, o saugomas yra su juo sutartis sudarantis ūkio subjektas, kuris paprastai suprantamas kaip ūkinę veiklą vykdančias asmuo, t.y. juridinis asmuo (verslininkas), kaip tai apibrėžta anksčiau. Nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikymas gali pasireikšti įvairiomis formomis, pavyzdžiui, išskirtiniu atsisakymu tiekti, prastesnėmis tiekimo ar pristatymo sąlygomis ir kitaip. Tačiau dažniausiai pasitaikanti diskriminavimo forma yra kainų diskriminacija. Ji paprastai suprantama kaip skirtingų kainų nustatymas už prekes ar paslaugas, kurio negalima paaiškinti skirtingais šių prekių ar paslaugų tiekimo kaštais. Arba, tiksliau, pardavimas tokiomis

¹³⁷ 2009 m. vasario 29d. Komisijos komunikatas Komisijos — Įgyvendinimo prioritetų taikant EB sutarties 82 straipsnį dominuojančių įmonių piktnaudžiaujamam antikonkurenciniam elgesiui gairės (2009/C 45/02)

kainomis, kurių santykis su ribiniais kaštais yra skirtingas panašiose sutartyse¹³⁸. Skirtingos kainos gali būti nustatytos tiesiogiai arba atsirasti dėl diskriminacinių nuolaidų taikymo. Kainų diskriminacijos draudimu saugoma ir formali asmenų lygybė. Todėl kainų diskriminacija būtų ir tuomet, kai prekės ar paslaugos tiekiamos skirtingomis kainomis, kai tiekimo kaštai yra vienodi ir kai tiekiamas vienodomis kainomis, kuomet kaštai yra skirtingi¹³⁹.

Pagal teismų praktiką¹⁴⁰ konkurencijos teisės normų pažeidimo, nustatant diskriminacines kainas, vertinimas turi būti atliekamas tam tikrais nuosekliais ir privalomais etapais.

Pirma, reikia nustatyti atitinkama rinką, apibrėžiamą kaip prekės ir geografinė rinka. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba savo paaiškinime dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo¹⁴¹ yra pateikusi pagrindinius principus ir kriterijus, kuriais vadovaujasi apibrėždama rinką. Pagrindinis veiksnys, į kurį reikia atsižvelgti, yra paklausos pakeičiamumas. Jis vertinamas tiriant, kaip pirkėjai reaguoja į mažą ilgalaikį santykinį kainų padidėjimą. Tai leidžia nustatyti, kurias prekes pirkėjai laiko tinkamais viena kitos pakaitalais. Kiti kriterijai, į kuriuos atsižvelgiama, yra pakeičiamumo netolimoje praeityje įrodymai, kiekybiniai testai, pirkėjų ir konkurentų požiūris, vartotojo teikiamos pirmenybės, kliūtys pakeisti prekę ir kt.

Antra, reikia nustatyti, kad diskriminacines kainas nustatantis subjektas apibrėžtoje rinkoje užima dominuojančią padėtį. *United Brands*¹⁴² byloje teismas dominavimą apibrėžė kaip įmonės ekonominio pajėgumo poziciją, suteikiančią jai galimybę neleisti veiksmingos konkurencijos atitinkamoje rinkoje, suteikiant galią veikti pastebimai nepriklausomai nuo konkurentų, klientų ir galiausiai vartotojų. Dar viename Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos paaiškinime išskiriami kriterijai, į kuriuos atsižvelgtina vertinat subjekto dominuojančią padėtį. Šie kriterijai, be kita ko, yra rinkos dalis, įėjimo į rinką kliūtys, subjekto elgesys ir finansinė padėtis, pirkėjo derybinė galia ir kiti.

¹³⁸ GERADIN. D., PETIT. N. *Price Discrimination under EC Competition Law: The Need for a case by-case Approach* The Global Competition Law Centre Working Papers Series, p. 4

¹³⁹ Ibid p. 759

¹⁴⁰ LVAT 2008 m. gruodžio 18 d. nutartis administracinėje byloje AB „Mažeikių nafta“ v. Konkurencijos taryba Nr. A248 – 715/2008

¹⁴¹ Konkurencijos tarybos paaiškinimai dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo (patvirtinti Konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 24 d. nutarimu Nr. 17

¹⁴² ESTT 1978 vasario 14 d. sprendimas byloje C-27/76 *United Brands v Commission of the European Communities* (1978), ECR I- 207;

Galiausiai reikia nustatyti patį kainų diskriminavimo faktą. Elementai, kurie sudaro kainų diskriminavimą konkurencijos teisėje iš esmės atitinka bendruosius diskriminacijos sąvokos elementus.

Pirmiausia, diskriminacinės kainos turi būti nustatytos „panašaus pobūdžio“¹⁴³ arba kaip suformuluota SESV 102 straipsnyje „lygiavertėse“ sutartyse. Lietuvos teismų praktikoje¹⁴⁴ pažymima, jog sąvoka „panašaus pobūdžio“ nereiškia reikalavimo, kad sutartys būtų analogiškos ir visiškai vienodos. Todėl sutarčių panašumas vertinamas atsižvelgiant į jų turinį pagal sutarties rūšį, objektą bei prekybos veiklos rūšį¹⁴⁵. Paprastai lygiavertėmis ar panašaus pobūdžio sutartimis yra laikomos tokios, kurios sudaromos dėl panašių prekių ar paslaugų ir jų tiekimo kaštai yra panašūs¹⁴⁶. Kaip, pavyzdžiui, LVAT AB „Orlen Lietuva“ byloje¹⁴⁷, panašiomis buvo pripažintos benzino ar dyzelino pirkimo–pardavimo sutartys, nes jos iš esmės reguliuoja lygiavertę paslaugų tiekimą. Pareiškėjas AB „Orlen Lietuva“ byloje bandė įrodyti, jog nagrinėjamos sutartys nėra panašios, nes jomis parduodami skirtingi kiekiai produkcijos. ESTT praktikoje¹⁴⁸ pripažįstama, jog vien pirkimo kiekis yra pakankama priežastis, leidžianti taikyti tam tikras ypatingas nuolaidas, tačiau šiuo atveju LVAT nustatė, kad nuolaidos nebuvo taikomos visiems vienodasis pagrindais, bet individualizuojant pagal subjektų galimybes importuoti iš kitų tiekėjų. Be kiekio ESTT yra išskyręs ir kitus faktorius, į kuriuos atsižvelgus galima nustatyti skirtingas kainas. Tai ekonominiai faktoriai, pasiūlos ir paklausos dinamika¹⁴⁹; efektyvumas, paslaugų kokybė¹⁵⁰; bei apyvarta¹⁵¹. Taip pat tam tikrais atvejais pripažįstama, kad sutarties sudarymo ar vykdymo laikas gali būti pakankamas faktorius laikyti sutartis nelygiavertėmis¹⁵².

¹⁴³ Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo *Valstybės žinios*, 1999-04-02, Nr. 30-856 7 straipsnio 3 dalis

¹⁴⁴ LVAT 2003 m. liepos 11 d. nutartyje, priimtoje administracinėje byloje AB „Mažeikių nafta“ v. Konkurencijos tarybai A4-562-2003

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ WHISH, R., BAILEY, D. *Competition Law* Oxford, University Press, 2012, p. 761

¹⁴⁷ LVAT 2013 m. sausio 21 d. nutartimi administracinėje byloje AB „Orlen Lietuva“ v. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybai Nr. A502-801/2013

¹⁴⁸ ESTT 2001 m. kovo 29 d. sprendimas byloje *Portuguese Republic v Commission of the European Communities*, Nr. C-163/99

¹⁴⁹ ESTT 1978 vasario 14 d. sprendimas byloje *C-27/76 United Brands v Commission of the European Communities* (1978), ECR I- 207;

¹⁵⁰ Europos Komisijos 2000 m. liepos 14 d. sprendimas *Virgin/British Airways*, Nr. 2000/74/EC,

¹⁵¹ ESTT 1983 m. lapkričio 9 d. sprendimas byloje *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission of the European Communities* Nr. 322/81

¹⁵² GERADIN, D., PETIT, N. *Price Discrimination under EC Competition Law: The Need for a case by-case Approach* The Global Competition Law Centre Working Papers Series, p. 4

Taigi net tais atvejais kai sutartys sudaromos dėl lygiaverčių prekių ar paslaugų tiekimo, jos gali būti pripažintos nelygiavertėmis. Tokiu atveju pagrindinis kriterijus, leidžiantis atriboti panašaus pobūdžio sutartis nuo tarpusavyje nelygiaverčių, yra skirtingi prekių ar paslaugų tiekimo kaštai. Tokia situacija nagrinėta Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos tyrime¹⁵³ dėl miesto autobusų stočių valdytojų. Pastarieji nustatė skirtingus tarifus už įvažiavimą į autobusų stotį ir paslaugas (t.y. už lygiavertes paslaugas) priklausomai nuo atvykstančio autobuso maršruto. Tarptautiniai maršrutai (atvykstantys iš kitų šalių) turėjo mokėti ženkliai daugiau, nei tolimojo susisiekimo ar vietiniai maršrutai. Šiuo atveju Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba sutiko su autobusų stočių valdytojų argumentais, jog skirtingi tarifai pateisinami tuo, kad tarptautinių maršrutų aptarnavimas reikalauja papildomų kaštų, t.y. reikia samdyti aukštesnės kvalifikacijos darbuotojus, kurie moka užsienio kalbas; steigti informacijos ir turizmo centrus; tarptautiniai autobusai ilgiau stovi stotyje; tarptautiniais maršrutais atvykstantys keleiviai atsiveža daugiau bagažo, kuriuo reikia pasirūpinti ir kt. Taip pat stočių valdytojai atkreipė dėmesį, kad skirtingiems tos pačios kategorijos maršrutams taikomi vienodi tarifai, niekam nesuteikiant išskirtinių privilegijų ar nustatant prastesnes sąlygas.

Antra, dominuojantis subjektas turi nustatyti skirtingas diskriminacines sąlygas tiekėjams ar pirkėjams, sudariusiems panašaus pobūdžio sutartis. Teismų praktikoje galima rasti ne vieną tokį atvejį. Štai *Virgin/British Airways*¹⁵⁴ tyrime Europos Komisija pripažino kaip kainų diskriminaciją SESV 102 str. 2 d. c p. prasme, kai oro linijų bendrovė nustatė skirtingus komisinius kelionių agentams priklausomai nuo to, kiek procentine išraiška daugiau šios oro linijos bilietų agentas pardavė lyginat su praėjusiais metais. Dėl to susidarė situacija, kuomet kelionių agentai, parduodantys vienodą kiekį bilietų, buvo apmokami skirtingai. *United Brand* byloje pažeidimas buvo, nes pirkėjams iš skirtingų valstybių narių buvo tiekiami tos pačios rūšies bananai už nuolat perskaičiuojamas ir skirtingas kainas, nors tai pagrindžiančio tiekimo kaštų skirtumo nebuvo nustatyta. Tiesa, yra atvejų kuomet skirtingų nuolaidų taikymą panašaus pobūdžio sutartims ESTT nelaikė diskriminacija. *Michelin I*¹⁵⁵ byloje dominuojantis subjektas taikė nuolaidas pagal

¹⁵³ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2012 m. kovo 8 d. Dėl UAB „Klaipėdos autobusų parkas“, UAB „Kautra“ ir UAB „Busturas“ veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo 9 straipsnio ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 102 straipsnio reikalavimams Nr. A4-562-03

¹⁵⁴ Europos Komisijos 2000 m. liepos 14 d. sprendimas *Virgin/British Airways*, Nr. 2000/74/EC,

¹⁵⁵ ESTT 1983 m. lapkričio 9 d. sprendimas byloje *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission of the European Communities* Nr. 322/81

apyvarta, tikslią nuolaidą sutariant žodinių derybų būdu. Dėl to tokioje pačioje padėtyje esantiems subjektams būdavo nustatomos skirtingos nuolaidos. Visgi teismas nenustatė, kad tokie skirtumai atsirado dėl nevienodų kriterijų taikymo, todėl jų nelaikė diskriminacija.

Lietuvoje be jau minėtos AB „Orlen Lietuva“ bylos, kuomet buvo įvardinti objektyvūs perkamo kiekio kriterijai nuolaidoms gauti, bet realiai nuolaidos buvo neadekvačiai skirtingos ir individualizuojamos, o atotrūkis tarp perkamų kiekių ir taikomų nuolaidų buvo labai didelis ir neproporcingas, taip pat buvo atvejų, kuomet dominuojantis subjektas nustatė skirtingas diskriminacines sąlygas panašaus pobūdžio sutartims. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybos tyrime¹⁵⁶ buvo nustatyta, jog AB „Stumbras“ sudarydavo su savo didmeniniais ir mažmeniniais klientais marketingo sutartis, kurios, nors savo turiniu buvo panašaus pobūdžio, bet reikšmingai skyrėsi atsiskaitymo sumomis (sąlygomis). Keliems stambiausiems klientams buvo mokamos didelės sumos, tuo tarpu kitiems subjektams mokamos sumos buvo nereikšmingos arba jos iš viso nebuvo mokamos. Tokiu būdu AB „Stumbras“ nustatė skirtingas nuolaidas ir kainas savo produkcijai tarp lygiaverčių sutarčių. Lietuvos Respublikos konkurencijos taryba ištyrė, kad reali ekonominė marketingo sutarčių nauda, kuri galėtų pagrįsti skirtingų sąlygų taikymą, buvo abejotina. Dominuojantis subjektas skirtingas nuolaidas bandė pagrįsti analogiškais argumentais, kaip ir *Michelin I* byloje, teigdamas, kad sumų skirtumai atsirado dėl to, kad marketingo sutartys buvo sudaromos derybų būdu. Visgi tarybos neįtikino šie argumentai ir buvo nuspręsta, kad skirtingomis nuolaidomis buvo diskriminuojami smulkesni klientai ir varžoma jų galimybė konkuruoti pasrovinėje rinkoje.

Kitas tyrimas buvo pradėtas¹⁵⁷ dėl asociacijos „LINA VA“, nes ji asociacijos nariams ir kandidatams į narius taikė skirtingas TIR knygelių (tarptautinis maitinės dokumentas, įrodantis krovinio garantiją) išdavimo kainas. Tokį skirtumą asociacija aiškino tuo, kad neva TIR knygelių išdavimas kandidatams į narius reikalauja daugiau administracinių kaštų, be to kyla didesnė rizika, kad kandidatai padarys maitinės procedūrų pažeidimų, dėl ko asociacijai kiltų papildomų nuostolių. Konkurencijos taryba atlikusi analizę nustatė, kad šie argumentai nėra pakankamai

¹⁵⁶ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2002 m. gegužės 30 d. Dėl SPAB „Stumbras“ veiksmų, suteikiant nuolaidas bei atsiskaitant už marketingo (reklamos) paslaugas, atitikimo Konkurencijos įstatymo 9 straipsnio nuostatas Nr.: 6/b

¹⁵⁷ Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2014 m. balandžio 18 d. nutarimas Dėl Lietuvos nacionalinės vežėjų automobiliais asociacijos „Linava“ veiksmų platinant TIR knygeles atitikties Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo 7 straipsnio ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 102 straipsnio reikalavimams tyrimo nutraukimo Nr. 1S-58/2014

pagrįsti. Administracinių kaštų padidėjimas knygeles tiekiant kandidatams yra itin neženklus ir nesudaro reikšmingos dalies galutinėje kainoje. Tuo tarpu vertinat rizikos padidėjimą pažymėta, jog Tarptautinė autokelių transporto sąjunga (IRC) yra įsipareigojusi padengti asociacijai visas muitinės išlaidas, taip pat TIK išdavimo reikalavimui yra pakankamai griežti tam, kad būtų apsaugota nuo vienkartinių, nepatikimų vežėjų, todėl šio teiginio irgi negalima laikyti pagrįstu. Taryba padarė išvadas, kad toks skirtingų kainų taikymas laikytinas KĮ 7 str. pažeidimu, nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikymu.

Trečias kriterijus yra tai, kad nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikymas turi turėti tam tikrą neigiamą poveikį konkurencinėms sąlygoms. Kad būtų įvykdytos SESV 102 straipsnio antros pastraipos c punkto taikymo sąlygos, reikia konstatuoti, kad dominuojančią padėtį užimančios įmonės elgesys rinkoje yra ne tik diskriminuojantis – juo dar siekiama iškraipyti konkurencinį santykį, t. y. pabloginti vienu šios įmonės prekybos partnerių konkurencinę padėtį kitų partnerių atžvilgiu¹⁵⁸. ESTT¹⁵⁹ detalizuodamas šį reikalavimą pažymėjo, jog vien tai, kad kontrahentas atsiduria prastesnėje padėtyje, dar nereiškia, jog konkurencija yra ar gali būti iškraipyta. Jeigu diferenciacijos įtaka subjekto sąnaudoms ar pelnui nėra didelė, tam tikrais atvejais galima laikyti, kad tai nedaro reikšmingo poveikio šio subjekto konkurencinei padėčiai. Todėl svarbu kiekvienu atveju atskirai įvertinti kaip diskriminuojančios sąlygos gali neigiamai įtakoti subjekto konkurencinę padėtį. Atliekant šį vertinimą be kita ko atsižvelgiama į įmonės dominuojančią padėtį, derybinę galią, taikymo sąlygas, tvarką, trukmę ir dydį. Atkreiptinas dėmesys, kad KĮ 7 str. nurodytas platesnis sąrašas neigiamų padarinių, kuriems esant tam tikrą veiksmą galima laikyti piktnaudžiavimu dominuojančia padėtimi. Tokie padariniai yra faktinis arba galimas konkurencijos ribojimas, nepagrįstas kitų ūkio subjektų galimybių veikti rinkoje varžymas ir vartotojų interesų pažeidimas. Visgi tame pačiame straipsnyje nevienodos (diskriminacinės) sąlygos apibrėžiamos kaip sudarančios skirtingas konkurencines sąlygas subjektams. Todėl darytina išvada, kad KĮ prasme, norint nustatyti ne bet kokį piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi pažeidimą, o būtent nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikymą, vienintelis galimas tokių sąlygų taikymo padarinys yra skirtingų konkurencinių sąlygų sudarymas subjektams ir kiti KĮ 7 str. nurodyti padariniai nėra pakankami.

¹⁵⁸ ESTT 2007 m. kovo 15 d. sprendimas byloje *British Airways / Komisija*, C-95/04

¹⁵⁹ ESTT 2018 m. balandžio 29 d. sprendimas byloje *MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA v Autoridade da Concorrência* C-525/16

Galiausiai, net ir nustatčius visų šių kriterijų buvimą, diskriminacines kainas galima vis tiek pateisinti objektyviais argumentais. Paprastai yra manoma, kad diskriminacinės kainos gali būti pateisinamos, jeigu tokiu būdu visuomenei yra sukuriama papildomos gerovės¹⁶⁰. Ar diskriminacinės kainos sukurs papildomos gerovės iš esmės priklauso nuo to, ar tokios kainos leis padidinti produkcijos kiekį ir taip aprūpinti didesnę žmonių skaičių. Skirtingos klientų grupės pasižymi ne vienodomis finansinėmis galimybėmis mokėti už produktus ir ne vienodu paklausos elastingumu kainoms. Todėl, nustatydamas diskriminacines kainas, dominuojantis subjektas gali padaryti produkciją prieinamą didesniai ratui klientų ir taip padidinti gamybos kiekius. Didesnis produkcijos kiekis yra naudingas ne tik klientams, bet ir pačiam dominuojančiam subjektui, ypač kuomet fiksuoti kaštai jo veikloje yra dideli. Keliant kainas klientams, kurie pasižymi mažu paklausos elastingumu ir nustatant žemesnes kainas, kurios bent jau šiek tiek viršija ribinius kaštus, didesniu paklausos elastingumu pasižymintiems klientams, dominuojantis subjektas gali išlaikyti didelį produkcijos kiekį ir efektyviau padengti kaštus. Jeigu dominuojantis subjektas būtų įpareigotas visuomet taikyti vienodą kainą visiems klientams, tam kad padengtų fiksuotus kaštus ir turėtų išteklių inovacijoms, labiausiai tikėtina, kad dominuojantis subjektas pasiliktų prie aukštesnės, o ne žemesnės kainos. Todėl klientai, kurie ir taip mokėjo didelę kainą, dėl to nepajustų naudos, o labiau kainoms jautrūs klientai tiesiog nebegalėtų įsigyti produkcijos ir sumažėtų jos kiekis.

Apibendrinat galima teigti, kad nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikymo draudimas konkurencijos teisėje yra dar vienas materialiojoje teisėje nustatytas diskriminavimo draudimas. Jo taikymo apimtis yra specialaus subjekto – dominuojančią padėtį užimančio asmens, sudaromos sutartys su kitais ūkio subjektais. Todėl tam, kad būtų nustatytas šios diskriminavimo draudimo rūšies pažeidimas, visų pirma reikia nustatyti diskriminuojančio subjekto dominuojančią padėtį. Diskriminacija galima tik panašaus pobūdžio, lygiaverčių sutarčių atveju. Sutartys gali skirtis pagal prekių ir paslaugų kiekį, ekonominius faktorius, sudarymo laiką ir kita. Pagal bendrąją diskriminacijos sąvoką, bet koks padėties pablogėjimas dėl skirtingo traktavimo yra pakankama sąlyga pripažinti tokį traktavimą diskriminaciniu. Tačiau diskriminavimo draudimo konkurencijos teisės atveju nustatyti vien padėties suprastėjimą nepakanka. Reikia, kad skirtingų sąlygų nustatymas sukeltų konkretų neigiamą efektą – skirtingas konkurencijos sąlygas saugomam ūkio

¹⁶⁰ GERADIN, D., PETIT, N. *Price Discrimination under EC Competition Law: The Need for a case by-case Approach* The Global Competition Law Centre Working Papers Series, p. 4

subjektui. Todėl vien tai, kad dėl prastesnių sąlygų ūkio subjektas atsidūrė prastesnėje padėtyje, nėra pakankama sąlyga jį laikyti nukentėjusiu nuo diskriminacijos konkurencijos teisės prasme. Dominuojančio subjekto nustatytos skirtingos sąlygos paprastai gali būti pateisintos, jeigu tokiomis sąlygomis sukuriama papildoma gerovė visuomenei. Šiuo atveju gerovė pasireiškia per didesnę prekių ir paslaugų kiekį ir platesnį asmenų ratą, kurie gali jas įsigyti.

3. DISKRIMINACIJOS DRAUDIMO IŠSKIRTINUMAS VIEŠOSIOSE SUTARTYSE

3.1 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse

Siekiant užtikrinti, kad būtiniausi ir dažniausiai tik iš vieno šaltinio prieinami ištekliai visiems vartotojams būtų prieinami ir tiekiami vienodomis ir sąžiningomis sąlygomis, viešųjų sutarčių sudarymo atveju yra nustatytas specialus materialiosios teisės diskriminavimo draudimo principas. Jis įtvirtintas CK 6.161 straipsnio 3 dalyje, kad „sudarydamas viešąsias sutartis, juridinis asmuo (verslininkas) neturi teisės kam nors suteikti privilegijų, išskyrus įstatymų nustatytus atvejus“ bei 4 dalyje, teigiant, kad „viešosiose sutartyse nustatomos prekių ir paslaugų kainos bei kitos sąlygos turi būti vienodos visiems tos pačios kategorijos vartotojams, išskyrus įstatymų nustatytus atvejus, kai atskirų kategorijų vartotojams gali būti taikomos lengvatinės sąlygos.“. Šio diskriminavimo draudimo reikalavimo apimtis, t.y. saugomi ir įpareigojami subjektai bei reguliuojama sritis ir objektai detaliam jau išanalizuoti nagrinėjant viešosios sutarties sampratą ir elementus. Tuo tarpu apibrėžiant subjektą, kuriam taikomas šis reikalavimas, reikia atkreipti dėmesį, jog CK 6.161 straipsnio 3 dalyje aiškiai nurodoma, kad privilegijų negali suteikti juridinis asmuo (verslininkas). Tačiau to pačio straipsnio 4 dalyje nenurodomas joks įpareigotas subjektas, nustatant bendro pobūdžio reikalavimą tos pačios kategorijos vartotojams taikyti vienodas sąlygas ir kainas. Kadangi, kaip minėta, standartines viešųjų sutarčių sąlygas gali nustatyti ir ne tik pats prekių ir paslaugų tiekėjas, bet ir valstybės institucijos, todėl, aiškinat šią normą lingvistiškai, susidarytų įspūdis, kad ji įpareigoja ir šias institucijas. Visgi apibrėžto darbo objekto prasme, tai nėra aktualu ir įpareigotu subjektu bus laikomas viešąja sutartimi prekes ar paslaugas teikiantis juridinis asmuo (verslininkas).

Diskriminacija viešųjų sutarčių atveju gali pasireikšti dviem būdais: arba privilegijų teikimu (CK 6.161 str. 3 d.), arba nevienodų kainų ar sąlygų taikymu tos pačios kategorijos vartotojams (CK 6.161 str. 4 d.). Pažymėtina, jog CK 6.161 straipsnio 3 dalyje, priešingai negu to pačio straipsnio 4 dalyje, nėra tiesiogiai nurodyto draudimo privilegijas teikti konkrečiai panašioje situacijoje esančiam asmeniui. Tačiau manytina, kad toks reikalavimas išplaukia savaime iš

privilegijos sąvokos, nes tiek LAT¹⁶¹, tiek CK komentare¹⁶² šios dalies taikymas siejamas su panašioje padėtyje esančiu asmeniu. Įdomu tai, kad Lietuvos teismų praktikoje nėra bylų, kai juridinis asmuo (verslininkas) būtų kaltinamas teikęs privilegijas aptariamoms nuostatom kontekste, bet yra net kelios bylos, kur patys vartotojai prašė teismo jiems suteikti privilegijuotas sąlygas.

Štai UAB „Akmenės energija“¹⁶³ byloje ši įmonė prašė teismo pakeisti su atsakovais sudarytos gamtinių dujų perdavimo-paskirstymo sutarties sąlygas ir jas nustatyti taip, kad metų pabaigoje kainos nebūtų perskaičiuojamos pagal faktiškai perduotų gamtinių dujų kiekį, o atsakovas liktų toje pačioje kainų grupėje, kaip ir sudarant sutartį. Ieškovas nurodė, kad pagal galiojusį teisinį reguliavimą jam kainų perskaičiuoti negalima. Teismas tuo tarpu išaiškino, kad nors kainas perskaičiuoti ieškoviui ir nebuvo būtina, bet tokią sąlygą sutarė pačios šalys. Analogiška sąlyga yra nustatyta pas visus tokioje pačioje situacijoje esančius vartotojus. Todėl prašydamas teismo pakeisti sutarties sąlygas UAB „Akmenės energija“ iš esmės prašo teismo suteikti jam privilegiją kitų vartotojų atžvilgiu.

Kitoje byloje¹⁶⁴ fizinis asmuo (vartotojas) teigė, kad ieškovas AB „Lesto“ jį diskriminuoja, nes neleidžia už elektros energiją atsiskaityti grynaisiais pinigais. Atsiskaityti elektroniniu būdu jis neturi techninių galimybių, o mokėti pasinaudodamas tarpininko (banko) paslaugomis nenori, nes tarpininkas (bankas) už savo suteiktą paslaugą reikalauja atlygio. AB „Lesto“ teigė, kad nėra jokių teisinių įpareigojimų atlygį už paslaugas priimti grynųjų forma, be to, toks užmokesčio surinkimo būdas reikalauja daug administracinių kaštų, kurie atsilieptų galutinio vartotojo kainoms. Teismas nusprendė, kad kaip ir praėjusius atveju, vartotojas reikalauja, kad jam būtų suteiktos tam tikros išskirtinės, privileginės sąlygos.

Kitas diskriminavimo viešųjų sutarčių atveju būdas yra nevienodų kainų ar sąlygų nustatymas tos pačios kategorijos vartotojams. Vertinat CK 6. 161 straipsnio 3 su 4 dalimi, galima teigti, kad, kaip ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos nediskriminavimo ir privilegijų draudimo principo atveju, šios dvi dalys iš esmės reiškia vieno diskriminacijos draudimo reikalavimo pozityvųjį¹⁶⁵ ir negatyvųjį aspektą.

¹⁶¹ LAT 2007 m. spalio 31 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Akmenės energija“ v. UAB „Akmenės energija“ ir AB „Lietuvos dujos“, Nr. 3K-3-477/2007

¹⁶² MIKELĖNAS, V., et al. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p. 202

¹⁶³ LAT 2007 m. spalio 31 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Akmenės energija“ v. UAB „Akmenės energija“ ir AB „Lietuvos dujos“, Nr. 3K-3-477/2007

¹⁶⁴ LAT 2015 m. birželio 12 d. Sprendimas civilinėje byloje AB „Lesto“ v. K. S. ir A. S Nr. 3K-3-374-378/2015

¹⁶⁵ Šios sąvokos nereikėtų painioti su pozityviaja diskriminacija, kaip vienu iš diskriminacijos pateisinimų.

Nagrinėjant konkrečius diskriminavimo pasireiškimo viešųjų sutarčių srityje atvejus, teismų praktikoje randamas tik vienintelis atvejis, kai viešąja sutartimi paslaugas teikiantis juridinis asmuo (verslininkas) buvo pripažintas pažeidęs CK 6.161 straipsnio 4 d. ir diskriminavęs kitą viešosios sutarties šalį. 2008 m. gruodžio 1 d.¹⁶⁶ ir 2009 m. vasario 2 d.¹⁶⁷ LAT nagrinėjo iš esmės savo faktinėmis aplinkybėmis identiškas bylas, kuomet UAB „Tele2“ skundė Ryšių reguliavimo tarnybos sprendimą ir prašė pripažinti sutarčių su atsakovais nutraukimą teisėtu. Pasak ieškovo, atsakovai pažeidė sutarties nuostatas atlikdami pokalbių srautų terminavimą ir taip paslaugas naudojo ne kaip galutiniai vartotojai, o kaip komerciniai subjektai. Terminavimas sutartyse buvo apibrėžiamas per vienai SIM kortelei tenkančių išeinančių ir atsiliepiamų skambučių trukmės santykį. Pirmojoje LAT byloje teismas nieko nepasisakė apie atsakovų diskriminavimą tik išaiškino, kad sutarties pažeidimas terminavimo būdu turi būti įrodytas faktiškai, o ieškovas to nepadarė, todėl negalėjo nutraukti sutarties. Tuo tarpu antroje byloje apeliacinės instancijos teismas aiškiai nurodė, jog toks sutartyje naudojamas terminavimo apibrėžimas diskriminuoja tam tikrus klientus. Nors „Tele 2“ pabrėžė, kad tokios pat sutarties sąlygos taikomos visiems klientams vienodai, tačiau apeliacinės instancijos teismas čia išvelgė netiesioginę diskriminaciją (nors taip konkrečiai ir neįvardino), nes paslaugų gavėjai negali užtikrinti, kad jų įeinančių skambučių kiekis bus toks pat ar didesnis nei išeinančių skambučių.

Nagrinėjant galimas diskriminacijos draudimo pažeidimo formas viešųjų sutarčių atveju, svarbu paminėti ir vieną ESTT bylą¹⁶⁸ „*CHEZ Razpredelenie Bulgaria*” AD v. *Komisia za zashtita ot diskriminatsia*, kuri, nors ir rėmėsi kitomis negu čia analizuojama materialinės teisės normomis, bet savo faktinėmis aplinkybėmis atitinka viešosios sutarties objektą. Šioje byloje elektros energijos tiekėjas išskirtinai romų dominuojamoje gyvenvietėje elektros sunaudojimą matuojančius įtaisus sumontavo 6-7 metrų, o ne įprastame žemesniame apie 1,5 metro aukštyje, tokiu būdu, galimai dėl etninės kilmės, pastatydamas vietinius gyventojus į mažiau palankią padėtį, nes pasunkėjo jų galimybės patikrinti savo suvartotos elektros energijos duomenis. Šiuo atveju ESTT pats nepasisakė ar toks elgesys laikytinas diskriminacija, bet įvardino kriterijus, į kuriuos nacionalinis teismas turėtų atsižvelgti. Remdamiesi šios bylos pavyzdžiu, galime daryti išvadą, kad nors CK 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalyje nurodyta, kad diskriminacija galima tik „sudarant“

¹⁶⁶ LAT 2008 m. gruodžio 1 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. II „Rogrinta“, Nr. 3K-3-579/2008

¹⁶⁷ LAT 2009 m. vasario 2 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. UAB „Vortumas“, Nr. 3K-3-24/2009

¹⁶⁸ ESTT, 2015 m. liepos 16 d. sprendimas byloje „*CHEZ Razpredelenie Bulgaria*” AD v. *Komisia za zashtita ot diskriminatsia* [GC], C-83/14,.

viešąsias sutartis arba nustatant jos sąlygas, bet diskriminacija gali pasireikšti taip pat ir vykdant viešąsias sutartis, kiek tai „neatskiriama susiję“¹⁶⁹ su viešosios sutarties objektu.

Diskriminacija viešųjų sutarčių atveju įmanoma tik tarp tos pačios kategorijos vartotojų. Pagrindinis kriterijus, pagal kurį nustatoma, kurie vartotojai priklauso tai pačiai kategorijai, yra viešąja sutartimi įgyjamos prekės ar paslaugos. Kitas kriterijus yra tas pats paslaugos ar prekės tiekėjas arba, kaip pasisakyta *Chez* byloje, - „iš principo visi galutiniai elektros energijos vartotojai, kuriems mieste energiją tiekia tas pats tiekėjas, neatsižvelgiant į tai, kokiame miesto rajone jie gyvena, laikytini esančiais panašioje situacijoje šio tiekėjo požiūriu“. Žinoma, kadangi iš principo viešąsias sutartis sudaro natūralios monopolijos padėtį užimantis subjektas, tai tiekėjas visiems vartotojams bus tas pats. Tačiau kaip ir kitų nagrinėtų diskriminacijos draudimų atveju, net kai sutarties objektas ir tiekėjas sutampa, tarp asmenų vis tiek galimi tam tikri skirtumai, atsižvelgiant į objektyvius ir reikšmingus veiksnius. Jau minėtoje *UAB „Akmenės energija“* byloje teismas nurodė, jog vartotojai gali būti skirstomi į atskiras kategorijas pagal perkamo produkto (tuo atveju naftos) ar produktų kiekį. Konkrečios sąlygos, taikomos atskiroms klientų grupėms, nustatomos grindžiant ekonominius kriterijais: sąnaudomis, įrenginių eksploatavimo išlaidomis ir kitais kaštais. Kai kuriose srityse įstatymais leidžiama asmenis traktuoti pagal skirtingus ir į iš pirmo žvilgsnio tiesioginę diskriminaciją primenančius kriterijus. Lietuvos Respublikos draudimo įstatymo¹⁷⁰ 117 straipsnyje įtvirtinta, kad „draudikas, vertindamas draudimo riziką, turi teisę atsižvelgti į apdrausitojo amžių, sveikatos būklę, profesiją ir kitus draudimo rizikai turinčius reikšmės objektyvius kriterijus“. Tokius kriterijus viešąja sutartimi sudaromo TPVCAD¹⁷¹ srityje yra pripažinęs ir teismas, teigdamas, jog „transporto priemonės valdytojo amžius ir vairavimo stažas laikytinos aplinkybėmis, galinčiomis nulemti draudimo riziką.“¹⁷². Tačiau tame pačiame Lietuvos Respublikos Draudimo įstatymo straipsnyje kartu nurodoma, kad „vienodo rizikos lygio asmenų grupei būtų taikomos vienodos“ sąlygos.

Objektyvaus ir vienodo taikymo reikalavimas yra taikomas visų kriterijų, kuriomis vartotojai skirstomi į atskiras kategorijas, atveju. Byloje *Meditacijos centras „Ojas“ v. AB „Rytų skirstomieji tinklai“*¹⁷³ religinė bendruomenė, be kita ko, skundėsi, jog AB „Rytų skirstomieji tinklai“

¹⁶⁹ Ibid.

¹⁷⁰ Lietuvos Respublikos draudimo įstatymas *Valstybės žinios*, 2003-10-08, Nr. 94-4246 (su papildymais ir pakeitimais)

¹⁷¹ transporto priemonių valdytojų civilinės atsakomybės draudimas

¹⁷² LAT 2016 m. liepos 15 d. Sprendimas civilinėje byloje *V. J. v. AAS „Gjensidige Baltic“*, Nr. e3K-3-380-969/2016

¹⁷³ LAT 2011 m. spalio 25 d. Sprendimas civilinėje byloje *religinė bendruomenė Meditacijos centras „Ojas“ v. AB „Rytų skirstomieji tinklai“*, Nr. 3K-3-415/2011

diskriminuodama ją dėl religijos be pagrindo netaikė pirmajai vartotojų grupei nustatyto tarifo už elektros energiją, nors toks tarifas taikomas krikščionių klebonijoms ir vienuolynams. Teismas nurodė, jog tam, kad patalpos ar pastatas būtų laikomas klebonija ar vienuolynu, jis turi atitikti du kriterijus: būti gyvenamųjų patalpų paskirties ir būti naudojamos religinės bendruomenės nariams gyventi. Šiuo atveju buvo nustatyta, kad „Ojas“, patalpas naudojo religinei paskirčiai, tačiau jose nuolat negyveno. Todėl „Ojas“ neatitiko objektyvių ir visiems vienodai taikomų kriterijų mažesniai tarifui gauti. Šiam vertinimui įtakos neturėjo ir tai, kad formaliai „Ojas“ Nekilnojamojo turto registre pastato paskirtis nurodyta kaip „gyvenamoji“.

Nagrinėjant viešųjų sutarčių kriterijus, leidžiančius skirstyti vartotojus į kategorijas, kitoje byloje teismas suformulavo nuostatą, kad jeigu skirtumai tarp skirtingų kategorijų vartotojų yra nedideli, jiems nustatomų sąlygų skirtumai irgi turi būti proporcingi. Konkrečiai tos bylos atveju draudėjas laiku neinformavo draudiko apie tai, kad apdraustą transporto priemonę vairuos jaunesnis, negu draudimo sutartyje nurodyta, asmuo. Šiam jaunesniam vairuotojui apgadinus kitą transporto priemonę, draudikas pareikalavo maksimalaus galimo atlyginimo už nukentėjusiam išmokėtą kompensaciją. Teismas atsižvelgė į tai, kad avariją padaręs vairuotojas buvo vos keleriais metais jaunesnis už viešojoje draudimo sutartyje nurodytą amžių, todėl atlyginimą draudikui proporcingai sumažino.

Viešosios sutarties vartotoju gali būti tiek fizinis asmuo (vartotojas), tiek ir juridinis asmuo (verslininkas). Todėl kyla klausimas, ar fizinis ir juridinis asmuo gali būti toje pačioje vartotojų kategorijoje? Kitaip tariant, ar vien asmens teisinio subjektiškumo forma gali būti pakankamas kriterijus atskirti juos į skirtingas vartotojų kategorijas? Į šį klausimą sunku rasti vienareikšmišką atsakymą. Iš vienos pusės turime ne vieną bylą, kurioje teismas pasisakė, kad viešųjų sutarčių atveju juridinis asmuo (verslininkas) nėra silpnesnioji sutarties šalis¹⁷⁴. Iš kitos pusės yra bylų, kuriose juridiniai asmenys (daugiabučio gyvenamojo namo savininkų bendrijos) buvo pripažinti vartotojais viešųjų sutarčių atveju¹⁷⁵. *Meditacijos centro „Ojas“* atveju teismas nagrinėjo juridinio

¹⁷⁴ Žr. pvz. LAT 2008 m. gruodžio 1 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. IĮ „Rogrinta“, Nr. 3K-3-579/2008 arba LAT 2009 m. vasario 2 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. UAB „Vortumas“, Nr. 3K-3-24/2009

¹⁷⁵ LAT 2009 m. rugsėjo 19 d. nutartis civilinėje byloje 19-osios daugiabučio namo savininkų bendrija v. AB „ilniaus šilumos tinklai“ Nr. 3K-3-342/2009, LAT 2008 m. vasario 28 d. nutartis civilinėje byloje 791-osios daugiabučio namo savininkų bendrija ir Č. K. v. AB „Grigiškės“ Nr. 3K-3-211/2008, LAT 2005 m. balandžio 25 d. civilinėje byloje AB „Vakarų skirstomieji tinklai“ v. Daugiabučio namo Tilžės g. 28 savininkų bendrija Nr. 3K-3-269/20055

asmens diskriminaciją religijos pagrindu, o *Chez* byloje generalinė advokatė¹⁷⁶ aptardama tą aplinkybę, kad pagrindinėje byloje skundą dėl diskriminacijos pateikusi moteris ne pati gyveno toje teritorijoje, o tik turėjo verslą, pasisakė, kad asmenys, veikiantys kaip verslininkai, taip pat gali remtis diskriminacijos draudimu dėl etninės kilmės. Visgi atsižvelgiant į tai, kad asmenys vienodai kategorijai priskiriami pagal tai ar sutartį sudaro dėl tų pačių prekių ar produktų ir su tuo pačiu tiekėju, bei į tai, jog kriterijai, kurie leidžia atskirti asmenis į skirtingas kategorijas dažiausiai yra ekonominiai, manytina, kad kai nėra jokių prekės ar paslaugos tiekimo skirtumų, juridinis asmuo (verslininkas) ir fizinis asmuo (vartotojas) gali būti toje pačioje vartotojų kategorijoje. Tiesa, dėl ekonomines ir socialinės realybės, turbūt tik išimtiniais atvejais susiklostys tokia situacija, kuomet fizinis ir juridinis asmuo bus visiškai vienodoje padėtyje pagal visus kriterijus.

Diskriminavimo draudimo viešųjų sutarčių atveju nėra nurodyta jokio saugomų pagrindų sąrašo. Todėl darytina išvada, jog sudarant viešąsias sutartis, asmenys yra saugomi nuo diskriminacijos pagal visus atpažįstamus, objektyvius ir susijusius su asmeniu pagrindus. Praktikoje teismai yra nagrinėję bylas dėl diskriminacijos viešųjų sutarčių srityje dėl lyties¹⁷⁷, religijos, etninės kilmės.

CK 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalyse nurodyta, kad diskriminacija, sudarant viešąsias sutartis ar nustatant jų kainas ir sąlygas, gali būti pateisinta tik įstatymų nustatytais atvejais. Kadangi viešosios sutartys sudaromos dėl esminių ir būtiniausių išteklių, valstybė numato ne vieną lengvatą pačioms pažeidžiamiausioms visuomenės grupėms. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos elektros energijos įstatyme¹⁷⁸ (2 str. 32 p.) yra išskirta atskira kategorija pažeidžiamų elektros energijos vartotojų, kuriems pagal šį ir kitus teisės aktus yra suteikiamos papildomos išskirtinės garantijos. Pažeidžiamais vartotojais laikomi tokie asmenys: sukakę senatvės pensijos amžiaus; užsiregistravę užimtumo tarnyboje; slaugantys ar prižiūrintys vaikus; besilaukiančios ir kt.¹⁷⁹ Šiems asmenims taikoma papildoma apsauga nuo sutarčių nutraukimo, lengvatiniai atsiskaitymo terminai, mažesnės įrenginių prijungimo kainos ir kitos garantijos¹⁸⁰. Kitas įstatyme įtvirtintų palankesnių sąlygų pavyzdys yra nuolaidos viešajam transportui, kurios taikomos senyvo amžiaus žmonėms,

¹⁷⁶ Generalinės Advokatės Juliane Kokott 2015 m. kovo 12 d. Išvada byloje *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD prieš Komisija za zashtita ot diskriminatsia* Nr.C-83/14

¹⁷⁷ ESTT 1996 liepos 11 d. Sprendimas byloje *Stanley Charles Atkins v Wrekin District Council and Department of Transport* C-228/94.

¹⁷⁸ Lietuvos Respublikos elektros energetikos įstatymas, *Valstybės žinios*, 2000-08-04, Nr. 66-1984

¹⁷⁹ Lietuvos Respublikos pinigines socialines paramos nepasiturinčioms šeimoms ir vieniems gyvenantiems asmenims įstatymo pakeitimo įstatymas *Valstybės žinios*, 2011-12-20, Nr. 155-7353, 8 straipsnis

¹⁸⁰ Lietuvos Respublikos elektros energetikos įstatymas, *Valstybės žinios*, 2000-08-04, Nr. 66-1984, 52 straipsnis.

neįgaliesiems, mažamečiams vaikams, studentams ir kitoms asmenų grupėms¹⁸¹. Nors CK 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalies formuluotės suponuoja, kad skirtingas sąlygas asmenims, nepažeidžiant šių normų, galima nustatyti tik tais atvejais, kai tai leidžia įstatymas, bet, atsižvelgiant į *Chez* byloje suformuotas nuostatas, galima teigti, kad bent jau netiesioginė diskriminacija viešosiose sutartyse gali būti pateisinta teisėtu tikslu, ir kai šio tikslo siekiama atitinkamomis ir būtinomis priemonėmis. Šį teiginį pagrindžia ir „*Tele2*“ bylų praktika, kuomet ieškovas skirtingas sąlygas tos pačios kategorijos vartotojams aiškino siekiu apsisaugoti nuo pavojaus tinklams ir jų veikimo kokybei. Tuo atveju teismas atmetė šiuos argumentus kaip nepagrįstus, nes diskriminuojami asmenys sudarė tik nedidelę dalį visų vartotojų ir negalėjo daryti lemiamos įtakos tinklo darbui. Taigi teismas neatmetė ieškovo pateisinimą, kaip savaime negalimą, bet juos nagrinėjo ir tik dėl faktinių nagrinėjamos situacijos aplinkybių nesutiko su netiesioginės diskriminacijos pateisinimu. Pažymėtina tai, kad kadangi viešųjų sutarčių objektai dažniausiai yra pagrindiniai ištekliai ir svarbiausios paslaugos, todėl faktiškai pateisinti skirtingas tokių sutarčių sąlygas būtų kur kas sudėtingiau, negu kitų sutarčių atveju.

Apibendrinat galime teigti, jog diskriminavimo principas viešųjų sutarčių atveju išreikštas dviem atskiromis nuostatomis. Pirmoji iš esmės reikalauja niekam nenustatyti palankesnių sąlygų už panašioje situacijoje esančius asmenis. Tuo tarpu antroji atspindi priešingą reikalavimą – niekam nenustatyti prastesnių sąlygų, negu panašioje padėtyje esantiems asmenims. Šie reikalavimai taikomi viešosiomis sutartimis prekes ir paslaugas tiekiantiems juridiniams asmenims (verslininkams), tiek sudarant sutartis, tiek ir jas vykdant. Nuo diskriminacijos saugomi visi viešąsias sutartis sudarantys asmenys, nenustatant baigtinio saugomų pagrindų sąrašo. Vienodos sutarties sąlygos turi būti tarp tos pačios kategorijos vartotojų. Paprastai tas pačias prekes ir paslaugas iš to pačio tiekėjo perkantys vartotojai yra laikomi priklausantys tai pačiai kategorijai. Atsižvelgiant į tam tikrus kriterijus, kurių pagrindiniai yra ekonominiai, asmenys gali būti traktuojami skirtingai, nepažeidžiant diskriminavimo draudimo. Palankesnės sąlygos tam tikroms labiausiai pažeidžiamoms visuomenės grupėms nustatomos įstatymais, bet remiantis teismų praktika netiesioginė diskriminacija galėtų būti pateisinta ir nesant specialaus įstatymo, jeigu siekiama teisėto tikslo, o šio tikslo siekiama atitinkamomis ir būtinomis priemonėmis.

¹⁸¹ Lietuvos Respublikos transporto lengvatų įstatymas *Valstybės žinios*, 2000-04-19, Nr. 32-890

3.2 Diskriminavimų draudimų tarpusavio santykis

3.2.1 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse ir kaip konstitucinis žmogaus teisių principas

Diskriminavimo draudimas viešųjų sutarčių srityje, kaip ir bet kuris kitas Lietuvos materialioje teisėje įtvirtintas diskriminacijos draudimas, įgyvendina ir detalizuoja konstitucinį žmogaus teisių diskriminavimo draudimo principą. Tai pasireiškia nustatant specifinę kiekvieno diskriminacijos draudimo elemento taikymo apimtį, kuri atiboja tokį konkretų diskriminavimo draudimą, nuo kitų diskriminavimo draudimų įtvirtintų materialinėje teisėje. Šiuo atveju, CK 6.161 straipsnio 3 ir 4 dalys detalizuoja konstitucinio diskriminavimo draudimo taikymą sudarant ir vykdant viešąsias sutartis.

Konkreči diskriminavimo draudimo viešųjų sutarčių srityje formuluotė, kaip minėta, atspindi Lietuvos Respublikos Konstitucijoje nustatytą diskriminacijos draudimo sąvokos atskyrimą į nediskriminavimą ir privilegijų draudimą. Viešųjų sutarčių atveju analogiškai diskriminacijos draudimas susideda iš atskirų privilegijų draudimo ir diskriminacijos draudimo reikalavimų. Tuo tarpu formalios visų asmenų lygybės principas viešosiose sutartyse įgyvendinamas įpareigojant visiems panašioje situacijoje esantiems asmenims nustatyti ir taikyti tas pačias sutarties sąlygas. Visgi formalios asmenų lygybės principas būtų pažeistas ir tais atvejais, kai skirtingose padėtyse esantys asmenys būtų traktuojami vienodai, neatsižvelgiant į jų objektyvius skirtumus. Todėl viešųjų sutarčių atveju leidžiama nustatyti nevienodas sąlygas skirtingų kategorijų vartotojams, atsižvelgiant į objektyvius, visiems vienodai taikomus ir proporcingus kriterijus.

Diskriminacijai viešosiose sutartyse, kaip ir diskriminacijos draudimo, kaip konstitucinio žmogaus teisių principo atveju nėra nustatytas baigtinis saugomų pagrindų sąrašas. Taip pat į saugomų nuo diskriminacijos asmenų ratą įtraukiami ir juridiniai asmenys. Tokia plati asmenų, saugomų nuo diskriminacijos, apimtis yra retas atvejis materialinės teisės diskriminavimo draudimuose. Dažniausiai materialinės normos apibrėžia konkretų baigtinį saugomų pagrindų sąrašą. Šis faktas, kad teisei į vienodas viešųjų sutarčių sąlygas įstatymų leidėjas nustato tokią pat saugomų kategorijų apimtį, kaip ir pagrindinėms žmogaus teisėms ir laisvėms, rodo kokia svarbi yra ši teisė. Tai suprantama atsižvelgus į tai, kad neturint tinkamos prieigos prie pačių svarbiausių prekių ir paslaugų, kiltų didelis pavojus, kad dėl to būtų pažeistos ir pagrindinės žmogaus teisės.

Pavyzdžiui, neužtikrinus tinkamo vandens ir nuotekų tvarkymo paslaugų tiekimo, kiltų pavojus asmens sveikatai ir net gyvybei. Neužtikrinus prieigos prie transporto, būtų suvaržyta asmens galimybė laisvai judėti, tenkinti svarbius asmeninius bei socialinius poreikius.

Tiesa, tam tikrais atvejais tam, kad realiai, o ne formaliai būtų užtikrintos visų asmenų teisės ir laisvės, neužtenka visiems taikyti tas pačias sąlygas, nes kai kurie asmenys dėl objektyvių priežasčių yra išskirtinai sunkesnėje padėtyje. Dėl to konstitucinis žmogaus teisių diskriminavimo draudimo principas nedraudžia humanizmo tikslais, visuomenės labui bei siekiant pozityvių tikslų nustatyti tam tikras lengvatines sąlygas. Ypač srityse, kurios *expressis verbis* įtvirtintos Lietuvos Respublikos Konstitucijoje. Šios nuostatos viešųjų sutarčių srityje įgyvendinamos priimančiomis įstatymais, kuriais suteikiamos lengvatos labiausiai pažeidžiamoms visuomenės grupėms. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos Konstitucijos 38 straipsnio 2 dalies nuostata „valstybė saugo ir globoja šeimą, motinystę, tėvystę ir vaikystę“ įgyvendinama nustatant tam tikras išskirtines garantijas tiekiant elektros energiją asmenims auginantiems vaikus.

Taigi, diskriminavimo draudimas, kaip konstitucinis žmogaus teisių principas, viešosiose sutartyse reiškiasi kaip pagrindinis viešosioms sutartims taikomų diskriminacijos draudimų šaltinis. Tiesioginis šio principo taikymas privatiems asmenims, nustatant viešosios sutarties sąlygas, nors ir įmanomas, bet dėl šio principo universalumo ir kartu abstraktumo praktiškai būtų sudėtingas. Todėl jo reikšmė diskriminavimo draudimui viešosiose sutartyse yra labiau netiesioginė, pasireiškianti jį detalizuojant materialiosios teisės normomis. Visgi šis principas neturi būti ignoruojamas ir kiekvienu konkrečiu atveju, taikant diskriminaciją draudžiančią materialinę normą, reikia turėti omenyje jos konstitucines ištakas ir pamatinius tikslus..

3.2.2 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse ir vartotojų teisių apsaugos srityje

Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių srityje yra materialiosios teisės reikalavimas. Atvirkščiai, negu prieš tai minėtas universalus diskriminavimo draudimo principas, jis turi ribotą ir teisės aktuose apibrėžtą taikymo sritį. Todėl, norint įvertinti dviejų materialinėje teisėje įtvirtintų diskriminavimo draudimų santykį, tikslingiausia tai daryti apžvelgiant jų taikymo apimties panašumus ir skirtumus.

Vertinat diskriminavimo draudimą kaip viešųjų sutarčių ir vartotojų teisių apsaugos reikalavimą, pirmiausiai matyti, kad šis reikalavimas taikomas iš esmės panašioje srityje, tai yra santykyje tarp vartotojo ir tarp tam tikro tiekėjo. Tačiau, pradėjus analizuoti atskirus diskriminacijos elementus, išryškėja tam tikri skirtumai.

Diskriminacijos draudimo vartotojų teisių apsaugos sritis yra kur kas platesnė ir apima iš esmės visų prekių ir paslaugų tiekimą fiziniams asmenims (vartotojams), kai tuo tarpu diskriminavimo draudimas viešųjų sutarčių atveju apima tik ribotą prekių ir paslaugų, kurios tiekiamos sudarant viešąsias sutartis, ratą. Vertinat subjektus, kuriam taikomas diskriminavimo draudimo įpareigojimas, vartotojų apsaugos srityje reguliavimo apimtis vėlgi yra didesnė, nes įpareigojimas taikomas ne tik prekių ir paslaugų tiekėjui, sudarančiam sutartį tiesiogiai su vartotoju, bet gamintojui. Tačiau viešųjų sutarčių atveju numatyta platesnė saugomų asmenų apimtis. Sudarant viešąsias sutartis, diskriminuoti negalima ir ne tik fizinių asmenų (vartotojų), bet ir juridinių asmenų (verslininkų).

Vertinat konkrečius diskriminavimo draudimo įpareigojimus, vartotojų teisių apsaugos srityje diskriminavimo draudimas taikomas kur kas platesne apimtimi. Viešųjų sutarčių atveju diskriminuoti asmens iš esmės negalima tik sudarant sutartį ir ją vykdant. Kol sutartis nėra sudaryta arba nėra ketinama jos sudaryti, tol diskriminavimo draudimas netaikomas. Tuo tarpu vartotojų teisių apsaugos srityje gamintojai, pardavėjai ir paslaugų tiekėjai yra įpareigoti ne tik sudaryti vienodas sutartis ir numatyti vienodas sąlygas tos pačios kategorijos vartotojams, bet ir nediskriminuoti ir suteikiant informaciją, ir reklamuojant gaminius, prekes bei paslaugas.

Vartotojai abiejų nagrinėjamų diskriminacijos draudimų atveju yra skirstomi į atskiras kategorijas pagal tuos pačius pagrindinius kriterijus, tai yra, pagal perkamą prekę ar paslaugą ir tiekėją, iš kurio ši prekė ar paslauga perkama. Viešųjų sutarčių atveju tiekėjas dažniausiai bus vienas, kaip natūralus monopolistas, tuo tarpu vartotojų teisių apsaugos srityje tiekėjų pasirinkimas yra didesnis, todėl šis faktorius turi didesnę reikšmę.

Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje turi baigtinį sąrašą, kai viešųjų sutarčių sudarymo atveju saugomi visi atpažįstami, objektyvūs kriterijai. Visgi, nors Europos Sąjungos teisės aktuose, saugančiuose vartotojus nuo diskriminacijos, numatyti iš esmės tik du pagrindai, tai lytis ir rasinė bei etninė kilmė, bet Lietuvos teisės aktai saugomų pagrindų sąrašą yra reikšmingai išplėtę ir įtraukę beveik visus pasitaikančius saugomus pagrindus.

Kalbant apie galimus pateisinimus, galima teigti, kad diskriminaciją šiek tiek lengviau pateisinti vartotojų teisių apsaugos srityje. Diskriminacijos draudimą šioje srityje reglamentuojantys teisės aktai aiškiai nurodo, jog netiesioginė diskriminacija gali būti pateisinta, taip pat nurodo tiesioginės diskriminacijos pateisinimus. Viešosios sutarties diskriminavimo draudimas suformuluotas griežčiau, nurodant, kad pateisinimai galimi tik įstatymo numatytais atvejais. Tačiau iš nagrinėtos teismų praktikos matyti, jog tam tikrais atvejais netiesioginė diskriminacija ir viešųjų sutarčių atveju gali būti pateisinti. Žinoma, kadangi viešosiomis sutartimis tiekiamų prekių ir produktų svarba yra daug didesnė, negu paprastų, kasdienio vartojimo prekių, todėl ir jų tiekimo sąlygų netiesioginę diskriminaciją pateisinantys tikslai, jų atitikimas ir būtinumas bus vertinamas griežčiau.

Taigi, vertinat diskriminacijos draudimo vartotojų teisių apsaugos srityje aktualumą viešosioms sutartims, reikia atskirai aptarti, kaip viešąsias sutartis sudaro fiziniai asmenys (vartotojai) ir juridiniai asmenys (verslininkai). Kuomet viešąją sutartį sudaro fiziniai asmenys (vartotojai), tuomet jie ir ši jų sutartis pilnai patenka į diskriminavimo draudimo vartotojų teisių apsaugos srityje apimtį. Šiuo atveju diskriminavimo draudimas vartojimo viešosiose sutartyse iš esmės yra tam tikra speciali platesnio vartotojų teisių apsaugos diskriminavimo draudimo reikalavimo rūšis. Tačiau, kaip pamatėme apžvelgę šių dviejų diskriminavimo draudimų apimtis, diskriminavimo draudimas vartojimo viešosiose sutartyse neprideda beveik jokios papildomos apsaugos viešąją sutartį sudarančiam fiziniam asmeniui (vartotojui). Diskriminavimo draudimas vartotojų teisių apsaugos srityje apima platesnį įpareigojamų subjektų ratą, draudžia diskriminuoti ne tik nustatant sąlygas, kaip viešųjų sutarčių diskriminavimo draudimas, bet ir tiekiant informaciją ir reklamuojant. Vieninteliai elementai, kur diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse suteikia papildomos apsaugos, yra tai, kad nėra nurodyta baigtinio saugomų pagrindų sąrašo, taip pat, kad diskriminaciją viešųjų sutarčių atveju sunkiau pateisinti. Tačiau vartotojų teisių apsaugą nuo diskriminacijos užtikrinančiuose teisės aktuose yra nurodytas pakankamai platus saugomų pagrindų sąrašas, kuris padengia beveik visus įmanomus diskriminacijos pagrindus.

Visiškai priešinga situacija yra tuomet, kai viešąją sutartį sudaro juridinis asmuo (verslininkas). Šiuo atveju vartotojų teisių apsauga jam netaikoma ir viešųjų sutarčių diskriminavimo draudimas yra vienintelė apsauga. Todėl pagrindinis CK 6.161 straipsnio 3 ir 4

dalies normų praktinis naudingumas ir aktualumas pasireiškia būtent dėl juridinių asmenų (verslininkų) apsaugos.

3.2.3 Diskriminavimo draudimas viešosiose sutartyse ir konkurencijos teisės srityje

Kaip aptarta, viena iš pagrindinių viešosios sutarties instituto atsiradimą paskatinusių priežasčių yra siekis apriboti natūralios monopolijos veikimo laisvę, taip apsaugant su ja sutartis sudarančius asmenis. Todėl diskriminacijos draudimo viešųjų sutarčių atveju ir nevienodų (diskriminacinių) sąlygų taikymo konkurencijos teisėje analizę reikėtų pradėti nuo šiuo atveju esminio elemento – subjekto, kuriam taikomas reikalavimas nediskriminuoti. Konkurencijos teisėje diskriminavimo pažeidimas gali būti tik tuomet, kai subjektas užima dominuojančią padėtį. Tuo tarpu viešųjų sutarčių atveju, nors, kaip minėta, šis institutas siejamas su natūralia monopolija, bet toks reikalavimas, kad subjektas faktiškai užimtų monopolinę ar dominuojančią padėtį, nėra taikomas. Kaip apžvelgta nagrinėjant viešosios sutarties elementus, tikrai ne visose srityse, kuriose reikalaujama sudaryti viešąsias sutartis, yra natūralios monopolijos. Be to, teismas, sprenddamas ar sutartis yra viešoji, į subjekto padėtį rinkoje neatsižvelgia ir nelaiko to reikalinga sąlyga. Todėl šiuo atveju pažymėtina, jog vertinat pagal subjektą, kuriam taikomas reikalavimas nediskriminuoti, konkurencijos teisė nustato kur kas siauresnę apsaugos apimtį. Be to, konkurencijos teisėje siauresnis ir saugomų nuo diskriminacijos subjektų ratas, nes paprastai diskriminavimas, kaip konkurencijos pažeidimas, nustatomas tik dėl skirtingų sąlygų juridiniam asmeniui (verslininkui) taikymo. Dėl šios priežasties konkurencijos teisės normose, kaip ir viešųjų sutarčių atveju, nėra nurodytas saugomų pagrindų sąrašas.

Pati pažeidimo formuluotė abiejų šių diskriminavimo draudimų atveju iš esmės panaši, siejant diskriminavimą su skirtingų sąlygų nustatymu panašiose sutartyse. Pagal bendrąjį diskriminacijos apibrėžimą, elgesys diskriminaciniu bus laikomas tik tada, kai skirtingos sąlygos sukels asmeniui tam tikrų neigiamų padarinių. Konkreti neigiamų padarinių forma ir dydis nėra svarbu nustatant diskriminacijos faktą. Ta pati taisyklė galioja ir viešųjų sutarčių atveju. Tačiau konkurencijos teisėje neužtenka bet kokio neigiamo skirtingų sutarčių sąlygų efekto, reikalaujama konkretaus padarinio – skirtingų konkurencinių sąlygų sudarymo.

Nustatant, ar diskriminuojami asmenys yra panašioje padėtyje, yra tam tikrų formalių skirtumų, nes konkurencijos teisė panašumą sieja su sutarties panašumu, o viešosios sutarties atveju siejama su sutartį sudarančio vartotojo kategorija. Vis dėlto šis formalus skirtumas neturi esminės reikšmės, nes abiem atvejais panašumas iš esmės nustatomas pagal tai, ar sutartimi įgyjama ta pati prekė, ar paslauga. Kriterijai, kurie leidžia laikyti sutartis nepanašiomis irgi iš esmės sutampa ir remiasi ekonominiais duomenimis ir sąnaudomis.

Konkurencijos teisėje nevienodų sąlygų pateisinimas galimas iš esmės vienu būdu, tai yra, kai jis leidžia didinti tiekimo apimtį ir taip didina visuomenės gerovę. Tuo tarpu viešųjų sutarčių atveju ne vienas pateisinimas yra konkrečiai nurodytas įstatyme, taip pat ir netiesioginę diskriminaciją galima bandyti pateisinti ir kitais nei tiekimo didinimo argumentais (kaip aišku iš teismų praktikos – vartotojų saugumas, pavojus tiekimo infrastruktūrai it kt.)

Taigi, nors teoriškai viešųjų sutarčių atveju konkurencijos teisėje įtvirtintas draudimas taikyti nevienodas (diskriminacines) sąlygas lygiavertėse viešosiose sutartyse gali būti taikomas, bet praktiškai nėra jokių priežasčių nuo diskriminacijos nukentėjusiam juridiniam asmeniui (verslininkui) remtis būtent šiuo diskriminavimo draudimu. Jo apsaugos apimtį tiek subjekto, kurio dominavimą reikia įrodyti, tiek reikalavimo nustatyti sudarytas skirtingas konkurencines sąlygas atžvilgiu, yra ženkliai siauresnė, o įrodinėjimas – sudėtingesnis. Nepaisant to, vienintelis reikšmingas skirtumas, ginantis nuo diskriminacinių sąlygų remiantis konkurencijos teise, o ne diskriminavimo draudimu viešosiose sutartyse, yra tai, kad už konkurencijos teisės pažeidimą diskriminacines sąlygas taikiusiam dominuojančiam subjektui gali būti taikomos baudos. Tačiau, žvelgiant iš nukentėjusio nuo diskriminacinių sąlygų asmens pozicijų, šis skirtumas neturėtų būti svarbus.

IŠVADOS

1. Išanalizavus viešosios sutarties instituto atsiradimo motyvus ir šio instituto tikslus, taip pat atskleidus viešosios sutarties sampratą darytina išvada, kad:

– Lietuvos teisėje atskiros sutarčių rūšys nepagrįstai per dažnai kvalifikuojamos kaip viešosios, nors jų objektas ir/ar subjektas neatitinka šių motyvų ir tikslų;

– diskriminacija viešosiose sutartyse gali būti draudžiama keturiais skirtingais diskriminacijos draudimais: diskriminacijos draudimu, kaip konstituciniu žmogaus teisių principu; kaip vartotojų teisių apsaugos reikalavimu; kaip konkurencijos teisės reikalavimu ir kaip viešųjų sutarčių reikalavimu.

2. Diskriminacijos draudimas, kaip viešųjų sutarčių reikalavimas, yra unikalus diskriminavimo draudimas Lietuvos materialinėje teisėje, nes apima ir fizinių ir juridinių asmenų apsaugą vienoda apimtimi ir nenustato baigtinio saugomų pagrindų sąrašo.

2.1. Diskriminavimo draudimo, kaip konstitucinio žmogaus teisių principo, aktualumas viešųjų sutarčių atveju pasireiškia tuo, kad iš jo, kaip pagrindinio šaltinio, kyla visi kiti viešosioms sutartims taikomi materialinės teisės diskriminacijos draudimai.

2.2. Diskriminavimo draudimas, kaip konkurencijos teisės reikalavimas, nors ir teoriškai taikytinas juridinių asmenų (verslininkų) apsaugai viešųjų sutarčių atveju, bet praktiškai nereikšmingas, nes diskriminavimo draudimas, kaip viešosios sutarties reikalavimas, užtikrina prieinamesnę ir platesnę apsaugą nuo diskriminacijos.

2.3. Diskriminavimo draudimas, kaip viešosios sutarties reikalavimas, fizinių asmenų (vartotojų) apsaugos nuo diskriminacijos viešosiose sutartyse atžvilgiu yra nereikalingas, nes diskriminavimo draudimas, kaip vartotojų teisių apsaugos reikalavimas, apima šių asmenų apsaugą viešųjų sutarčių atveju ir platesne apimtimi.

3. Diskriminavimo draudimas, kaip viešosios sutarties reikalavimas, juridinių asmenų (verslininkų) apsaugos nuo diskriminacijos viešosiose sutartyse atžvilgiu yra reikalingas, nes jis iš visų diskriminacijos draudimo reikalavimų veiksmingiausiai apsaugo juridinį asmenį (verslininką) nuo diskriminacijos viešosiose sutartyse, ir vienintelis suteikia jam į fizinio asmens (vartotojo) panašią apsaugą.

ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

Teisės norminiai aktai

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija *Lietuvos aidas*, 1992-11-10, Nr. 220-0
2. Visuotinė žmogaus teisių deklaracija Generalinės Asamblėjos priimta ir paskelbta 1948 m. gruodžio 10 d. rezoliucija 217 A (III)
3. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, *Valstybės žinios*, 1995-05-16, Nr. 40-987
4. 2012 m. spalio 10 d. Europos Sąjungos Pagrindinių teisių chartija, *Europos Sąjungos oficialusis leidinys* C 326/391
5. Tarptautinė konvencija dėl visų formų rasinės diskriminacijos panaikinimo *Valstybės žinios*, 1998-12-09, Nr. 108-2957.
6. Jungtinių Tautų konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims, *Valstybės žinios*, 1996-03-08, Nr. 21-549.
7. Jungtinių Tautų neįgaliųjų teisių konvencija (2 str.). *Valstybės žinios*, 2010-06-19, Nr. 71-3561
8. 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyva 2004/113/EB įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo
9. 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija)
10. 2000 m. birželio 29 d. Tarybos Direktyva 2000/43/EB, įgyvendinanti vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės
11. 1993 m. balandžio 5 d. Tarybos direktyva Nr. 93/13/EEB dėl nesąžiningų sąlygų sutartyse su vartotojais
12. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. Civilinis kodeksas *Valstybės žinios*, 2000-09-06, Nr. 74-2262
13. 2011 m. balandžio 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos Reglamentas (ES) Nr. 492/2011 dėl laisvo darbuotojų judėjimo Sąjungoje. d
14. Lietuvos Respublikos Elektros energetikos įstatymas *Valstybės žinios*, 2000-08-04, Nr. 66-1984 (su papildymais ir pakeitimais)
15. Lietuvos Respublikos Transporto priemonių valdytojų civilinės atsakomybės privalomojo draudimo įstatymas *Valstybės žinios*, 2007-06-02, Nr. 61-2340
16. Lietuvos Respublikos Pakuočių ir pakuočių atliekų tvarkymo įstatymas *Valstybės žinios*, 2001-10-05, Nr. 85-2968
17. Lietuvos Respublikos Geriamojo vandens tiekimo ir nuotekų tvarkymo įstatymas *Valstybės žinios*, 2006-07-27, Nr. 82-3260 (su papildymais ir pakeitimais)
18. Lietuvos Respublikos Gamtinių dujų įstatymas *Valstybės žinios*, 2000-10-25, Nr. 89-2743 (su papildymais ir pakeitimais)
19. Lietuvos Respublikos Lygių galimybių įstatymas *Valstybės žinios*, 2003-12-05, Nr. 114-5115 (su papildymais ir pakeitimais),

20. Lietuvos Respublikos Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas, TAR, 2016-11-17, Nr. 26966, (su papildymais ir pakeitimais) 2 straipsnis 1 dalis.
21. Lietuvos Respublikos produktų saugos įstatymas *Valstybės žinios*, 1999-06-16, Nr. 52-1673 (su papildymais ir pakeitimais)
22. Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo *Valstybės žinios*, 1999-04-02, Nr. 30-856
23. Lietuvos Respublikos draudimo įstatymas *Valstybės žinios*, 2003-10-08, Nr. 94-4246 (su papildymais ir pakeitimais)
24. Lietuvos Respublikos piniginės socialinės paramos nepasiturinčioms šeimoms ir vieniems gyvenantiems asmenims įstatymo pakeitimo įstatymas *Valstybės žinios*, 2011-12-20, Nr. 155-7353,
25. Lietuvos Respublikos transporto lengvatų įstatymas *Valstybės žinios*, 2000-04-19, Nr. 32-890

Specialioji literatūra

26. VYTAUTAS MIZARAS, VALENTINAS MIKELĖNAS, AURIMAS BRAZDEIKIS ir kt. *Civilinė Teisė. Bendroji dalis* Vilnius. Justitia, 2009.
27. DIDŽIULIS, L. *Contract Law in Lithuania*, Kluwer Law International, 2019
28. *Civilinė teisė. Prievolių teisė* Mykolo Romerio universitetas. 2006 .
29. MAJAUSKAITĖ, G. *Viešoji sutartis (Public Agreement)*: magistro baigiamasis darbas. Vilnius 2007
30. BUBLIENĖ, D. *Vartojimo sutarčių nesąžiningų sąlygų kontrolė*, Vilnius: VĮ Registrų Centras, 2009
31. MILAŠIŪTĖ, V. *Diskriminacijos draudimo principas pagal Europos Sąjungos teisę žmogaus teisių apsaugos požiūriu*. ISSN 1392-1592. TEISĖS PROBLEMOS. 2010. Nr. 3 (69).
32. CLIFFORD. J., *Locating Equality: from Historical Philosophical Thought to Modern Legal Norms* The Equal Rights Review, Vol. One, 2008
33. MOECKLI. D, SHAH. S, SIVAKUMARAN.S, HARRIS.D . *International Human Rights Law*. online resource center
34. JARAŠIŪNAS, E.. *Asmenų lygybės principas, kaip teisės aktų konstitucingumo matas*, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo praktikoje, Jurisprudencija, 2004
35. RAGAUSKAS. P. Įstatymo samprata, *Jurisprudencija*, 2005, t. 67(59);
36. GERADIN. D., PETIT. N. *Price Discrimination under EC Competition Law: The Need for a case by-case Approach* The Global Competition Law Centre Working Papers Series
37. WHISH, R., BAILEY, D. *Competition Law* Oxford, University Press, 2012,
38. Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra „*Handbook on European non-discrimination law*“ Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018
39. Stanford Encyclopedia of Philosophy: Discrimination [interaktyvus] [žiūrėta 2019.10.05]. Prieiga per internete < <https://plato.stanford.edu/entries/discrimination/> >

Teismų praktika

40. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1994 m. kovo 31 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 292 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1994, Nr. 4/94*
41. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. gegužės 13 d. nutarimas *Dėl Medžioklės įstatymo Valstybės žinios 2005, Nr. 14/02*
42. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. balandžio 2 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatymo 5 straipsnio 2, 3, 4 ir 5 dalių, 12 straipsnio 3 punkto, 16 straipsnio 3 dalies ir šio straipsnio 9 dalies 5 punkto atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir dėl šio įstatymo 5 straipsnio 2, 3, 4 bei 5 dalių ir 12 straipsnio 3 punkto atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijos 47 straipsnio antroje dalyje numatyto žemės sklypų įsigijimo nuosavybės subjektų, tvarkos, sąlygų ir apribojimų konstitucinio įstatymo 8 straipsniui, Valstybės žinios 2001, Nr. 18/99*
43. Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Seimo rinkimų įstatymo 38 straipsnio 4 dalies ir Lietuvos Respublikos savivaldybių tarybų rinkimų įstatymo 36 straipsnio 4 dalies atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1998, Nr. 17/97*
44. LR Konstitucinio Teismo 1996 m. sausio 24 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 10 straipsnio pirmosios dalies bei 50 straipsnio pirmosios dalies normų ir Lietuvos Respublikos valstybinio turto pirminio privatizavimo įstatymo 2 straipsnio antrosios dalies bei 14 straipsnio šeštosios dalies nuostatų atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1996, Nr. 7/95*
45. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. vasario 28 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1995 m. rugpjūčio 30 d. nutarimo Nr. 1164 „Dėl dalies Žemės ūkio ministerijos įmonių paskolų kapitalizavimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Lietuvos Respublikos biudžetinės sandaros įstatymo 13 straipsniui, Lietuvos Respublikos žemės ūkio ekonominių santykių valstybinio reguliavimo įstatymo 9 straipsniui ir Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymo 43 straipsnio pirmajai daliai, Valstybės žinios 1996, Nr. 10/95*
46. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2015 m. vasario 6 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos saugaus eismo automobilių keliais įstatymo 25 straipsnio 4 dalies (2010 m. balandžio 15 d., 2013 m. birželio 13 d. redakcijos), Lietuvos Respublikos vyriausybės 2002 m. gruodžio 11 d. nutarimu nr. 1950 "Dėl kelių eismo taisyklių patvirtinimo" patvirtintų kelių eismo taisyklių 240 punkto (2008 m. liepos 16 d., 2012 m. vasario 29 d. redakcijos) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, TAR, 2015-02-27, Nr. 18/2012*
47. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. birželio 30 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos žalos, padarytos neteisėtais kvotos, tardymo, prokuratūros ir teismo veiksmais, atlyginimo įstatymo 3 straipsnio 1 dalies ir 4 straipsnio 1 dalies 1 punkto atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 2000, Nr. 30/98-13/99*

48. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1996 m. lapkričio 20 d., nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos butų privatizavimo įstatymo 5 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1996, Nr. 2/96*
49. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2001 m. birželio 5 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 371²³ straipsnio 1 dalies atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 2001, Nr. 6/2000*
50. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2003 m. gruodžio 30 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Konstitucinio teismo 2003 m. gruodžio 30 d., 2006 m. lapkričio 13 d. nutarimų nuostatų išaiškinimo, Valstybės žinios 2003, Nr. 40/03; 45/03-36/04*
51. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. balandžio 20 d. nutarimas *Dėl Lietuvos radijo ir televizijos statuto 7 bei 9.3 straipsnių, taip pat dėl Radijo ir televizijos programų transliavimo valstybinių įrenginių nuomos privačioms redakcijoms konkursų organizavimo techninės komisijos nuostatų 3 bei 12 punktų atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1995, Nr. 19/94*
52. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2004 m. sausio 26 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos alkoholio kontrolės įstatymo 1 straipsnio 4 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija), 2 straipsnio 1 dalies (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 3 straipsnio 1 dalies 2 punkto (1995 m. balandžio 18 d. redakcija), 4 straipsnio 2 dalies (1998 m. gruodžio 10 d. redakcija), 13 straipsnio (2000 m. liepos 18 d. redakcija), 30 straipsnio 1 dalies (1997 m. liepos 2 d. redakcija) bei 44 straipsnio 4 dalies (2002 m. birželio 20 d. redakcija) ir Lietuvos Respublikos vyriausybės 2001 m. sausio 22 d. nutarimu Nr. 67 „Dėl alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių patvirtinimo“ patvirtintų alkoholio produktų gamybos licencijavimo taisyklių 7 bei 9 punktų (2001 m. Sausio 22 d. Redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 2004, Nr. 3/02-7/02-29/03*
53. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1993 m. lapkričio 8 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos 1993 m. kovo 16 d. įstatymo „Dėl Lietuvos Respublikos Seimo rinkimų įstatymo dalinio pakeitimo ir papildymo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1993, Nr. 6*
54. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2000 m. vasario 23 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos Vyriausybės 1998 m. sausio 14 d. nutarimo Nr. 36 „Dėl 1998 metų pavyzdžio banderolių tabako gaminiams ir alkoholiniams gėrimams ženklinti įvedimo“ atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai ir Lietuvos Respublikos įmonių įstatymo 8 straipsnio 1 daliai ir 12 straipsnio 1 daliai, Valstybės žinios 2000, Nr. 21/98-6/99*
55. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. nutarimas *Dėl Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 4, 5, 9, 14 straipsnių ir jos Ketvirtojo protokolo 2 straipsnio atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1995, Nr. 22/94*
56. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. gegužės 6 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos valdininkų įstatymo 16 straipsnio pirmosios dalies 2 punkto atitikimo Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 1997, Nr. 13/96*

57. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2005 m. rugpjūčio 23 d. nutarimas *Dėl Lietuvos Respublikos kompensacijų už valstybės išperkamą nekilnojamąjį turtą dydžio, šaltinių, mokėjimo terminų bei tvarkos, taip pat garantijų ir lengvatų, numatytų piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatyme, įstatymo 7 straipsnio 1 dalies (1999 m. gruodžio 23 d. redakcija) bei 2 dalies (1999 m. gruodžio 23 d. redakcija) ir dėl Lietuvos Respublikos kompensacijų už valstybės išperkamą nekilnojamąjį turtą dydžio, šaltinių, mokėjimo terminų bei tvarkos, taip pat valstybės garantijų ir lengvatų, numatytų piliečių nuosavybės teisių į išlikusį nekilnojamąjį turtą atkūrimo įstatyme, įstatymo 7 straipsnio 1 dalies (2003 m. spalio 14 d. redakcija) bei 2 dalies (2003 m. spalio 14 d. redakcija) atitikties Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Valstybės žinios 2005, Nr. 19/02*
58. EŽTT 2000 m. balandžio 6 d. sprendimą *Thlimmenos prieš Graikiją* Nr. 34369/97
59. EŽTT 2017 rugsėjo 7 d. sprendimas byloje *Fábián v. Hungary* Nr. 78117/13
60. EŽTT, 2013 m. birželio 13 d. sprendimas byloje *Varnas v. Lietuva*, Nr. 42615/06
61. EŽTT 2009 gruodžio 22 d. sprendimas byloje *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina*, Nr. 27996/06 ir 34836/06
62. EŽTT 2002 birželio 11 d. sprendimas byloje *Willis v. the United Kingdom*, Nr. 36042/97
63. EŽTT 2005 m. spalio 25 d. sprendimas byloje *Okpisz v. Germany*, Nr. 59140/00
64. EŽTT 2016 m. kovo 15 d. sprendimas byloje *Novruk and Others v. Russia*, Nos. 31039/11
65. EŽTT 2017 liepos 25 d. *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal*, Nr. 17484/15
66. EŽTT 2017 m. birželio 28 d. *Škorjanec v. Croatia*, Nr. 25536/14,
67. EŽTT, 2008 m. balandžio 29 d. sprendimas byloje *Burden v. the United Kingdom [GC]*, Nr. 13378/05
68. EŽTT 2016 m. kovo 22 d. sprendimas byloje *Guberina v. Croatia*, Nr. 23682/13
69. ESTT 2008 m. liepos 10 d. *Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding v Firma Feryn NV* C-54/07
70. ESTT 2004 m. gruodžio 14 d. sprendimas byloje *Arnold André GmbH & Co. KG v Landrat des Kreises Herford*, C-434/02,
71. ESTT 1980 metų kovo 27 d. sprendimas byloje *Macarthys Ltd v Smith* 129/79
72. ESTT, 1990 m. lapkričio 8 d. sprendimas byloje, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor JongVolwassenen (VJV-Centrum) Plus*, Nr. C-177/88
73. ESTT, 2005 m. rugsėjo 8 d. sprendimas byloje *North Western Health Board v. Margaret McKenna*, C-191/03
74. ESTT 2008 m. vasario 26 d. sprendimas byloje *Sabine Mayr v. Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG [GC]*, C-506/06
75. ESTT, 2015 m. liepos 16 d. sprendimas byloje *“CHEZ Razpredelenie Bulgaria” AD v. Komisija za zashtita ot diskriminatsia [GC]*, C-83/14,.
76. ESTT 1978 vasario 14 d. sprendimas byloje *C-27/76 United Brands v Commission of the European Communities* (1978), ECR I- 207
77. ESTT 2001 m. kovo 29 d. sprendimas byloje *Portuguese Republic v Commission of the European Communities*, Nr. C-163/99

78. ESTT 1983 m. lapkričio 9 d. sprendimas byloje *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission of the European Communities* Nr. 322/81
79. ESTT 1983 m. lapkričio 9 d. sprendimas byloje *NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission of the European Communities* Nr. 322/81
80. ESTT 2007 m. kovo 15 d. sprendimas byloje *British Airways / Komisija, C-95/04*
81. ESTT 2018 m. balandžio 29 d. sprendimas byloje *MEO – Serviços de Comunicações e Multimédia SA v Autoridade da Concorrência C-525/16*
82. ESTT 1996 liepos 11 d. Sprendimas byloje *Stanley Charles Atkins v Wrekin District Council and Department of Transport C-228/94.*
83. LAT 2012 m. kovo 7 d. civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-90/2012
84. LAT 2011 m. gegužės 5 d. Civilinė byla UAB „ŽVC“ v. AB „Precizika“ Nr. 3K-3-123/2011
85. LAT 2009 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. UAB „Vortumas“ Nr. 3K-3-24/2009
86. LAT 2008 m. gruodžio 1 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. IĮ „Rogrinta“ Nr. 3K-3-579/2008
87. LAT 2009 m. rugsėjo 19 d. nutartis civilinėje byloje 19-osios daugiabučio namo savininkų bendrija v. AB „Vilniaus šilumos tinklai“ Nr. 3K-3-342/2009
88. LAT 2008 m. vasario 28 d. nutartis civilinėje byloje 791-osios daugiabučio namo savininkų bendrija ir Č. K. v. AB „Grigiškės“ Nr. 3K-3-211/2008
89. LAT 2005 m. balandžio 25 d. civilinėje byloje AB „Vakarų skirstomieji tinklai“ v. Daugiabučio namo Tilžės g. 28 savininkų bendrija Nr. 3K-3-269/2005
90. LAT 2013 m. balandžio 10 d. civilinė byla AB „Lietuvos dujos“ Šiaulių filialas v. V. P. Nr. 3K-3-222/2013
91. LAT 2018 m. birželio 13 d. Sprendimas civilinėje byloje AB „Energijos skirstymo operatorius“ v. R. L. V. Nr. e3K-3-242-611/2018
92. LAT 2009 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Vigysta“ v. V. L. Nr. 3K-3-502/2009
93. LAT 2012 m. spalio 31 d. nutarimas civilinėje byloje, AB „Panevėžio energija“ v. UAB „Diskontas“ Nr. 3K-3-154/2012
94. LAT 2012 m. lapkričio 16 d. nutarimas civilinėje byloje UAB „Litesko“ v. Valstybės turto fondas Nr. 3K-3-419/2012.
95. LAT 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje AB „Lesto“ v. A. T., I. T., V. T., A. T. ir Vilniaus miesto savivaldybė 3K-3-200/2014
96. LAT 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje ieškovių I. J., I. A., M. S., V. P., A. P. v. Kretingos Marijono Daujoto progimnazija Nr. e3K-3-44-248/2019
97. LAT 2007 m. spalio 31 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Akmenės energija“ v. UAB „Akmenės energija“ ir AB „Lietuvos dujos“, Nr. 3K-3-477/2007
98. LAT 2007 m. spalio 31 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Akmenės energija“ v. UAB „Akmenės energija“ ir AB „Lietuvos dujos“, Nr. 3K-3-477/2007
99. LAT 2015 m. birželio 12 d. Sprendimas civilinėje byloje AB „Lesto“ v. K. S. ir A. S Nr. 3K-3-374-378/2015
100. LAT 2008 m. gruodžio 1 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. IĮ „Rogrinta“, Nr. 3K-3-579/2008
101. LAT 2009 m. vasario 2 d. Sprendimas civilinėje byloje UAB „Tele2“ v. UAB „Vortumas“, Nr. 3K-3-24/2009

102. LAT 2016 m. liepos 15 d. Sprendimas civilinėje byloje V. J. v. AAS „Gjensidige Baltic“, Nr. e3K-3-380-969/2016
103. LAT 2011 m. spalio 25 d. Sprendimas civilinėje byloje religinė bendruomenė Meditacijos centras „Ojas“ v. AB „Rytų skirstomieji tinklai“, Nr. 3K-3-415/2011
104. LVAT 2012 m. liepos 26 d. Administracinė byla pagal Lietuvos Respublikos Seimo narės Loretos Graužinienės prašymą Nr. I502-21/2012
105. LVAT 2011 m. lapkričio 14 d. sprendimą administracinėje byloje Nr. A62-3506/2011
106. LVAT 2011 m. liepos 28 d. nutartį administracinėje byloje Nr. A575-2902/2011
107. LVAT 2012 m. rugsėjo 6 d. nutartis administracinėje byloje T. R. v. Vilniaus valstybės garantuojamos teisinės pagalbos tarnyba Nr. A-662-2755-12
108. LVAT 2008 m. gruodžio 18 d. nutartis administracinėje byloje AB „Mažeikių nafta“ v. Konkurencijos taryba Nr. A248 – 715/2008
109. LVAT 2003 m. liepos 11 d. nutartyje, priimtoje administracinėje byloje AB „Mažeikių nafta“ v. Konkurencijos tarybai A4-562-2003
110. LVAT 2013 m. sausio 21 d. nutartimi administracinėje byloje AB „Orlen Lietuva“ v. Lietuvos Respublikos konkurencijos tarybai Nr. A502-801/2013
111. Panevėžio apygardos teismo 2008 m. birželio 18 d. nutarimas civilinėje byloje pagal ieškovo UAB „Tele2“ v. IĮ „Rogrinta“ Nr. 2A-216-425/2008
112. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2017 m. kovo 28 d. Sprendimas dėl galimos diskriminacijos tautybės pagrindu socialinio tinklalapio facebook „7 sekundės“ paskyroje publikuojamos reklamos tyrimo Nr. (17)si-7)sp-34
113. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2018 m. gruodžio 18 d. Sprendimas dėl galimos diskriminacijos lyties pagrindu teikiant informaciją apie grožio salone „Ti amo“ teikiamas paslaugas tyrimo .Nr. (18)SI-23)SP-127
114. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2019 m. vasario 2 d. Sprendimas dėl galimos diskriminacijos tautybės ir kalbos pagrindais „Body Control“ pilateso treniruočių ir sveikatingumo studijos skelbiamoje informacijoje apie teikiamas paslaugas tyrimo Nr. (18)SN-220)SP-16
115. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierius 2016 m. birželio 20 d. Pažyma dėl prekių įsigijimo sąlygų Nr. (16)sn-77)sp-493
116. Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolierius Sprendimas dėl galimos diskriminacijos pilietybės pagrindu UAB „DPD Lietuva“ teikiant siuntos pristatymo paslaugas tyrimo Nr. (17)sn-204)sp-85
117. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2012 m. kovo 8 d. Dėl UAB „Klaipėdos autobusų parkas“, UAB „Kautra“ ir UAB „Busturas“ veiksmų atitikties Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo 9 straipsnio ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 102 straipsnio reikalavimams Nr. A4-562-03
118. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2002 m. gegužės 30 d. Dėl SPAB „Stumbras“ veiksmų, suteikiant nuolaidas bei atsiskaitant už marketingo (reklamos) paslaugas, atitikimo Konkurencijos įstatymo 9 straipsnio nuostatas Nr.: 6/b
119. Lietuvos Respublikos Konkurencijos tarybos 2014 m. balandžio 18 d. nutarimas Dėl Lietuvos nacionalinės vežėjų automobiliais asociacijos „Linava“ veiksmų platinant TIR knygeles atitikties Lietuvos Respublikos Konkurencijos įstatymo 7

straipsnio ir sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 102 straipsnio reikalavimams tyrimo nutraukimo Nr. IS-58/2014

120. Europos Komisijos 2000 m. liepos 14 d. sprendimas *Virgin/British Airways*, Nr. 2000/74/EC,
121. Generalinės Advokatės Juliane Kokott 2015 m. kovo 12 d. Išvada byloje *CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD prieš Komisia za zashtita ot diskriminatsia* Nr.C-83/14

Kita praktinė medžiaga

122. Konkurencijos tarybos paaiškinimai dėl atitinkamos rinkos apibrėžimo (patvirtinti Konkurencijos tarybos 2000 m. vasario 24 d. nutarimu Nr. 17
123. 2009 m. vasario 29 d. Komisijos komunikatas Komisijos — Įgyvendinimo prioritetų taikant EB sutarties 82 straipsnį dominuojančių įmonių piktnaudžiaujamam antikonkurenciniam elgesiui gairės (2009/C 45/02)

SANTRAUKA

Darbe analizuota viešoji sutartis ir jai taikomi diskriminavimo draudimai.

Viešoji sutartis, tai išimtis iš bendrojo sutarties laisvės principo, nes prekes ir paslaugas pagal viešąsias sutartis teikiantys asmenys privalo sudaryti sutartį su visais asmenimis, kurie kreipiasi. Viešąją sutartį su juridiniu asmeniu (verslininku) sudaryti gali tiek fiziniai, tiek ir juridiniai asmenys. Sutarties sudarymo sąlygas nustato Civilinis Kodeksas.

Išanalizavus diskriminacijos sąvoka buvo išskirti atskiri šios sąvokos elementai. Tai panašioje padėtyje esantis asmuo, prastesnės sąlygos (diskriminacijos rūšys), saugomi pagrindai, saugomos sritys ir pateisinimai.

Buvo išanalizuoti viešosioms sutartims taikomi diskriminavimo draudimai

Diskriminavimo draudimas, kaip konstitucinis žmogaus teisių principas, yra vienas pagrindiniu tarptautinės teisės ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos principų. Jis yra universaliai taikomas ir saugo visus asmenis (tiek fizinius, tiek ir juridinius).

Diskriminacijos draudimas, kaip vartotojų teisių apsaugos reikalavimas, yra materialiosios teisės reikalavimas ir apima fizinių asmenų (vartotojų) apsaugą nuo gamintojų, pardavėjų ir paslaugų tiekėjų. Šis draudimas neleidžia tos pačios kategorijos vartotojams nustatyti skirtingų sąlygų ir kainų ir diskriminuoti suteikiant informaciją ar reklamuojant.

Diskriminacijos draudimas, kaip konkurencijos teisės reikalavimas, taikomas dominuojančią padėtį rinkoje užimančiam subjektui. Tam, kad būtų pažeistas šis diskriminacijos draudimas be kitą ko reikia, kad nevienodu traktavimu būtų sudarytos skirtingos konkurencinės sąlygos.

Diskriminacijos draudimas, kaip viešųjų sutarčių reikalavimas, nustato apsaugą tiek fiziniams, tiek ir juridiniams asmenims. Šis diskriminacijos draudimas gali būti pažeistas dviem būdais – teikiant privilegijas, arba nustatant nevienodas sąlygas tos pačios kategorijos vartotojams.

Šis diskriminacijos draudimas buvo lyginama su prieš tai minėtais ir taip nustatytas jo reikalingumas.

SUMMARY

Prohibitions on Discrimination and Public Contracts

The paper analyzes the public contract and its anti-discriminatory regulations that apply to it.

A public contract is an exception to the general principle of freedom of contract, as persons providing goods and services under public contracts are required to conclude a contract with all persons applying. A public contract with a legal person (entrepreneur) can be concluded by both natural and legal persons. The conditions for the conclusion of the contract are stipulated in the CC.

After analyzing the concept of discrimination, separate elements of this concept were identified. They are as follows: a person in a similar position, in worse conditions (types of discrimination), protected grounds, protected areas and justifications.

The prohibitions of discrimination in public contracts were analyzed.

The prohibition of discrimination as a constitutional principle of human rights is one of the fundamental principles of international law and the Constitution of the Republic of Lithuania. It is universally applicable and protects all individuals (both natural and legal).

The prohibition of discrimination, as a consumer protection requirement, is a material law requirement and covers the protection of natural persons (consumers) against manufacturers, retailers and service providers. This prohibition prevents consumers of the same category from being imposed different conditions and prices and discrimination regarding advertising or provision of information.

The prohibition of discrimination, as a requirement of competition law, applies to a dominant subject in the market. In order to infringe that prohibition on discrimination, it is necessary, inter alia, to have different conditions of competition on different terms.

The prohibition of discrimination, as a requirement of public contracts, provides protection for both natural and legal persons. There are two ways in which this prohibition of discrimination can be circumvented: by giving preferential treatment or by discriminating between users of the same category.

This prohibition of discrimination has been compared with the aforementioned, thus establishing its necessity.