DISKRIMINAVIMO ESANT CIVILINIAMS TEISINIAMS SANTYKIAMS PADARINIAI

Gintarė Surblytė, LL.M.
Ludwig-Maximilians universiteto bei
Max Planck konkurencijos, intelektinės
nuosavybės ir mokesčių teisės instituto Miunchene doktorantė,
Marstallplatz 1, D-80539 München
Tel. +370 686 84838
El. paštas: surbgint@takas.lt

Straipsnyje analizuojami diskriminavimo esant civiliniams teisiniams santykiams padariniai. Aptariamos atitinkamos Europos Sąjungos direktyvų nuostatos, jas įgyvendinančios nacionalinės teisės normos, nagrinėjami padariniai, atsirandantys diskriminuojančiais pagrindais atsisakius sudaryti/vykdyti civilinę sutartį, analizuojamas žalos atlyginimo institutas.

The article analyses the consequences of discrimination in the civil legal relations. For this purpose, it examines the particular provisions of the Directives of the European Union as well as the implementing national legal norms. Accordingly, the consequences of the discriminatory refusal to contract or to fulfil the civil contract and the possibilities to claim damages are discussed.

Įvadas

UŽ ĮVAIROVĘ – PRIEŠ DISKRIMINAVIMĄ – tokiu šūkiu Europoje buvo įprasminti 2007-ieji – Europos lygių galimybių visiems metai. Nors pati antidiskriminacijos idėja nėra nauja[1], mūsų, kad ir modernioje, visuomenėje tam tikros asmenų grupės vis dar yra diskriminuojamos. Tai rodo ir Europos Komisijos Įdarbinimo, socialinių reikalų ir lygių galimybių direktorato užsakymu atlikto Eurobarometro tyrimo duomenys [46]. Apklausos, vykusios 2006 metų birželio-liepos mėnesiais, duomenimis, 64 proc. Europos Sąjungos gyventojų mano, kad labiausiai yra diskriminuojama dėl etninės kilmės, kiek mažiau dėl invalidumo ar seksualinės orientacijos (atitinkamai 53 proc. ir 50 proc.), o mažiausiai – dėl lyties (40 proc.) [46, p. 9]. Lietuvos gyventojų nuomonė, palyginti su kitais Europos Sąjungos gyventojais, skiriasi: dauguma lietuvių (81 proc.) mano, kad daugiausiai sunkumų visuomenėje patiria neįgalieji, o lyčių skirtumai ar priklausymas tam tikrai religijai ar etninei grupei, mūsų šalies gyventojų požiūriu (atitinkamai 21 proc., 21 proc. ir 27 proc.), nekelia rimtesnių diskriminacinių problemų; dalis lietuvių vis dėlto sutinka, kad amžius (64 proc.) ar homoseksualumas (58 proc.) gali kelti sunkumų [47, p. 1].

[1] Ji įtvirtinta 1948 m. gruodžio 10 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos 1, 2, 7 straipsniuose [1]; 1950 m. lapkričio 4 d. Europos Tarybos Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 14 straipsnyje [2]

Remiantis nurodyta statistine informacija galima numanyti diskriminavimo atvejų dažnumą. Dėl to straipsnyje analizuojami diskriminavimo esant civiliniams teisiniams santykiams padariniai. Šiuo tikslu aptariamos atitinkamos Europos Sąjungos direktyvų nuostatos, jas įgyvendinančios nacionalinės teisės normos, nagrinėjami padariniai, atsirandantys diskriminuojančiais pagrindais atsisakius sudaryti / vykdyti civilinę sutartį, analizuojamas žalos atlyginimo institutas. Straipsnyje nenagrinėjami diskriminavimo padariniai esant kitiems, ypač darbo, teisiniams santykiams.

Diskriminavimo civilinių teisinių santykių srityje padariniai Lietuvos doktrinoje nenagrinėti. Vis dėlto tai tapo ypač aktualu 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybai priėmus direktyvą (EB) Nr. 2004/113, įgyvendinančią vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo (toliau – Paslaugų direktyva) [7]. Direktyvos konstatuojamosiose 9–10 dalyse nurodoma, kad diskriminacijos dėl lyties atvejų esama ne tik darbo rinkoje, bet ir kitose srityse (ypač prekių tiekimo ir paslaugų teikimo srityje). Dėl to valstybės narės, įgyvendindamos Direktyvos nuostatas, įpareigotos užtikrinti, kad nacionaliniuose teisės aktuose būtų įtvirtintos sankcijos už diskriminavimą civilinių teisinių santykių srityje (Direktyvos 14 straipsnis).

Nagrinėjamos temos analizei straipsnyje naudotasi analitiniu tiriamuoju, sisteminiu bei lyginamuoju metodais. Pastaruoju ypač remtasi lyginant Lietuvoje esamą padėtį su Vokietijos lygių galimybių įstatymu bei jį nagrinėjančia teisės doktrina. Lyginamoji šalis pasirinkta iš dalies dėl jos svaraus vaidmens Europos Sąjungoje, kita vertus, dėl joje dar 1920 metais *Nipperdey* [23] suformuotos sutarties laisvės apribojimo ir privertimo sudaryti civilinę sutartį teorijos, kuri ypač susijusi su straipsnyje nagrinėjama tema. Iš dalies transformuota, ši teorija yra palaikoma ir modernių autorių, iš kurių paminėtini *Jan Busche* (*Privatautonomie und Kontrahierungszwang*), *Dagmar Schiek* (*Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz*) bei *Gregor Thüsing* (*Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*).

1. Diskriminavimo padarinius reglamentuojantys Bendrijos ir nacionaliniai teisės aktai

1.1. Europos Sąjungos direktyvų nuostatos

Kaip minėta, 2004 m. gruodžio 13 d. Taryba priėmė Paslaugų direktyvą. Nors, kaip matyti ir iš direktyvos pavadinimo, joje nurodomas tik vienas nediskriminavimo požymis – asmens lytis, direktyvos konstatuojamojoje 26 dalyje bei 7 straipsnyje pažymima, kad ji nustato būtiniausius reikalavimus, taip suteikdama valstybėms narėms galimybę nustatyti palankesnes nuostatas. Tai reiškia, kad valstybės narės nacionalinėmis teisės normomis gali uždrausti ne tik diskriminavimą dėl lyties, bet ir, pavyzdžiui, dėl amžiaus, seksualinės orientacijos, religijos ir pan.[2]

[2] Be to, pagal 2000 m. birželio 29 d. Tarybos direktyvą (EB) Nr. 2000/43, įgyvendinančią vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės (toliau – Rasės direktyva) [4], valstybės narės nacionaliniuose teisės aktuose turi būti įtvirtinusios nediskriminavimo dėl rasės ar etninės priklausomybės nuostatas.

Tiek Paslaugų direktyvoje (konstatuojamojoje 27 dalyje, 14 straipsnio 1 sakinyje), tiek Rasės direktyvoje (konstatuojamojoje 26 dalyje, 15 straipsnio 1 sakinyje) numatyta valstybių narių pareiga imtis visų būtinų priemonių, reikalingų sankcijoms diskriminacijos srityje užtikrinti. Ir nors Taryba nurodo, jog numatytos sankcijos, kurios gali apimti kompensacijos mokėjimą nukentėjusiam asmeniui, turi būti veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios (Paslaugų direktyvos 14 straipsnio 2 sakinys; Rasės direktyvos 15 straipsnio 2 sakinys), terminas „veiksminga, proporcinga ir atgrasanti sankcija“ direktyvose plačiau nepaaiškintas. Kadangi jose taip pat nepateikiamas konkretus baigtinis sankcijų sąrašas, o kaip pavyzdinė sankcija nurodomas žalos atlyginimas, konstatuotina, kad pasirinkti, kokias sankcijas įtvirtinti nacionaliniuose teisės aktuose, palikta valstybėms narėms.

Vis dėlto atkreiptinas dėmesys, kad terminas „veiksminga, proporcinga ir atgrasanti sankcija“ iš dalies yra aiškinamas Europos Teisingumo Teismo praktikoje. *Von Colson & Kamann* [28, paras. 18, 23] bei *Draehmpaehl* [30, paras. 24, 25] bylų sprendimuose Teismas nurodė, kad net jei direktyvose nepateikiamas konkretus sankcijų sąrašas, valstybės narės turi įtvirtinti tokias sankcijas, kurios padėtų veiksmingai įgyvendinti direktyvų tikslus bei kuriomis nukentėjęs asmuo galėtų remtis nacionaliniame teisme gindamas savo teises. Taigi sankcija, Teismo nuomone, turi garantuoti realią ir veiksmingą teisių apsaugą bei atlikti atgrasinimo funkciją. Žalos atlyginimo atveju ji neturėtų būti vien simbolinės vertės.

Tad darytina išvada, kad nors galimybė spręsti, kokias konkrečias sankcijas įtvirtinti nacionaliniuose teisės aktuose, paliekama valstybėms narėms, jos, remiantis minėtomis direktyvų nuostatomis, Europos Teisingumo Teismo praktika bei dar romėnų laikais taikytu principu *ubi ius*, *ibi remedium*, turėtų įtvirtinti tokias sankcijas, kurios suteiktų realią teisių apsaugą, o teisių pažeidimo atveju – galimybę veiksmingai apginti pažeistas teises. Be to, nederėtų pamiršti, kad kiekviena valstybė narė, įgyvendindama Bendrijos teisines nuostatas, turi užtikrinti ekvivalentiškumo ir veiksmingumo principus, išplaukiančius iš Europos Bendrijos steigimo sutarties 10 straipsnio [3]. Tai reiškia, kad valstybė narė turi nustatyti tokias asmens teises įgyvendinančias procedūros taisykles, kad Bendrijos taisyklės netaptų mažiau palankios nei nacionalinės teisės nuostatos (ekvivalentiškumo principas) ir kad dėl jų Bendrijos teisėje nustatytų teisių įgyvendinimas netaptų praktiškai neįmanomas arba pernelyg sudėtingas (veiksmingumo principas) [32, para. 34; 33, para. 17].

1.2. Nacionalinių teisės aktų nuostatos

Bendriausiu požiūriu visų asmenų lygybės principas įtvirtintas Lietuvos Respublikos Konstitucijos 29 straipsnyje [8], Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 1.2 straipsnio 1 dalyje [9], Lietuvos Respublikos darbo kodekso 2 straipsnio 1 dalies 4 punkte [10], Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymo 3 straipsnio 1 dalyje bei 2 dalies 2 punkte [15]. Pažymėtina, kad už diskriminavimą numatyta ir baudžiamoji atsakomybė (Lietuvos Respublikos

baudžiamojo kodekso 169–170 straipsniai [11]). Lygių galimybių principą konkretina du specialūs įstatymai, o būtent: Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas (toliau – MVLGĮ) [13] bei nuo 2005 m. sausio 1 d. galiojantis Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas (toliau – LGĮ) [14].

Palyginus MVLGĮ ir LGĮ kyla abejonė, ar prasmingas yra dviejų beveik identiškų įstatymų egzistavimas. Pagrindžiant tai toliau nurodomomis pastabomis, svarstytina, ar nebūtų įmanoma diskriminavimo draudimą reglamentuoti viename teisės akte. Visų pirma pažymėtina, kad aptariamuose įstatymuose įtvirtinami atitinkami asmens požymiai, dėl kurių yra draudžiama diskriminacija: MVLGĮ – asmens lytis, LGĮ – asmens amžius, lytinė orientacija, negalia, rasė ar etninė priklausomybė, religija ar įsitikinimai[3]. Vis dėlto abejotina, ar diskriminavimo draudimo reglamentavimą dviejuose atskiruose įstatymuose turėtų lemti kuris nors vienas asmens požymis. Kadangi direktyvos, kaip minėta, numato tik būtiniausius reikalavimus [4, direktyvos konstatuojamoji 25 dalis, 6 straipsnis], [7, direktyvos konstatuojamoji 26 dalis, 7 straipsnis], vieno asmens požymio – lyties nurodymas Paslaugų direktyvoje dar nereiškia, kad įstatyme, draudžiančiame diskriminavimą dėl lyties, negalima įtvirtinti ir kitų požymių, pavyzdžiui, amžiaus, negalios, religijos ir pan. Antra, analizuojant nurodytas keturias direktyvas, kurios įgyvendinamos remiantis MVLGĮ bei LGĮ, tampa aišku, kad esminis skirtumas ne kuris nors vienas asmens požymis, o reglamentuojamų santykių pobūdis[4]. Dėl to manytina, kad, įgyvendinant direktyvų nuostatas, nacionaliniuose teisės aktuose turėtų būti atskirtas diskriminavimo padarinių esant darbo bei civiliniams teisiniams santykiams reglamentavimas, įtvirtinant atitinkamus požymius (o ne išskiriant kurį nors vieną, pavyzdžiui, lytį), dėl kurių diskriminacija būtų draudžiama tiek darbo, tiek civilinių teisinių santykių srityje. Lyginamuoju požiūriu pažymėtina, kad toks reglamentavimas, pavyzdžiui, yra numatytas Vokietijos lygių galimybių įstatyme (vok. *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – AGG*) [16], įsigaliojusiame 2006 m. rugpjūčio 14 d. Jame įgyvendinamos minėtos keturios direktyvos ir *inter alia* reglamentuojami diskriminavimo padariniai esant darbo (6–18 straipsniai) ir civiliniams teisiniams santykiams (19–21 straipsniai). Civilinių teisinių santykių srityje – dėl rasės, etninės kilmės, lyties, religijos, negalios, amžiaus ar seksualinės orientacijos (Įstatymo 19 straipsnio 1 dalis), o darbo teisinių santykių – dar ir dėl įsitikinimų (1 straipsnis).

Lietuvoje direktyvų nuostatos, kaip minėta, įgyvendinamos dviem atskirais įsta-

[3] Tokiu būdu MVLGĮ yra įgyvendinamos direktyvos, nustatančios vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą, tarp jų – Paslaugų direktyva [7] bei 2002 m. rugsėjo 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (EB) Nr. 2002/73, iš dalies keičianti Tarybos direktyvą (EEB) Nr. 76/207 dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu [6]. LGĮ yra įgyvendinama Rasės direktyva [4] bei 2000 m. lapkričio 27 d. Tarybos direktyva (EB) Nr. 2000/78, nustatanti vienodų sąlygų taikymo užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus [5].

[4] Būtent civiliniams teisiniams santykiams yra skirta Paslaugų direktyva, darbo teisiniams santykiams – direktyvos (EB) Nr. 2000/78 ir Nr. 2002/73, o Rasės direktyva skirta tiek darbo, tiek civiliniams teisiniams santykiams.

tymais, kuriuose, *inter alia*, reglamentuojamas ir diskriminavimo esant civiliniams teisiniams santykiams draudimas (MVLGĮ 5^1, 7^1 straipsniai, LGĮ 6, 9 straipsniai). Diskriminaciją patyręs asmuo turi teisę kreiptis į lygių galimybių kontrolierių (MVLGĮ 9 straipsnis, LGĮ 11 straipsnis), kuris gali priimti MVLGĮ 24 straipsnyje nurodytus sprendimus. Vis dėlto pažymėtina, kad tiek MVLGĮ, tiek LGĮ pasigendama tokių už diskriminavimą esant civiliniams teisiniams santykiams nustatytų sankcijų, kurių nauda / pasitenkinimas būtų skirta diskriminuojamam asmeniui. Viena iš tokių sankcijų būtų žalos atlyginimas, kuris, deja, įtvirtintas tik MVLGĮ (24^1 straipsnyje), tačiau ne LGĮ. Neaišku, kodėl dėl lyties diskriminuojamam asmeniui ši teisė aiškiai numatyta specialiajame įstatyme, o asmeniui, pavyzdžiui, diskriminuojamam dėl amžiaus, ne. Ypatingą reikšmę šis įstatymų nesuderinamumas įgyja, kai yra neturtinė žala: tai bus aptarta toliau. Tai verčia abejoti, ar Lietuvos įstatymais yra tinkamai įgyvendinama direktyvų nuostata dėl „veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios sankcijos“. Neigiamai tai vertina Teisės ekspertų antidiskriminacijos srityje Europos tinklo atstovai, nurodantys, kad sankcijų, skirtų suteikti pasitenkinimą diskriminuojamam asmeniui, trūkumas, pavyzdžiui, aiškiai įtvirtinta galimybė reikalauti žalos atlyginimo, neatitinka „veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios sankcijos“ nuostatų [48, p. 74]. Tai, kad ši teisė numatyta bent jau asmenims, diskriminuojamiems dėl lyties, yra, be abejo, teigiama, tačiau nepakankama, kad būtų tinkamai įgyvendintos direktyvų nuostatos. Todėl siūlytina suvienodinti minėtus įstatymus ir šią teisę suteikti visiems diskriminuojamiems asmenims.

2. Civiliniai teisiniai padariniai diskriminuojančiais pagrindais atsisakius sudaryti / vykdyti civilinę sutartį

Siekiant užtikrinti veiksmingą diskriminuojamų asmenų teisių apsaugą, svarstytina, kaip būtų galima apginti asmens teises, jei diskriminuojančiais pagrindais be pateisinamos priežasties būtų atsisakoma sudaryti / vykdyti civilinę sutartį: pavyzdžiui, taksi vairuotojas atsisakytų vežti romų kilmės moterį, būtų atsisakoma rezervuoti viešbučio kambarį homoseksualui, gyvenamąsias patalpas nuomojanti firma atsisakytų išnuomoti butą užsieniečių šeimai, nebūtų parduodamas teatro bilietas neįgaliajam, restorane nebūtų aptarnaujamas senyvo amžiaus žmogus ir pan.

Lietuvos Respublikos civilinio kodekso (toliau – LR CK) 1.2 straipsnio 1 dalyje, 6.156 straipsnyje įtvirtintas sutarties laisvės principas. Pozityviuoju požiūriu šis principas reiškia asmens teisę sudaryti tam tikrą sutartį, negatyviuoju – asmens teisę tam tikros sutarties nesudaryti [17, p. 127; 21, p. 17]. Kaip pagrindinis sutarčių teisės principas jis reiškia šalių laisvą valios išreiškimą [43] bei suteikia civilinių teisinių santykių dalyviams galimybę nuspręsti, ar sudaryti konkrečią sutartį, su kuo ją sudaryti (teisė pasirinkti kontrahentą), nustatyti sutarties turinį (šalių teises ir pareigas), savarankiškai nuspręsti, kokia forma sudaryti sutartį (išskyrus atvejus, kai tam tikras sutarties sąlygas ar jos turinį nustato imperatyviosios įstatymo normos arba tam tikrų sąlygų reikalauja viešoji

tvarka, teisės principai, gera moralė), be to, pasirinkti ir sudaryti tokią sutartį, kuri labiausiai atitinka šalies interesus [36; 40; 41; 44; 45]. Nors sutarties laisvė suteikia plačią apsisprendimo teisę, vis dėlto tai nereiškia, kad ji yra absoliuti – šalys susitarimu negali pakeisti imperatyviųjų teisės normų ar nustatyti joms prieštaraujančių sutarties sąlygų (LR CK 6.156 straipsnio 1, 4 dalys, 6.157 straipsnio 1 dalis) [38; 39]. Tai reiškia, kad, viena vertus, sutarties laisvės principas gali būti ribotas sutarties turinio, jei sutarties sąlygos prieštarauja imperatyvioms teisės normoms, kita vertus, sutarties laisvė negali būti ribota paties apsisprendimo sudaryti sutartį. Tai matyti ir LR CK 6.156 straipsnio 2 dalyje, kur numatytas draudimas versti kitą asmenį sudaryti sutartį, išskyrus atvejus, kai pareigą sudaryti sutartį nustato įstatymai ar savanoriškas įsipareigojimas sudaryti sutartį.

Pažymėtina, kad nei MVLGĮ, nei LGĮ tokios pareigos aiškiai nenumatoma. LGĮ 6 straipsnio 1 punkte numatyta prekių pardavėjo, gamintojo ar paslaugų teikėjo *pareiga nediskriminuojant sudaryti vienodas sąlygas* gauti tokius pačius gaminius, prekes ir paslaugas, įskaitant aprūpinimą būstu, bei taikyti vienodas apmokėjimo sąlygas ir garantijas už tokius pačius ir vienodos vertės gaminius, prekes ir paslaugas[5]. Neaišku kodėl, tačiau pareigos sudaryti vienodas sąlygas gauti tokius pačius gaminius, prekes ir paslaugas nėra numatyta MVLGĮ – čia (5^1 straipsnio 1 punkte) apsiribojama „tik“ pareiga taikyti vienodas apmokėjimo sąlygas ir garantijas[6]. Manytina, kad suvienodinant Lietuvoje galiojančius antidiskriminacinius įstatymus tokia pareiga turėtų būti numatyta ir MVLGĮ, nes būtų sunku rasti teisinį pagrindimą, kodėl ji turėtų būti įtraukta tik į LGĮ.

Tačiau kyla klausimas, ką reiškia „pareiga sudaryti vienodas sąlygas gauti tokius pačius gaminius, prekes ir paslaugas“ ir kokių padarinių sukelia jos pažeidimas. Tai nagrinėtina atsisakymo vykdyti sutartį ar ją sudaryti požiūriu.

Pagal LR CK 6.162 straipsnio 1 dalį sutartis sudaroma pateikiant pasiūlymą (oferta) ir priimant pasiūlymą (akceptas) arba kitais šalių susitarimą pakankamai įrodančiais veiksmais. Visiems skirtas pasiūlymas sudaryti sutartį, įskaitant prekių pažymėtomis kainomis išdėstymą parduotuvės vitrinoje ar lentynoje, yra viešoji oferta (LR CK 6.171 straipsnio 1 dalis), pavyzdžiui, padėtas vitrinoje papuošalas su pažymėta kaina. Jei, tarkime, senyvai moteriai, pareiškusiai norą pirkti papuošalą, t. y. akceptuojančiai ofertą, būtų atsisakyta jį parduoti, kyla klausimas, ar / kaip ji galėtų įgyvendinti savo teisę nupirkti papuošalą. Šiuo tikslu yra svarbios toliau nurodomos pastabos. Pirkimo–pardavimo sutartis yra konsensualinė dvišalė atlygintinė sutartis, skirta perduoti daiktą pirkėjui nuosavybėn ar patikėjimo teise (LR CK 6.305 straipsnio 1 dalis). Sudarius pirkimo–pardavimo sutartį (t. y. akceptavus ofertą) atsiranda teisinis prievolinis santykis, kurio turinys – pardavėjo ir pirkėjo susijusios teisės ir pareigos [44]. Iš jo iš-

[5] Analogiškai 9 straipsnio 1 punkte šios pareigos nevykdymas įtvirtintas kaip lygias galimybes pažeidžiantys veiksmai.

[6] Analogiškai 7^1 straipsnio 1 punkte šios pareigos nevykdymas įtvirtintas kaip moterų ir vyrų lygias teises pažeidžiantys veiksmai.

plaukiančios esminės pardavėjo pareigos – perduoti daiktą nuosavybės ar patikėjimo teise pirkėjui (LR CK 6.305 straipsnio 1 dalis, 6.317 straipsnio 1 dalis) – nevykdymas (LR CK 6.205, 6.59 straipsniai) užtraukia sutartinę civilinę atsakomybę (LR CK 6.256 straipsnio 1 dalis), o tai reiškia pardavėjo pareigą atlyginti nuostolius (LR CK 6.256 straipsnio 2 dalis) – nagrinėjamu atveju: nuostolius dėl diskriminacijos. Jei diskriminuojama šalis vis dar turėtų interesą, pavyzdžiui, pirkti papuošalą, ji galėtų reikalauti įvykdyti pagal sutartį atsiradusią prievolę (LR CK 6.213 straipsnis[7]), jei tik ją įvykdyti dar būtų įmanoma. Be to, diskriminuojamas asmuo savo ruožtu turėtų teisę atsisakyti vykdyti pirkimo–pardavimo sutartį ir reikalauti atlyginti nuostolius (LR CK 6.324 straipsnio 1 dalis), jeigu pardavėjas nepagrįstai (nagrinėjamu atveju – dėl diskriminavimo) atsisakytų perduoti daiktą pirkėjui.

Panašių padarinių kiltų ir pagal nuomos sutartį. Remiantis LR CK 6.477 straipsnio 1 dalimi pagal nuomos sutartį viena šalis (nuomotojas) įsipareigoja duoti nuomininkui daiktą laikinai valdyti ir naudotis juo už užmokestį, o kita šalis (nuomininkas) įsipareigoja mokėti nuomos mokestį. Iš to išplaukia esminė nuomotojo pareiga – perduoti nuomininkui daiktą laikinai valdyti ir juo naudotis (LR CK 6.477 straipsnio 1 dalis, 6.483 straipsnio 1 dalis). Šios pareigos neįvykdžius, t. y. diskriminaciniais pagrindais atsisakius perduoti išnuomotą daiktą, asmuo įgytų teisę išreikalauti tą daiktą ir išieškoti dėl uždelsimo įvykdyti sutartį atsiradusius nuostolius arba atsisakyti sutarties ir išieškoti dėl sutarties neįvykdymo atsiradusius nuostolius (LR CK 6.484 straipsnis).

Pažymėtina, kad problemų galėtų sukelti diskriminavimas gyvenamosios patalpos nuomos atvejais, jei, pavyzdžiui, butus nuomojanti firma atsisakytų sudaryti buto nuomos sutartį su užsieniečių šeima.

Pirma, tiek MVLGĮ (1 straipsnio 2 dalyje), tiek LGĮ (1 straipsnio 2 dalyje) nurodyta, kad šių įstatymų nuostatos netaikomos šeimos ir privataus gyvenimo srityse. Nors iš to išplaukia, kad įstatymų nuostatos, savaime suprantama, nebūtų taikomos, pavyzdžiui, paveldėjimo teisiniams santykiams, kyla klausimas, ar ir, jei taip, kiek plačiai jos būtų taikomos nuomos teisiniams santykiams. Dėl termino „privataus gyvenimo sritis“, matyt, reikėtų konstatuoti, kad įstatymo nuostatos neapimtų grynai buitinių nuomos sutarčių, nekomerciniais tikslais sudaromų tarp vartotojų. Vis dėlto įstatymo nuostatų apskritai netaikyti ir visiems kitiems nuomos teisiniams santykiams, ko gero, būtų neteisinga. Tad galbūt būtų prasminga įstatyme aiškiai įtvirtinti, kuriems nuomos teisiniams santykiams aptariamų įstatymų nuostatos taikomos, o kuriems ne. Pavyzdžiui, Vokietijos lygių galimybių įstatymo 19 straipsnio 5 dalies 3 sakinyje nurodoma, kad šio įstatymo nuostatos netaikomos tais atvejais, kai asmuo išnuomoja ne daugiau nei 50 butų. Galbūt ir Lietuvos antidiskriminaciniuose įstatymuose būtų prasminga suformuluoti atvejus, kai „privataus gyvenimo sritis“ yra peržengiama, o tai nulemtų šių įstatymų nuostatų taikymą.

[7] Išimtis galėtų būti LR CK 6.213 straipsnio 2 dalies 3 punkte numatyta galimybė protingai gauti įvykdymą iš kito šaltinio – tai turėtų prioritetą reikalavimo įvykdyti sutartį atžvilgiu.

Antra, LGĮ 6 straipsnio 1 punkte numatyta prekių pardavėjo, gamintojo ar paslaugų teikėjo pareiga sudaryti vienodas sąlygas gauti tokius pačius gaminius, prekes ir paslaugas, *įskaitant aprūpinimą būstu*. Deja, MVLGĮ 7^1 straipsnyje, reglamentuojančiame moterų ir vyrų lygias teises pažeidžiančius prekių pardavėjo, gamintojo ir paslaugų teikėjo veiksmus, ši pareiga neįtvirtinta. Kadangi toks skirtingas teisinis reglamentavimas yra visiškai nepagrįstas, būtų prasminga suvienodinti Lietuvoje galiojančius antidiskriminacinius įstatymus ir aptartą pareigą įtraukti į MVLGĮ 7^1 straipsnį.

Kita vertus, analizuotina, ar paminėtos įstatymo spragos nepavyktų užpildyti remiantis kitomis teisės normomis, o būtent: LR CK teisės normomis, reglamentuojančiomis gyvenamosios patalpos nuomą. LR CK (6.587 straipsnio 2 dalyje) yra numatytas draudimas atsisakyti sudaryti gyvenamosios patalpos nuomos sutartį arba ją pratęsti ar nustatyti sunkesnes nuomos sąlygas vien tuo pagrindu, kad nuomininkė ar jos šeimos narė yra nėščia arba nuomininkas ar jo šeimos narys turi vaikų. Nors iš dalies ši norma apimtų tam tikrus diskriminacijos atvejus, maksimalios apsaugos ji vis dėlto nesuteiktų, pavyzdžiui, tais atvejais, kai būtų diskriminuojama vien tik dėl lyties, nebūtinai tai siejant su nėštumu ar vaikais. Tad reikėtų konstatuoti, kad Lietuvoje galiojančios teisės normos tokiais atvejais asmeniui apsaugos nesuteiktų, nes LGĮ (numatantis pareigą aprūpinti būstu) nebūtų taikomas, nes nenumato apsaugos nuo diskriminacijos dėl lyties, LR CK 6.587 straipsnio 2 dalis būtų taikoma tik tam tikrais atvejais, o potencialiai turintis būti taikomas įstatymas – MVLGĮ – nebūtų taikomas, nes jis pareigos sudaryti vienodas sąlygas aprūpinti būstu asmenis, diskriminuojamus dėl lyties, nepagrįstai nenumato. Ir nors tokiais atvejais būtų galima pasitelkti sisteminį teisės normų aiškinimo metodą bei teisingumo principą, siūlytina antidiskriminacinius įstatymus suvienodinti ir taip palengvinti diskriminuojamų asmenų teisių įgyvendinimą.

Nuo atsisakymo diskriminaciniais pagrindais vykdyti sutartį skiriasi tie atvejai, kai diskriminaciniais pagrindais atsisakoma sudaryti sutartį. Turimi omenyje tie atvejai, kai šalis pateikia ne viešąją ofertą, o tiesiog kvietimą pateikti ofertą – *invitatio ad offerendum*. Šis nuo ofertos skiriasi tuo, kad pastarosios atveju oferentas išreiškia ketinimą būti sutarties saistomam ir įsipareigojančiam akcepto atveju (LR CK 6.167 straipsnio 1 dalis). Pagal LR CK 6.171 straipsnio 3 dalį *invitatio ad offerendum* apima tuos atvejus, kai pateikiami kainoraščiai, prospektai, katalogai, tarifai ir kita informacinė medžiaga. Pavyzdžiui, baldų katalogas yra *invitatio ad offerendum.* Atitinkamai asmens išreikštas pageidavimas nusipirkti baldą, išsirinktą iš baldų katalogo, būtų laikomas oferta, jei tik jis atitiktų ofertai keliamus reikalavimus (LR CK 6.167 straipsnio 1 dalis) – pasiūlymas būtų pakankamai apibūdintas ir išreikštų oferento ketinimą būti sutarties saistomam ir įsipareigojančiam akcepto atveju. Tada tam, kad sutartis būtų laikoma sudaryta, būtų reikalingas baldų pardavėjo akceptas. Kadangi pardavėjas dėl sutarties laisvės principo turėtų teisę laisvai apsispręsti, sudaryti sutartį ar ne, sutartis nebūtų laikoma sudaryta, jei jis apsispręstų ofertos

neakceptuoti (kad ir diskriminuojančiais pagrindais, pavyzdžiui, dėl senyvo asmens amžiaus). Be to, pagal LR CK 6.156 straipsnio 2 dalį būtų draudžiama versti pardavėją sudaryti tokią sutartį, nes, kaip minėta, sutarties laisvės principas gali būti ribojamas pagal turinį, bet ne apsisprendimu sudaryti sutartį.

Lyginamuoju požiūriu yra įdomu pažymėti, kad, pavyzdžiui, Vokietijoje, *invitatio ad offerendum* yra laikomi ne tik katalogai, prospektai ir pan., bet ir prekių pažymėtomis kainomis išdėstymas parduotuvės vitrinoje ar lentynoje [22, p. 54, paras. 111–112], t. y. tai, kas Lietuvoje patenka į viešosios ofertos sampratą. Iškilus grėsmei, kad *invitatio ad offerendum* atveju teisę akceptuoti ofertą turinti šalis diskriminaciniais pagrindais gali laisvai apsispręsti civilinės sutarties nesudaryti, Vokietijos teisės doktrinoje [20, p. 61] iš dalies yra pritariama galimybei suvaržyti diskriminuojančio asmens teisę į sutarties laisvės principą, o būtent jo negatyviąją dalį – asmens teisę nesudaryti sutarties. Tai argumentuojama tuo, kad diskriminaciniais pagrindais atsisakius sudaryti sutartį, nepagrįstai yra ribojama diskriminuojamo asmens teisė sudaryti sutartį, kitaip tariant, šis asmuo beveik praranda savo teisę į sutarties laisvės principą [23, p. 57–66]. Ir nors Vokietijos lygių galimybių įstatyme nėra aiškiai nurodyta, ar galima priversti asmenį sudaryti civilinę sutartį, tačiau yra įtvirtinta diskriminuojamo asmens teisė reikalauti nutraukti diskriminuojančius veiksmus (21 straipsnio 1 dalies 1 sakinys) ar neveikimą (21 straipsnio 1 dalies 2 sakinys). Dėl to Vokietijos teisės doktrinoje formuojasi vyraujanti nuomonė [17, p. 230; 18, § 21 para. 24; 19, p. 97, para. 194; 24, § 21 para. 9; 25, § 21 para. 17], kad diskriminacijos esant civiliniams teisiniams santykiams atveju būtų galima diskriminuojantį asmenį priversti sudaryti civilinę sutartį (vok. *Kontrahierungszwang*), jei tik yra įvykdomos tokios sąlygos [26, p. 3441–3445]:

1) atsisakant sudaryti sutartį yra pažeidžiamos antidiskriminacinės teisės normos;
2) yra priežastinis atsisakymo sudaryti sutartį ir diskriminacinių veiksmų ryšys; priversti diskriminuojantį asmenį sudaryti sutartį būtų galima tik tada, kai pavyktų įrodyti, kad be diskriminuojančių veiksmų jis būtų sudaręs sutartį būtent su diskriminaciją patyrusiu asmeniu;
3) prievolė pagal pageidaujamą sudaryti sutartį yra gana apibrėžta;
4) prievolės pagal pageidaujamą sudaryti sutartį įvykdymas nėra neįmanomas (pavyzdžiui, daiktas jau perduotas, gyvenamoji patalpa išnuomota, viešbučio kambarys rezervuotas kitam asmeniui ir pan.).

Vis dėlto pažymėtina, kad ne visi teisės doktrinos atstovai palaiko privertimo sudaryti civilinę sutartį koncepciją [16; 28]. Be to, kaip matyti iš nurodytų sąlygų, ieškinio sėkmė labai priklausytų nuo sugebėjimo įrodyti atitinkamas faktines aplinkybes. Kol kas Vokietijoje tokių bylų dar nepasitaikė (nes Lygių galimybių įstatymas dar palyginti naujas – minėta, įsigaliojo 2006 m. rugpjūčio 14 d.), tad kol kas neaišku, kurią poziciją palaikys Vokietijos teismai.

Analogiškai kyla klausimas, ar Lietuvoje būtų įmanoma asmenį priversti sudaryti

civilinę sutartį. Konstatuotina, kad kol sutartis nėra sudaryta, šalis sieja ikisutartiniai teisiniai santykiai, kur galiojantis sutarties laisvės principas reiškia, kad šalis gali laisvai apsispręsti pradėti derybas, derėtis bei derybas nutraukti ir neatsako už tai, jog nepasiekiamas šalių susitarimas (LR CK 6.163 straipsnio 2 dalis). Ši įstatymo nuostata *inter alia* reiškia, kad negalima versti šalies tęsti derybas, jeigu ši nenori derėtis, ar taikyti jai atsakomybę už tai, kad sutartis nebuvo sudaryta [42]. Vis dėlto šalies teisė pradėti derybas ir jas nutraukti nėra absoliuti – šią teisę šalis gali įgyvendinti nepažeisdama sąžiningumo principo (LR CK 1.5, 6.4, 6.158 straipsnio 1 dalis, 6.163 straipsnio 1 dalis) [42; 37]. Jei pažeidžiama pareiga elgtis sąžiningai ar pareiga nepiktnaudžiauti savo teise ir nedaryti savo veiksmais žalos kitam asmeniui, yra taikytina deliktinė atsakomybė, nes tai bendro pobūdžio pareigos, kurios yra taikytinos ir sutartiniams, ir nesutartiniams santykiams [35]. Bendriausiu požiūriu ikisutartinių santykių sąžiningumas apima keletą pareigų: pirma, šalis neturėtų vesti derybų, jeigu ji apskritai neketina sudaryti sutarties, antra, toli pažengusios derybos neturėtų būti nutrauktos be pakankamos priežasties, nes tokiose derybose viena ar kita šalis jau turi visiškai pagrįstą pagrindą tikėtis, jog priešingos šalies ketinimai yra rimti ir sutartis tikrai bus sudaryta [42, 37]. Iš to plaukia, kad diskriminuojanti šalis, neketindama sudaryti sutarties arba nepagrįstai atsisakydama ją sudaryti, diskriminaciniais veiksmais pažeidžia sąžiningumo pareigą ir dėl to turėtų atlyginti kitos šalies patirtus nuostolius (LR CK 6.163 straipsnio 3 dalis). Priversti sudaryti civilinę sutartį dėl pirmiau aptarto sutarties laisvės principo ir dėl LR CK 6.156 straipsnio 2 dalyje įtvirtintos nuostatos, matyt, Lietuvoje nebūtų galima. Nors LR CK 1.138 straipsnio 3 punkte numatytas civilinių teisių gynimo būdas (kelio užkirtimas teisę pažeidžiantiems veiksmams) yra panašus į Vokietijos lygių galimybių įstatyme numatytą diskriminuojamo asmens teisę reikalauti nutraukti diskriminuojančius veiksmus ar neveikimą, vis dėlto to paties straipsnio (LR CK 1.138 str.) 5 punkte tarp civilinių teisių gynimo būdų numatytas teisinio santykio pakeitimas ar nutraukimas, bet ne jo sukūrimas. Be to, pritariant pareigai priversti asmenį sudaryti civilinę sutartį Vokietijoje, atskaitos taškas yra tai, kad nei Vokietijos civiliniame kodekse (*Bürgerliches Gesetzbuch*), nei Vokietijos Konstitucijoje (*Grundgesetz*) sutarties laisvės principas nėra aiškiai įtvirtintas, juolab nėra nuostatos, panašios į LR CK 6.156 straipsnio 2 dalį. Sutarties laisvės principą Vokietijos Konstitucinis Teismas [35; 36; 37] išvedė iš bendrų Konstitucijos nuostatų (*Allgemeine Handlungsfreiheit*: Konstitucijos 2 straipsnis), ir jis yra toliau plėtojamas teismų praktikos bei teisės doktrinos. Lietuvoje draudimas versti kitą asmenį sudaryti sutartį yra aiškiai reglamentuotas (LR CK 6.156 straipsnio 2 dalyje), tad manytina, kad priversti sudaryti civilinę sutartį Lietuvoje pagal dabar galiojantį teisinį reglamentavimą vargu ar būtų įmanoma.

3. Žalos atlyginimas

Tais atvejais, kai dėl diskriminavimo būtų atsisakoma sudaryti sutartį, kai diskriminuojamas asmuo prarastų interesą reikalauti

įvykdyti sutartį arba kai sutarties įvykdyti taptų nebeįmanoma[8], būtų aktualus teisės į žalos atlyginimą įgyvendinimas.

Viena iš civilinės atsakomybės sąlygų yra žala (LR CK 6.249 straipsnis), kurios piniginė išraiška yra nuostoliai (LR CK 6.249 straipsnio 1 dalies 2 sakinys). Žala yra asmens turto netekimas arba sužalojimas, turėtos išlaidos (tiesioginiai nuostoliai), taip pat negautos pajamos, kurias asmuo būtų gavęs, jeigu nebūtų buvę neteisėtų (nagrinėjamu atveju – diskriminacinių) veiksmų (LR CK 6.249 straipsnio 1 dalies 1 sakinys). Tiesioginiai nuostoliai diskriminavimo atveju galėtų būti, pavyzdžiui, diskriminuojamo asmens patirtos transporto išlaidos, o diskriminuojamo asmens prarasta galimybė sudaryti, pavyzdžiui, pirkimo–pardavimo sutartį su „savo“ pirkėju, suteiktų teisę reikalauti iš diskriminavusio asmens atlyginti negautas pajamas.

Minėta, kad direktyvų nuostatos numato žalos atlyginimą kaip pavyzdinę sankciją, tad MVLGĮ 24[1] straipsnyje numatyta diskriminaciją dėl lyties patyrusio asmens teisė reikalauti tiek turtinės, tiek neturtinės žalos atlyginimo. Vis dėlto, kadangi Lietuvoje neturtinė žala atlyginama tik įstatymų numatytais atvejais (LR CK 6.250 straipsnio 2 dalies 1 sakinys), o toks atvejis kol kas numatytas tik MVLGĮ, bet ne LGĮ, formaliai tenka konstatuoti, kad neturtinės žalos atlyginimo galėtų reikalauti tik diskriminaciją dėl lyties patyręs asmuo, nes visiems kitiems diskriminaciją patyrusiems asmenims tokia teisė visiškai nepagrįstai nėra suteikta[9]. Toks antidiskriminacinių įstatymų Lietuvoje nesuderinamumas kelia pagrįstą abejonę, ar Lietuvos teisinis reglamentavimas atitinka direktyvų reikalavimus dėl „veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios sankcijos“. Todėl siūlytina teisę reikalauti tiek turtinės, tiek neturtinės žalos atlyginimo aiškiai įstatyme įtvirtinti visiems, o ne tik dėl lyties diskriminuojamiems asmenims.

Kita civilinės atsakomybės sąlyga šalia neteisėtų veiksmų (LR CK 6.246 straipsnis), priežastinio ryšio (LR CK 6.247 straipsnis) ir atsiradusios žalos (LR CK 6.249 straipsnis) yra kaltė (LR CK 6.248 straipsnis). Ji įtvirtinta ir minėtame MVLGĮ 24[1] straipsnyje, kur nurodyta teisė *iš kaltų asmenų* reikalauti atlyginti padarytą žalą. Čia pažymėtina Europos Teisingumo Teismo pozicija, kad „[...] direktyvos 76/207[10] nuostatos nenumato kaltės įrodymo kaip sąlygos, pagrindžiančios diskriminuojančio asmens atsakomybę“ [29, para. 22; 30, para. 17]. Atsižvelgiant į tokią Teismo poziciją, manytina, kad MVLGĮ nuostata

[8] Tai dažnai gali atsitikti diskriminavimo civiliniuose teisiniuose santykiuose atvejais, pavyzdžiui, norimas nupirkti daiktas jau parduotas kitam asmeniui, su kitu asmeniu sudaryta gyvenamosios patalpos nuomos sutartis, koncertas, į kurį buvo atsisakyta parduoti bilietą, jau įvyko, ir pan.

[9] Remtis tam tikromis LR CK normomis (pavyzdžiui, LR CK 2.24 str.), matyt, ne visada pavyktų, nes diskriminavimo veiksmai nebūtinai turėtų patekti į šių normų reglamentavimo sritį. Be to, straipsnyje norima atkreipti dėmesį į nagrinėjamų įstatymų nesuderinamumą, nes esamas reglamentavimas, kai vienai diskriminuojamų asmenų grupei aiškiai įstatymu suteikiama teisė reikalauti neturtinės žalos atlyginimo, o visiems kitiems diskriminuojamiems asmenims paliekama galimybė remtis bendromis LR CK normomis, nėra palankus diskriminuojamiems asmenims.

[10] 2002 m. rugsėjo 23 d. iš dalies pakeista Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (EB) Nr. 2002/73. Nors pastarosios direktyvos nuostatos skirtos darbo teisinių santykių sričiai, manytina, kad kaltės klausimas ir žalos atlyginimas, kai pažeidžiamas lygių galimybių principas, aktualus ir civiliniams teisiniams santykiams.

dėl kaltės prieštarauja suformuotai Teismo praktikai. Taip pat svarstytina, ar ji neprieštarauja Bendrijoje veikiantiems ekvivalentiškumo ir galiojantiems principams, nes dėl įtvirtinto kaltės reikalavimo Bendrijos taisyklės tampa mažiau palankios nei nacionalinės teisės nuostatos (ekvivalentiškumo principas), o Bendrijos teisėje nustatytų teisių įgyvendinimas tampa sudėtingesnis (veiksmingumo principas). Be to, Teismas *Draehmpaehl* byloje nurodė, kad jo suformuotai pozicijai neturi reikšmės tai, kad pagal nacionalinius įstatymus kaltę yra lengva įrodyti [30, para. 20]. Tad tai, jog kaltė pagal LR CK 6.248 straipsnio 1 dalies 2 sakinį yra preziumuojama, neturi reikšmės. Iš to, kas pasakyta, kyla klausimas, ar teismas, nagrinėjantis antidiskriminacinę bylą, turėtų taikyti nacionalinėje teisėje įtvirtintą kaltės reikalavimą. Atsižvelgiant į naujausią Europos Teisingumo Teismo praktiką [34], į šį klausimą reikėtų atsakyti neigiamai. *Mangold* byloje Teismas pažymėjo, kadangi antidiskriminacinę bylą nagrinėjantis nacionalinis teismas turi užtikrinti iš Bendrijos taisyklių kylančią asmenų teisinę apsaugą bei teisių veiksmingą įgyvendinimą, jis neturėtų taikyti tų nacionalinės teisės nuostatų, kurios galėtų prieštarauti Bendrijos teisei [27, para. 21; 31, para. 30; 34, para. 77].

Išvados

1. Nors nei direktyvose, nei Europos Teisingumo Teismo praktikoje nėra nustatytas konkretus už diskriminavimą civilinių teisinių santykių srityje įtvirtintinų sankcijų sąrašas, kiekviena valstybė narė turi įtvirtinti tokias sankcijas, kurios būtų veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios bei neprieštarautų Bendrijos ekvivalentiškumo ir veiksmingumo principams.
2. Tinkamai įgyvendinant direktyvų nuostatas, siūlytina diskriminavimo dėl tam tikrų asmens požymių draudimą reglamentuoti darbo bei civilinių teisinių santykių srityje, aiškiai įtvirtinant skirtingus esant šiems santykiams atsirandančius diskriminavimo padarinius.
3. Jei pardavėjas diskriminuojančiais pagrindais atsisakytų vykdyti pirkimo–pardavimo sutartį, pirkėjas turėtų teisę reikalauti įvykdyti sutarties pagrindu atsiradusią prievolę (LR CK 6.213 straipsnis), reikalauti patirtų nuostolių atlyginimo (LR CK 6.256 straipsnio 2 dalis) arba atsisakyti vykdyti sutartį ir reikalauti atlyginti nuostolius (LR CK 6.324 straipsnio 1 dalis).
4. Siūlytina antidiskriminaciniuose įstatymuose aiškiai reglamentuoti, kada MVLGĮ ir LGĮ nuostatos būtų taikomos gyvenamosios patalpos nuomos atvejams, peržengiantiems privataus gyvenimo sritį.
5. Svarbu prekių gamintojo ir paslaugų teikėjo pareigą „sudaryti vienodas sąlygas gauti tokius pačius gaminius, prekes ir paslaugas, *įskaitant aprūpinimą būstu*,“ reglamentuoti ne tik LGĮ, bet ir MVLGĮ, taip užtikrinant visų diskriminuojamų asmenų (iš jų – ir dėl lyties) teisę apsirūpinti būstu.
6. Jei diskriminuojanti šalis pateikia *invitatio ad offerendum* ir paskui diskriminuojančiais pagrindais atsisako sudaryti sutartį, priversti šią šalį sudaryti civilinę sutartį dėl LR CK 6.156 straipsnio

2 dalyje įtvirtintos nuostatos negalima, tačiau diskriminaciniais veiksmais sąžiningumo pareigą pažeidusi šalis turėtų atlyginti kitos šalies patirtus nuostolius (LR CK 6.163 straipsnio 3 dalis).

7. Diskriminuojamas asmuo turi teisę reikalauti žalos, o būtent: tiesioginių nuostolių ir negautų pajamų atlyginimo (LR CK 6.249 straipsnis). Neturtinės žalos atlyginimo dabar gali reikalauti tik diskriminaciją dėl lyties patyręs asmuo (LR CK 6.250 straipsnio 2 dalies 1 sakinys, MVLGĮ 24^1 straipsnis). Kadangi tokia teisė aiškiai įstatymu nesuteikta kitiems diskriminuojamiems asmenims, siūlytina šį antidiskriminacinių Lietuvos įstatymų nesuderinamumą pašalinti ir įgyvendinti direktyvų nuostatas dėl veiksmingos, proporcingos ir atgrasančios sankcijos.
8. Kadangi kaltės reikalavimas (LR CK 6.248 straipsnis, MVLGĮ 24^1 straipsnis) prieštarauja Europos Teisingumo Teismo praktikai ir yra nesuderinamas su Bendrijoje galiojančiais ekvivalentiškumo ir veiksmingumo principais, nacionalinis teismas, nagrinėdamas antidiskriminacinę bylą, neturėtų taikyti tų nacionalinės teisės nuostatų, kurios galėtų prieštarauti Bendrijos teisei.

LITERATŪRA

Teisės aktai

Tarptautiniai ir ES teisės aktai

1. 1948 m. gruodžio 10 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos Visuotinė žmogaus teisių deklaracija // Valstybės žinios. 2006, Nr. 68-2497.

2. 1950 m. lapkričio 4 d. Europos Tarybos Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija // Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.

3. Konsoliduota Europos Bendrijos steigimo sutartis // Valstybės žinios. 2004, Nr. 2-2.

4. 2000 m. birželio 29 d. Tarybos direktyva (EB) Nr. 2000/43, įgyvendinanti vienodo požiūrio principą asmenims nepriklausomai nuo jų rasės arba etninės priklausomybės.

5. 2000 metų lapkričio 27 d. Tarybos direktyva (EB) Nr. 2000/78, nustatanti vienodų sąlygų taikymo užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus.

6. 2002 m. rugsėjo 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (EB) Nr. 2002/73, iš dalies keičianti Tarybos direktyvą (EEB) Nr. 76/207 dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu.

7. 2004 m. gruodžio 13 d. Tarybos direktyva (EB) Nr. 2004/113, įgyvendinanti vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principą dėl galimybės naudotis prekėmis bei paslaugomis ir prekių tiekimo bei paslaugų teikimo.

Nacionaliniai teisės aktai

8. 1992 m. spalio 25 d. Lietuvos Respublikos Konstitucija (su pakeitimais ir papildymais) // Valstybės žinios. 1992, Nr. 33-1014.

9. 2000 m. liepos 18 d. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) // Valstybės žinios. 2000, Nr. 74-2262.

10. 2002 m. birželio 4 d. Lietuvos Respublikos darbo kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) // Valstybės žinios. 2002, Nr. 64-2569.

11. 2000 m. rugsėjo 26 d. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas (su pakeitimais ir papildymais) // Valstybės žinios. 2000, Nr. 89-2741.

12. 1998 m. gruodžio 1 d. Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas (su pakeitimais ir papildymais) // Valstybės žinios. 1998, Nr. 112-3100.

13. 2003 m. lapkričio 18 d. Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas (įsigaliojo nuo 2005 metų sausio 1 d.) // Valtybės žinios. 2003, Nr. 114-5115.

14. 2002 m. balandžio 23 d. Lietuvos Respublikos valstybės tarnybos įstatymas (su pakeitimais ir papildymais) // Valstybės žinios. 2002, Nr. 45-1709.

15. 2006 m. rugpjūčio 14 d. Vokietijos Lygių galimybių įstatymas (vok. – *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz*).

Specialioji literatūra

16. ADOMEIT, Klaus. *Diskriminierung – Inflation eines Begriffs. NJW 2002*, Heft 22.

17. BUSCHE, Jan. *Privatautonomie und Kontrahierungszwang*. Tübingen, 1999.

18. DÄUBLER/BERTZBACH. *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz*. Baden-Baden, 2007.

19. GAIER/WENDTLAND. *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz – AGG. Eine Einführung in das Zivilrecht*. München, 2006.

20. LARENZ, Karl. *Lehrbuch des Schuldrechts*, *Band I*, *Allgemeiner Teil*, *14. Auflage.* München, 1987.

21. LORENZ, Stephan. *Der Schutz vor dem unerwünschten Vertrag*. München, 1997.

22. MUSIELAK, Hans-Joachim. *Grundkurs BGB*, *9. Auflage*. München, 2005.

23. NEUNER, Jörg. *Diskriminierungsschutz durch Privatrecht*. *JZ* 2/2003.

24. NIPPERDEY, Hans Carl. *Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag.* Jena, 1920.

25. SCHIEK, Dagmar. *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz.* München, 2007.

26. THÜSING, Gregor. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, *Band 1. Allgemeiner Teil*, *2. Halbband: AGG*. München, 2007.

27. THÜSING, Gregor. *Richtlinienkonforme Auslegung und unmittelbare Geltung von EG-Richtlinien im Anti-Diskriminierungsrecht. NJW* 2003, Heft, 48.

28. WORZALLA, Michael. *Das neue Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz.* Berlin, 2006.

Teismų praktika

Europos Teisingumo Teismo praktika

29. 1978 m. kovo 9 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA*, C-106/77.

30. 1984 m. balandžio 10 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Sabine von Colson and Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*, C-14/83.

31. 1990 m. lapkričio 8 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Dekker v. VJV-Centrum*, C-177/88.

32. 1997 m. balandžio 22 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Nils Draehmpaehl v. Urania Immobilienservice OHG*, C-180/95.

33. 1998 m. kovo 5 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Solred SA v. Administración General del Estado*, C-347/96.

34. 1998 m. rugsėjo 15 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Edilizia Industriale Siderurgica Srl* (*Edis*) *v. Ministero delle Finanze*, C-231/96.

35. 2004 m. birželio 17d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Recheio – Cash & Carry SA v. Fazenda Pública/Registo Nacional de Pessoas Colectivas*, C-30/02.

36. 2005 m. lapkričio 22 d. Europos Teisingumo Teismo sprendimas byloje *Werner Mangold v. Rüdiger Helm*, C-144/04.

Vokietijos Konstitucinio Teismo praktika

37. 1997 m. balandžio 8 d. Vokietijos Konstitucinio Teismo nutarimas (BVerfGE 95, p. 267–322).

38. 1987 m. sausio 14 d. Vokietijos Konstitucinio Teismo sprendimas (BVerfGE 74, p. 129–162).

39. 2001 m. balandžio 3 d. Vokietijos Konstitucinio Teismo nutarimas (BVerfGE 103, p. 197–225).

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika

40. LAT CBS 2002-12-12 nutartis c.b. *Ž. Semenejeva v. 553 GNSB* Nr. 3K-7-1156/2002, kat. 31.4; 36.4; 47.3; 94.1; 94.2.

41. LAT CBS 2004-03-03 nutartis c.b. *Lietuvos nacionalinė filharmonija v. Lietuvos–Kinijos UAB „Lichua“* Nr. 3K-3-161/2004, kat. 31.3.6.; 31.4.; 31.5.; 37.9.

42. LAT CBS 2005-01-19 nutartis c.b. *UAB „Vingio“ kino teatras“ v. UAB EIKA* Nr. 3K-3-38/2005, kat. 42.5; 42.6; 52.3.

43. LAT CBS 2005-10-26 nutartis c.b. *R. Svitojienė v. V. Krachmalis* Nr. 3K-3-511/2005, kat. 42.8; 63.1.

44. LAT CBS 2005-12-12 nutartis c.b. *R. Bojarovič v. J.Drobelienės PKF „Joana“* Nr. 3K-3-609/2005, kat. 20.3.3; 21.4.1.1; 35.3.6; 73.2.13.

45. LAT CBS 2006-09-11 nutartis c.b. *UAB „Artapolas“ v. UAB „Medonos mėsa“* Nr. 3K-3-464/2006, kat. 35.4, 35.5, 42.9, 42.11.4, 44.5.1, 50.1, 50.5.

46. LAT CBS 2006-10-16 nutartis c.b. *UAB „Rovė“ v. UAB „Serneta“* Nr. 3K-3-521/2006, kat. 42.8; 42.9; 42.11.1; 42.11.3; 42.11.4.

47. LAT CBS 2006-11-06 nutarimas c.b. *V. Š. v. A. N.*, *A.N*. Nr. 3K-P-382/2006, kat. 42.4; 45.1; 45.6.

48. LAT CBS 2006-11-15 nutartis c.b. *H.G. v. E. G.* Nr. 3K-3-605/2006, kat. 21.1.

49. LAT CBS 2007-01-29 nutartis c.b. *UAB „Vegtomas“ v. UAB Šakių agroservisas* Nr. 3K-3-16/2007, kat. 42.8, 114.11.

50. LAT CBS 2007-02-19 nutartis c.b. *UAB „IF draudimas“ v. UAB „Ketonas“*, *UAB „Simon Luowerse International Transport“* Nr. 3K-3-53/2007, kat. 35.3.1, 38, 62.1.

Kita medžiaga

51. European Commission: Eurobarometer. "Discrimination in the European Union" (http://ec.europa.eu/employment_social/eyeq/index.cfm?page_id=342) [2007-10-22].

52. European Commission: Eurobarometer. "Discrimination in the European Union": Lithuania (http://p29332.typo3server.info/uploads/media/country_sheet_lt_en_04.pdf) [2007-10-22].

53. The European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, European Anti-Discrimination Law Review (http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/pdf/legnet/06lawrev3_en.pdf) [2007-10-24].

THE CONSEQUENCES OF DISCRIMINATION IN THE CIVIL LEGAL RELATIONS

Gintarė Surblytė

S u m m a r y

As the survey of the Special Eurobarometer requested by the Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities has shown, discrimination is still alive in our modern society. As it is noticeable not only in labour, but also in civil legal relations, the aim on the European as well as on the national level is to guarantee the most effective protection of the discriminated ones. For this purpose on the 13th of December 2004 the Council adopted the Directive 2004/113/EC implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services. The Member States, thereby Lithuania, were obliged to adopt the legal national rules concerning the sanctions for discrimination in the civil legal relations.

Though the Directive does not provide for the *numerus clausus* of the sanctions, it is clear, according to the practice of the European Court of Justice and the Community's principles of equivalence and effectiveness, that the Member State is to adopt such sanctions "which are sufficiently effective to achieve the objective of the directive and to ensure that those measures may in fact be relied on before the national courts by the persons concerned. In case of compensation it must in any event be adequate in relation to the damage sustained".

In Lithuania two special legal acts implement the antidiscriminatory provisions of the Directives – The Law on Equal Chances between Men and Women and The Law on Equal Chances as of the 1st January 2005. In comparison with each other they are almost identical laws – thus it raises a question how meaningful is the existence of them both. To this point it would be desirable to regulate the prohibition of the discrimination in one legal act, but to make a clear distinction between the consequences of discrimination in labour and civil legal relations.

Neither The Law on Equal Chances between Men and Women nor The Law on Equal Chances clearly indicate the possibility of a force-contract in case of the discriminatory refusal to contract: The Law on Equal Chances only stipulates an abstract obligation of the seller, producer or service provider to ensure equal chances for everybody to get the same products, goods or services. Still on the basis of general provisions of the purchase or lease contract, it is clear that the person who discriminates in case of the acceptance of the public offer refuses to fulfil the contract. In contrast to the refusal to contract, the refusal to fulfil the contract means the contractual civil liability. Thus in case of *invitatio ad offerendum* the parties do not enter into contract if the party who discriminates refuses to accept the offer. As nobody can be forced to enter into contract (Article 6.156 Part 2 of the Civil Code of the Republic of Lithuania), the person who discriminates could not be compelled to contract. Consequently, the discriminated person could only claim damages. However, in comparison with the German legal doctrine it is to be noticed that the German legal authors tend to limit the freedom of contract in such cases and support the possibility of the force-contract (*Kontrahierungszwang*).

So in cases of the discriminatory refusal to contract, also when the discriminated party loses the interest to require the fulfilment the contract or when it is impossible, the discriminated one could claim damages. According to the the practice of the European Court of Justice fault is not a condition of liability. Still it must be noticed that under the actual legal rules only the discrimination of sex gives the legal way to claim moral damage.

Įteikta 2007 m. gruodžio 20 d.
Priimta publikuoti 2008 m. kovo 7 d.